



Sentenza n.

14 /2024

REPUBBLICA ITALIANA

In nome del Popolo Italiano

LA CORTE DEI CONTI

SEZIONE GIURISDIZIONALE PER LA REGIONE TOSCANA

composta dai seguenti Magistrati

Leonardo Venturini **Presidente**

Claudio Guerrini Consigliere

Alessandra Cucuzza Primo referendario relatore

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nel giudizio iscritto al n. 63025 del registro di segreteria, promosso dal
Procuratore regionale della Corte dei conti nei confronti di

PIETRO MASSEI (MSSPTR54S09B648B), nato a Capannori (LU), il 9 novembre 1954 e residente a Lucca, via Santa Maria Corteorlandini n. 2, rappresentato e difeso, giusta procura in atti, dall'avv. Domenico Iaria e dall'avv. Matteo Novelli, presso il cui studio, sito in Firenze, Via de' Rondinelli n. 2, è elettivamente domiciliato, con i seguenti indirizzi PEC indicati ai fini delle comunicazioni e delle notificazioni ai sensi dell'art. 28 c.g.c.: domenico.iaria@firenze.pecavvocati.it; matteo.novelli@firenze.pecavvocati.it;

~~**MAURIZIO DE ROSA** (DRSMRZ76P03G702M), nato a Pisa, il 3 settembre 1976 e residente a Pisa, Viale delle Cascine n. 141, rappresentato e difeso, giusta procura in atti, dall'avv. Stefano Verità, presso il cui studio, sito in Pisa, Via L.L. Zamenhof n. 6, è elettivamente~~

domiciliato, con il seguente indirizzo PEC indicato ai fini delle comunicazioni e delle notificazioni ai sensi dell'art. 28 c.g.c.: pec: stefano.verita@pecordineavvocatipisa.it, esaminati gli atti e i documenti del giudizio; uditi, all'udienza pubblica del giorno 11 gennaio 2024, il relatore e il P.M., nella persona del sost. proc. gen. dott. Massimo Lupi, nonché l'avv. Domenico Iaria per il convenuto Massei e l'avv. Stefano Verità per il convenuto De Rosa; ritenuto in

FATTO

Con atto di citazione ritualmente notificato, la Procura regionale presso questa Sezione giurisdizionale ha convenuto in giudizio i dottori Pietro Massei e Maurizio De Rosa, chiedendone la condanna, rispettivamente nella misura del 70% e del 30%, al risarcimento del danno patito dall'Azienda USL Toscana Nord ovest pari complessivamente all'importo di euro 442.765,39.

Secondo la prospettazione della Procura contabile i convenuti avrebbero arrecato un danno patrimoniale indiretto a seguito dell'ordinanza n. 2686/2017, con la quale il Tribunale di Lucca, all'esito del procedimento ex art. 702 bis c.p.c., ha condannato l'azienda sanitaria a risarcire al paziente - l'importo predetto per un errore di scelta terapeutica e per la non corretta esecuzione della prestazione sanitaria prescelta.

La Procura ha evidenziato che il paziente era stato sottoposto presso l'U.O. Chirurgia Plastica dell'Asl 2 Lucca ad un intervento chirurgico di

svuotamento funzionale del collo destro a seguito di diagnosi di linfadenomegalia latero-cervicale. Il successivo esame istologico, effettuato il 3 aprile 2008, aveva evidenziato il carattere benigno della tumefazione e, dunque, come sostenuto dalle conclusioni delle due consulenze tecniche d'ufficio effettuate nell'ambito di due procedimenti civili, sarebbe emerso un evidente errore medico sia nella fase diagnostica che in quella operatoria. Dal punto di vista preoperatorio, in particolare, il dott. Pietro Massei si sarebbe determinato a procedere ad uno svuotamento funzionale del collo senza effettuare tutti i necessari accertamenti diagnostici preliminari (quali, ad esempio, la ripetizione della citoaspirazione con ago sottile), con ciò ponendo in essere un atto chirurgico non necessario (c.d. *over-treatment*). Infatti, lo svuotamento del collo avrebbe dovuto essere realizzato solo in presenza di linfonodi metastatici, la cui effettiva ricorrenza, nel caso in esame, sarebbe stata esclusa dalla successiva diagnosi istologica. La Procura ha, peraltro, evidenziato, in tale fase, anche la violazione degli obblighi in materia di consenso informato, in quanto le informazioni rese dal dott. Massei al paziente sarebbero risultate inadeguate ed inidonee a fornire un quadro dei possibili e gravi rischi connessi all'espletamento dell'intervento proposto.

Parimenti, secondo la prospettazione attorea, anche nell'esecuzione dell'intervento chirurgico, posto in essere dal dott. Massei come primo operatore e dal dott. De Rosa come secondo operatore, risulterebbero evidenziabili una serie di carenze e negligenze, quali la mancata effettuazione di un esame istologico intraoperatorio, che avrebbe

consentito di ovviare all'errore diagnostico, nonché l'intervenuta asportazione di tutte le strutture nobili del collo, quali i muscoli ed i nervi, che, invece, in uno svuotamento funzionale, avrebbero dovuto essere risparmiate, limitando l'asportazione ai soli linfonodi ed ai tessuti cellulo-adiposi delle logge laterali del collo. Peraltro, nella seconda CTU, si sottolinea anche che un clinico esperto avrebbe potuto distinguere una condizione del collo normale da una fortemente patologica anche nel corso dell'esecuzione dell'operazione.

Tali condotte negligenti ed erronee sarebbero connotate da colpa grave e tale gravità discenderebbe, in particolare, dalla chiarezza delle linee guida applicabili al caso, dal grado di qualificazione specialistica del dott. Massei, direttore dell'U.O. dell'Ospedale di Lucca, dall'assenza di dubbi in merito alla diagnosi di metastasi che sarebbe stata effettuata *“senza tener in debito conto la rarità che il tumore a suo tempo asportato al paziente (risultante nell'anamnesi) si diffondesse ai linfonodi”*, nonché dalla mancata rilevazione dell'errore diagnostico in fase operatoria *“stante l'enorme differenza nella consistenza e nell'aspetto macroscopico fra le due patologie (l'una maligna e l'altra benigna)”* (cfr. atto di citazione pag. 32). Tale responsabilità coinvolgerebbe tanto il dott. Massei, che ha seguito la fase diagnostica preoperatoria ed ha effettuato l'intervento come primo operatore, quanto il dott. De Rosa, che ha partecipato all'intervento in qualità di secondo operatore, ma che, nondimeno, in quanto membro dell'equipe medica, aveva il dovere di *“informarsi sulla correttezza delle procedure seguite prima dell'operazione e sul connesso obbligo di rifiutare di*

prendere parte all'operazione qualora si accerti l'imprudenza delle stesse e la non opportunità e non idoneità della scelta terapeutica assunta" (cfr. atto di citazione pag. 36).

Con distinte comparse di costituzione e risposta si sono costituiti i due convenuti, chiedendo entrambi il rigetto della domanda attorea e, sul piano istruttorio, l'espletamento di una CTU medica finalizzata alla rivalutazione dei preparati istologici, tutt'ora conservati presso l'AUSL Toscana Nord Ovest, al fine di dimostrare l'errore diagnostico commesso dall'anatomopatologo in sede di esame istologico del materiale operatorio asportato dai due medici in occasione dell'intervento del 2 aprile 2008.

In particolare, la difesa del dott. Massei ha evidenziato come, a seguito dell'intervento risalente al 2005, realizzato dallo stesso Massei, il referto istologico aveva evidenziato *"un adenocarcinoma polimorfo di basso grado, delle ghiandole salivari minori del palato, infiltrante (cm 1,4) ...con focale infiltrazione perineurale che, di per sé, aumenta significativamente sia il rischio di recidiva locoregionale sia quello di comparsa di metastasi a distanza"*.

Proprio in ragione della neoplasia maligna riscontrata era stato attivato un *follow up* clinico da eseguirsi, con cadenza trimestrale, negli anni successivi. In occasione dei controlli ecografici del 2008 era stata riscontrata la presenza di immagini linfonodali in posizione omolaterale rispetto alla sede del tumore maligno del 2005.

A seguito di tale risultanza, era stata, pertanto, eseguita una visita specialistica otorino-laringoiatrica, una risonanza magnetica nucleare

(RMN) con referto di *“linfadenopatia patologica di dimensioni di 2,8 cm a destra lateralmente al muscolo sternocleidomastoideo posteriore ai grossi vasi del collo. La neoformazione appare prevalentemente necrotica, con componente solida captante mdc”*, una visita da parte del dott. Giannotti, che indicava come opportuno lo svuotamento latero-cervicale bilaterale, ed un ulteriore esame ecografico che confermava la presenza di un *“linfonodo latero-cervicale destro di 30x29 mm con struttura marcatamente ipoecogena e piccolo seno centrale”*. Solo all'esito di tale iter diagnostico, il paziente era stato sottoposto all'intervento chirurgico di svuotamento funzionale del collo destro. La difesa, pertanto, nel ribadire la correttezza dell'operato del dott. Massei, ha riferito la circostanza, mai emersa nel corso degli accertamenti medico legali effettuati in sede civile, che il paziente, nel 2014, e, dunque, prima dell'espletamento della seconda CTU, risalente al 2016, era stato sottoposto, presso la Clinica ORL dell'Università di Pisa, ad un intervento chirurgico di *“rimozione di una metastasi (massiva) latero cervicale destra con morfologia suggestiva di adenocarcinoma pleomorfo salivare, ovvero di una formazione tumorale maligna, di natura secondaria”* (cfr. comparsa Massei pag. 12). La difesa ha, in proposito, sottolineato che la sede di tale carcinoma è la stessa dell'intervento del 2008 per cui è causa, nonché di quello anteriore del 2005, evidenziando come *“del predetto intervento chirurgico del 2014 (il terzo), come appena accennato, il sig. - – con un contegno processuale ai limiti del fraudolento – non ha informato il CTU nell'ambito del suindicato giudizio civile, atteso che*

dello stesso non v'è alcun riferimento all'interno dell'elaborato peritale redatto nell'anno 2016" (comparsa Massei pag. 12).

La difesa, richiamando sul punto due relazioni medico-legali di parte depositate unitamente alla propria comparsa, ha sottolineato come l'intervento del 2014 sia consistito nella revisione dello svuotamento latero-cervicale destro, cioè nell'esecuzione del medesimo intervento già realizzato nel 2008 dai due medici convenuti. Inoltre, l'esame istologico effettuato al termine dell'intervento del 2014 avrebbe riscontrato la presenza di una metastasi di un precedente adenocarcinoma pleomorfo, ossia la medesima formazione tumorale ritenuta sussistente dal convenuto ed oggetto dell'intervento per cui è causa.

Alla luce di tale circostanza, pertanto, la difesa del dott. Massei ha contestato le risultanze dell'esame istologico effettuato all'esito dell'intervento del 2008, ritenendo l'esame non correttamente eseguito, stante la carenza della descrizione macroscopica delle strutture anatomiche rimosse, del numero di prelievi effettuati e del preciso inquadramento istologico. La difesa ha aggiunto che, anche qualora la ripetizione dell'esame istologico dovesse confermare la correttezza del referto del 2008, la domanda nei confronti dei due convenuti dovrebbe comunque essere rigettata, non essendo configurabile una responsabilità gravemente colposa dei sanitari convenuti. Ha sottolineato, inoltre, che la valutazione dell'errore medico si sarebbe fondata, in entrambe le CTU espletate, su una valutazione *ex post* e non *ex ante* dell'operato dei due medici. In via

subordinata ha chiesto la riduzione del *quantum* addebitato al proprio

assistito ed, in estremo subordine, l'applicazione del potere riduttivo.

Quanto alla posizione del dott. De Rosa, la difesa, dopo aver ripercorso

l'iter diagnostico che ha condotto alla scelta dell'intervento chirurgico

del 2008, ribadendo la correttezza di tale valutazione e l'assenza di

profili di colpa, ha parimenti riferito della medesima circostanza, mai

evidenziata nel corso del procedimento civile ex art. 702 bis c.p.c.,

secondo cui il paziente sarebbe stato nuovamente operato nel 2014

per carcinoma metastatico nella medesima sede già operata nel 2008

e nel 2005.

Tale circostanza, ad avviso della difesa, non solo svelerebbe

l'erroneità dell'esame istologico sui tessuti rimossi a seguito

dell'intervento del 2008, ma inficerebbe le stesse conclusioni raggiunte

nel corso della CTU del 2016, che non contiene alcun riferimento a tale

circostanza.

La difesa ha, infatti, sottolineato come in entrambe le CTU le

conclusioni sarebbero state raggiunte partendo, con valutazione ex

post, dal risultato dell'esame istologico postoperatorio, il quale

risulterebbe lacunoso ed impreciso per le medesime carenze già

rilevate dalla difesa del dott. Massei. L'incongruità del referto istologico

risulterebbe accentuata dalla circostanza, taciuta dal paziente, della

successiva emersione di una metastasi massiva di adenocarcinoma

con morfologia suggestiva di adenocarcinoma pleomorfo riconducibile

alla neoplasia asportata nel 2005, circostanza che, secondo lo

standard inferenziale della preponderanza dell'evidenza,

evidenzierebbe “che la ricostruzione dei fatti più plausibile sia quella ora descritta. Ovvero che la massa asportata nel 2008 fosse una metastasi linfonodale della neoplasia maligna del 2005” (cfr. comparsa De Rosa pag. 12). Conseguentemente, la difesa, ritenendo che, come sottolineato nella perizia di parte, l’esito degli esami istologici del 2008 non restituisca risultati congrui con quanto verificatosi nel 2005 e poi successivamente nel 2014, ha chiesto la rivalutazione del materiale conservato dopo l’intervento del 2008. Ha, inoltre, ribadito la correttezza dell’operato dei due medici ed, in particolare, del dott. De Rosa, che, in quanto parte dell’equipe operatoria, avrebbe aderito al trattamento chirurgico selezionato dal dott. Massei. Parimenti viene ritenuta corretta, alla luce del parere medico di parte rilasciato dal prof. Pecorari (cfr. doc. all. 8 comparsa De Rosa), la scelta di non effettuare la biopsia intraoperatoria, in quanto vi sarebbe stato il rischio non solo di disseminare il campo operatorio di cellule neoplastiche, ma anche di alterare il fisiologico drenaggio linfatico, senza, peraltro, consentire una diagnosi certa.

Infine, la difesa ha sottolineato come, anche in assenza di una rivalutazione del referto istologico, emergerebbe la correttezza dell’operato del proprio assistito alla luce di tutta la documentazione medica e diagnostica anteriore all’intervento del 2008. Ha, inoltre, ribadito che le CTU espletate in sede civile sarebbero erranee in quanto fondate su quanto emerso *ex post* all’esito dell’esame istologico e non presenterebbero, invece, una reale valutazione, *ex ante*, del percorso diagnostico effettuato dal dott. Massei in relazione

alle peculiarità del caso specifico. In conclusione, pertanto, la difesa ha chiesto il rigetto della domanda attorea ed, in subordine, l'esercizio del potere riduttivo.

All'udienza di discussione del giorno 11 gennaio 2024, il pubblico ministero, dopo avere ribadito l'utilizzabilità nel giudizio contabile, caratterizzato dal principio dell'atipicità delle prove, delle CTU effettuate nei procedimenti civili, ha sottolineato come nelle stesse gli ausiliari del giudice prendano espressamente posizione circa la gravità dei comportamenti colposi posti in essere dai medici. La Procura ha, inoltre, negato che sulla valutazione delle vicende per cui è giudizio, risalenti al 2008, possa incidere la scoperta dell'intervento realizzato nel 2014. Si è, inoltre, opposta all'espletamento di una CTU sui preparati risalenti al 2008. Da una parte ha sostenuto, infatti, il carattere esplorativo dell'esame richiesto, volto non tanto a fornire un ausilio al giudice, quanto ad emettere un nuovo referto in sostituzione di quello precedente, peraltro mai contestato prima, nemmeno dallo stesso dott. Massei; dall'altra, ha sottolineato che, anche in ragione del tempo intercorso, non vi sarebbe certezza che il materiale prelevato, non sottoposto a sequestro, sia stato correttamente conservato e non alterato.

Il pubblico ministero, pertanto, si è opposto all'espletamento della CTU e ha chiesto l'integrale accoglimento della propria domanda.

L'avv. Iaria, dopo aver ribadito l'inopponibilità nei confronti dei convenuti delle prove raccolte nei due procedimenti civili in cui non sono stati parti, ha insistito per l'accoglimento della domanda di CTU

volta al riesame dei reperti prelevati all'esito dell'operazione del 2 aprile 2008 ed ancora conservati presso l'USL competente. Tale esame consentirebbe, secondo la difesa, di verificare la correttezza dell'esame istologico a partire dal quale è stata ricostruita la responsabilità dei due convenuti. Alla luce del successivo intervento del 2014, infatti, il difensore ha sottolineato come deve ritenersi altamente improbabile che il tumore asportato nel 2008 non avesse carattere maligno, considerato anche quanto evidenziato dai periti di parte circa il permanere di un consistente rischio di recidiva anche a distanza di molti anni dal primo evento.

L'avv. Verità, nel ribadire quanto già argomentato circa l'errata impostazione delle due CTU, ha evidenziato come i tre eventi che hanno coinvolto il paziente nel 2005, nel 2008 e nel 2014 debbano essere valutati unitariamente e, considerato che, in tale ottica, le risultanze dell'esame istologico del 2008 appaiono incoerenti, ha insistito per la sua ripetizione.

Chiusa la discussione, il giudizio è passato in decisione.

DIRITTO

Preliminarmente, a fronte delle contestazioni delle parti convenute in merito all'utilizzabilità nel presente giudizio delle CTU espletate nell'ambito dei giudizi civili a cui le stesse non hanno partecipato, il Collegio richiama la consolidata e condivisa giurisprudenza (Sez. II Centr. n. 164/2021; Sez. giur. Regione Toscana, n. 134/2021; Sez. II Centr. n. 43/2020; Sez. giur. Regione Abruzzo n. 3/2020; Sez. I Centr. n. 225/2019), secondo la quale il giudice contabile può formare il

proprio convincimento sulla base di tutti gli elementi in suo possesso, acquisendo e valutando, nel contraddittorio delle parti, tutte le prove, anche atipiche e, dunque, anche i provvedimenti emessi nel corso del procedimento penale, le relazioni peritali, le CTU e le testimonianze rese in altri processi.

In secondo luogo, quanto alla richiesta avanzata dai convenuti di espletamento di una nuova CTU finalizzata a rivalutare il materiale asportato al paziente in sede di operazione del 2008 e ancora conservato presso l'USL di competenza al fine di verificare la correttezza delle risultanze dell'esame istologico sullo stesso effettuato il 3 aprile 2008, il Collegio ritiene di dovere rigettare l'istanza in quanto irrilevante ai fini del decidere.

Premesso, in via generale, che la consulenza tecnica rappresenta solo uno strumento di ausilio per il giudice, *“volto alla più approfondita conoscenza dei fatti già provati dalle parti, l'interpretazione dei quali richieda nozioni tecnico-scientifiche, e non un mezzo di soccorso volto a sopperire all'inerzia probatoria delle parti (tra le tante, più di recente, Cass. sent. n. 25253 del 9/10/2019)”* (Sez. II centr. n. 228/2023), va evidenziato come la decisione del presente giudizio non richieda l'espletamento di una ulteriore CTU, ma possa fondarsi sulle numerose prove documentali prodotte dalle parti.

I fatti rilevanti ai fini del decidere possono, infatti, essere ricostruiti in modo sostanzialmente pacifico sulla base delle stesse prospettazioni delle parti e delle due CTU, prodotte dalla Procura (al doc. 3 citazione) ed espletate su incarico del giudice civile nell'ambito del procedimento

per accertamento tecnico preventivo (r.g. n. 3301/2012) e nell'ambito del procedimento ex art. 702 bis c.p.c. (r.g. n. 997/2013).

Il presente giudizio concerne il danno indiretto che sarebbe stato causato dai convenuti a seguito delle condotte gravemente colpose tenute nel 2008 in fase di diagnosi, con riferimento alla posizione del solo dott. Massei, e, successivamente, con riferimento alla posizione di entrambi i convenuti, in occasione dell'intervento, effettuato in data 2 aprile 2008, di svuotamento funzionale del collo destro nei confronti del sig. -.

In particolare, viene contestata l'erroneità del percorso diagnostico che ha preceduto l'intervento, posto che quest'ultimo, per il suo carattere fortemente invasivo ed invalidante, è indicato in presenza di linfonodi metastatici, mentre l'esame istologico successivo all'intervento ha evidenziato la natura benigna della massa asportata.

Secondo la prospettazione attorea, pertanto, un più approfondito iter diagnostico preoperatorio avrebbe consentito di evitare al paziente l'intervento di svuotamento del collo e tutte le conseguenze dannose che ne sono derivate. Inoltre, l'operazione sarebbe stata in ogni caso non correttamente eseguita, avendo portato ad uno svuotamento totale e non soltanto funzionale del collo e non essendo stati eseguiti ulteriori accertamenti intraoperatori volti ad accertare la natura della massa da asportare.

Al fine di comprendere i fatti che coinvolgono i due convenuti, occorre premettere che nel 2005 il paziente, -, era stato sottoposto ad un intervento di escissione di una neoformazione che, all'esame

istologico, risultava essere un *“adenocarcinoma polimorfo di basso grado delle ghiandole salivari minori del palato”*, a seguito del quale, data la natura maligna del tumore, effettuava controlli trimestrali di monitoraggio.

Il 14 gennaio 2008, nell’ambito dei predetti controlli periodici, un’ecografia al collo evidenziava la presenza di alcune *“immagini linfonodali di aspetto iperplastico”* in sede laterocervicale destra, oltre che alcune di minori dimensioni in sede laterocervicale sinistra.

Il 16 gennaio 2008, a seguito di visita specialistica, l’otorino evidenziava nell’ecografia la presenza di *“un linfonodo di 28 mm piuttosto sospetto”*.

Il 25 gennaio 2008 il referto della risonanza magnetica al collo riportava *“linfadenomegalia patologica delle dimensioni di 2,8 cm. a dx. lateralmente al m. sternocleidomastoideo posteriormente ai grossi vasi del collo. La formazione appare prevalentemente necrotica con componente solida captante m.d.c.”*.

In data 11 febbraio 2008, a seguito di visita presso l’U.O. di Chirurgia Plastica di Pisa, dove era stato eseguito l’intervento del 2005, il dott. Giannotti evidenziava nel proprio referto: *“- Roberto operato c/o il ns reparto per ca del palato. Presenta delle probabili ripetizioni secondarie a livello latero cervicale destro e sottomandibolare sinistra per cui sarebbe opportuno, dopo aver eseguito una valutazione toracica ed addominale atta ad escludere presenza di neoformazioni in altre sedi, eseguire uno svuotamento latero-cervicale bilaterale”*.

Il successivo 27 febbraio 2008, su indicazione del dott. Massei, che nel

frattempo aveva preso in carico il paziente, fu eseguita una nuova ecografia latero-cervicale, la quale confermava la presenza di *“linfonodo LC destro di 30x29 mm con struttura marcatamente ipoecogena e piccolo seno centrale con unico peduncolo vascolare; si osservano anche multipli linfonodi con asse maggiore, sempre ipoecogeni, a destra della vena giugulare destra sino in sede media”*.

Sulla base di tale quadro diagnostico, il 2 aprile 2008 il paziente veniva ricoverato con diagnosi di ingresso di *“linfadenomegalia latero-cervicale”* e sottoposto ad intervento chirurgico di svuotamento del collo destro. Il successivo esame istologico sulla massa asportata, effettuato il 3 aprile 2008, escludeva la presenza di metastasi nei linfonodi asportati, evidenziando *“adenoma a cellule basali di tipo canalicolare di derivazione ghiandolare salivare con infiltrato linfocitario...sei linfonodi con istiocitosi sinusale”*.

A seguito dell'intervento, il paziente, che aveva subito un'importante menomazione della propria integrità psico-fisica, oltre che l'insorgenza di *“algodistrofia CRPS tipo 2 del territorio del plesso brachiale destro”*, lamentava di essere stato vittima di un trattamento chirurgico eccessivamente invasivo e non necessario in relazione alla natura della patologia che lo affliggeva, rivelatasi, a seguito dell'esame istologico, di natura benigna e non metastatica.

Per tali ragioni, il paziente introduceva in sede civile un ricorso per accertamento tecnico preventivo, che si concludeva con il deposito della CTU del 27 dicembre 2012 (cfr. doc. 3 all. citazione). Il professionista incaricato dal Tribunale riteneva, nella propria relazione,

che “una prosecuzione dell’iter diagnostico avrebbe potuto evitare al paziente l’intervento di svuotamento funzionale del collo a destra con exeresi della ghiandola sottomandibolare ipsilaterale. Tale metodica trova precise indicazioni in neoplasie di natura maligna come si evince dalla letteratura internazionale. Vista la natura benigna della neoplasia (adenoma) l’atto chirurgico si configura come un over-treatment”.

All’esito di tale consulenza il paziente proponeva ricorso ex art. 702 bis c.p.c., chiedendo all’Azienda USL Toscana Nord-Ovest il risarcimento del danno patito per effetto del descritto trattamento chirurgico. L’ulteriore CTU, disposta nell’ambito del predetto procedimento e datata 14 febbraio 2016 (cfr. doc. 3 all. comparsa), concludeva che *“nella condotta tenuta dai Sanitari che ebbero in cura il p. si ravvedono carenze di diligenza e prudenza, sia nella fase diagnostica (insufficienti accertamenti, soprattutto strumentali, volti a precisare la natura e la tipologia della tumefazione rilevata), sia nella fase terapeutica di esecuzione dell’intervento, per non aver richiesto una indagine istologica intraoperatoria, che avrebbe consentito di escludere la natura metastatica della lesione, con conseguente minore aggressività chirurgica”.*

Il Tribunale di Lucca, pertanto, con ordinanza n. 2686/2017, condannava l’azienda sanitaria al risarcimento del danno patito da - nella misura complessiva di euro 442.765,39, che l’azienda provvedeva a liquidare al paziente con provvedimento n. 2344 del 17 marzo 2017 (cfr. doc. 1 e 3 all. citazione).

La Procura ha, pertanto, introdotto il presente giudizio al fine di

ottenere la condanna dei medici che risulterebbero artefici del danno patrimoniale indiretto patito dall'azienda sanitaria, sulla base delle condotte gravemente colpose ascrivibili al dott. Massei in fase diagnostica, nonché imputabili ad entrambi i convenuti in fase di acquisizione del consenso informato del paziente e di esecuzione dell'intervento espletato.

La domanda della Procura non può essere accolta per le ragioni che saranno di seguito illustrate.

Risulta documentalmente provato ed in ogni caso pacifico che nel 2005 al paziente era stato asportato, nella medesima zona destra, un adenocarcinoma polimorfo delle ghiandole salivari, a seguito del quale lo stesso veniva sottoposto a controlli regolari di monitoraggio con cadenza trimestrale. Risulta parimenti provato e non contestato che la realizzazione dell'intervento del 2 aprile 2008 fu preceduta dall'esecuzione di una serie di esami strumentali e di visite specialistiche: furono, infatti, effettuati due esami ecografici ed una risonanza magnetica, fu eseguita, senza esito per carenza di cellule, una citologia per aspirazione sotto eco guida e furono espletate due visite specialistiche del paziente, una da parte di un medico dell'U.O. Otorino e una da parte di un medico dell'U.O. Chirurgia plastica. Tutti questi esami, eccetto l'esame citologico che non restituì alcuna indicazione per carenza di cellule, componevano un quadro coerente con la diagnosi effettuata dal dott. Massei, evidenziando la presenza di alcuni noduli sospetti sia per caratteristiche sia per dimensioni, che richiedevano, come refertato dal dott. Giannotti, appartenente alla

stessa U.O. dei convenuti, di procedere ad un intervento di svuotamento latero-cervicale addirittura più esteso di quello poi effettuato.

A fronte di tale mole di dati diagnostici e di valutazioni mediche, nonché della storia clinica del paziente, sottoposto a controlli periodici e continui da più di tre anni, per un pregresso adenocarcinoma nella medesima sede, il Collegio esclude che la condotta contestata al convenuto Massei in fase diagnostica possa essere qualificata come gravemente colposa.

La colpa può, infatti, configurarsi come grave, per consolidato orientamento giurisprudenziale, solo in presenza di uno scostamento macroscopico dalla regola a contenuto cautelare, che manifesti *“errori non scusabili per la loro grossolanità o l'assenza delle cognizioni fondamentali attinenti alla professione”*, ovvero il difetto di *“quel minimo di perizia tecnica che non deve mai mancare in chi esercita la professione medica”*, oppure qualunque altra imprudenza *“che dimostri superficialità e disinteresse per i beni primari affidati alle cure di tali prestatori d'opera”* (Sez. III app. 662/2005 e giurisprudenza successiva Sez. Lombardia n. 107/2018; Sez. Lazio n. 883/2021).

Tali elementi non si rinvencono nel caso in esame sia considerando l'iter diagnostico che ha condotto all'intervento, sia la conforme indicazione chirurgica, peraltro estesa al lato sinistro, rilasciata, sulla base del medesimo materiale diagnostico, dal dott. Giannotti.

Tale conclusione non può ritenersi superabile sulla base degli esiti delle due consulenze tecniche effettuate in sede civile, le quali, da una

parte, minimizzano le probabilità che l'adenocarcinoma riscontrato nel paziente nel 2005 possa provocare metastasi (cfr. ctu del 2012 pag. 28 e ctu del 2016 pag. 17) e dall'altra valorizzano il dato, conoscibile solo *ex post*, del carattere benigno della neoformazione asportata. Sulla base di tale esito, i consulenti tecnici hanno sostenuto che la possibile prosecuzione degli accertamenti diagnostici mediante ulteriori esami, sia in fase preoperatoria (fra cui la ripetizione dell'esame citologico o l'esecuzione della PET) che in fase operatoria (fra cui l'effettuazione di un esame istologico intraoperatorio), avrebbe potuto evitare l'intervento di svuotamento del collo.

Tuttavia, ponendosi in ottica *ex ante* nella medesima posizione del medico convenuto, occorre valutare se tali ulteriori esami (la cui effettuazione avrebbe comportato una dilatazione della tempistica ed, in alcuni casi, possibili ulteriori rischi, quali, per l'esame istologico intraoperatorio, la disseminazione delle cellule cancerose) avrebbero potuto effettivamente assumere carattere dirimente nel caso in esame, cioè avrebbero consentito di eliminare qualunque dubbio circa il carattere maligno della neoformazione.

Infatti, ponendosi necessariamente in ottica prognostica, a fronte del rischio di lasciare nel paziente una neoformazione in grado di estendersi ad altri organi con conseguenze potenzialmente letali, l'operato dei medici appare esente da colpa grave, avendo assunto la decisione di eseguire lo svuotamento del collo sulla base del parere conforme di almeno un altro specialista (cfr. referto del dott. Giannotti del febbraio 2008) nei confronti di un paziente al quale era stato già

diagnosticato ed asportato un adenocarcinoma nel 2005 e che presentava, nella medesima sede, linfonodi sospetti, evidenziati da due ecografie e da una risonanza magnetica.

Questi elementi, che già consentono di escludere la gravità della colpa, devono essere valutati alla luce della circostanza, emersa solo in sede di costituzione dei convenuti nel presente giudizio, che il paziente, il 19 maggio 2014, era stato sottoposto ad un altro intervento di svuotamento latero cervicale destro per *“metastasi massiva di adenocarcinoma con morfologia suggestiva di adenocarcinoma pleomorfo”* (cfr. cartella clinica di cui al doc. 4 fasc. Massei).

Il Collegio non può non rilevare come quest'ultimo intervento, pur riguardando la medesima sede e le medesime problematiche già oggetto dell'intervento del 2005 e poi di quello per cui è giudizio del 2008, non sia stato citato fra gli antecedenti morbosì significativi riferiti dal paziente in occasione della CTU del 2016 (cfr. pag. 4 e 5 ctu del 2016) e, dunque, nonostante la sua significatività, non sia stato oggetto di valutazione da parte del consulente incaricato dal Tribunale civile, nè in fase di esame delle condotte mediche, nè di successiva quantificazione del danno derivante.

Sulla base della documentazione medica depositata dai due convenuti è, infatti, emerso che nel 2014 il paziente era stato nuovamente operato per una metastasi massiva di adenocarcinoma nella medesima sede dove era stato inizialmente rilevato il primo adenocarcinoma nel 2005 e dove, nel 2008, era stato effettuato un intervento (lo svuotamento latero cervicale) espressamente deputato

al trattamento delle metastasi di adenocarcinoma, intervento disposto, peraltro, a seguito di esami sia ecografici che di risonanza magnetica che evidenziavano la presenza di numerosi linfonodi, di cui almeno uno “sospetto” per struttura e dimensioni. Tale dato fattuale consente, da una parte, di confermare la correttezza della scelta chirurgica del 2008 e, dall'altra, di rivalutare le considerazioni effettuate nel 2016 in sede di CTU civile. La consulenza tecnica, infatti, si è soffermata ampiamente sulla natura dell'adenocarcinoma del 2005, che avrebbe avuto le caratteristiche di un *“adenocarcinoma a basso grado di malignità di circa 1 cm. (classificabile come T1 date le esigue dimensioni)”* (cfr. ctu del 2016 pag. 16). Nella relazione si è evidenziato, citando fonti del 2007, che, per tale tumore maligno *“le recidive locali sono frequenti (20%) ma le metastasi linfoghiandolari e viscerali sono rare”* per cui *“lo svuotamento elettivo (precauzionale) del collo N0 (cioè quando non sono presenti linfonodi aumentati di volume nel collo) è consigliato solamente “nei tumori di stadio 3 e 4 di alto grado ma anche nei tumori T2 di alto grado”. Questo a conferma della bassissima probabilità che un adenocarcinoma a basso grado provochi metastasi linfoghiandolare. Giustamente non fu eseguito lo svuotamento a suo tempo (2005) ma a maggior ragione, era doveroso dopo circa 3 anni dalla asportazione del tumore primitivo (ricordo qui che il 90% circa delle metastasi cervicali anche nei tumori ad alta malignità si presentano nel corso dei primi 18 mesi dall'intervento per poi calare statisticamente nel tempo fino ad esaurirsi nei cinque anni), approfondire la diagnosi differenziale prima di eseguire d'embleè lo*

svuotamento” (CTU del 2016 pag. 17).

Occorre, tuttavia, considerare, per inquadrare correttamente tali affermazioni, che il consulente ed il suo ausiliario non erano a conoscenza del fatto che nel 2014, a nove anni di distanza dal primo adenocarcinoma, erano state rinvenute metastasi di adenocarcinoma nella medesima sede operata nel 2005 e poi nel 2008, ed era stato, pertanto, già nuovamente eseguito sul paziente il medesimo intervento che i convenuti avevano effettuato nel 2008.

L’originario adenocarcinoma del 2005, pertanto, nonostante le dichiarate bassissime probabilità, aveva generato metastasi ancora nel 2014.

Peraltro, nella relazione medica di parte prodotta dai convenuti, a firma del dott. Nardini (cfr. doc. 5 comparsa Massei), si sottolinea come l’organizzazione mondiale della sanità nel 2017, dunque in data successiva alla CTU del 2016, abbia *“stabilito di omettere il termine “basso grado di malignità”, soprattutto per l’adenocarcinoma pleomorfo (PLGA), Tale concetto è derivato dal fatto che tutti questi adenocarcinomi vanno considerati con le stesse caratteristiche di malignità (vedasi quanto descritto in “Appendice”), diversamente da quanto sostenuto dal CTU in sede di giudizio civile. Per tutti gli istotipi di adenocarcinoma delle ghiandole salivari (compresi quelli pleomorfi, precedentemente definiti “a basso grado”) le metastasi a distanza compaiono nel corso degli anni con percentuali che variano dal 2 % al 30 %, a seconda dello stadio iniziale e dell’istopatologia. Infatti, il follow-up clinico di tali lesioni maligne può avere una media di 14 anni*

(da 11 a 37 anni)".

Alla luce di tale quadro complessivo, pertanto, non può che confermarsi l'assenza di grave colpa nella condotta tenuta in fase diagnostica dal dott. Massei, posto che, in sede di diagnosi differenziale, il rischio di presenza di metastasi del tumore originario doveva, diversamente da quanto riferito nella CTU del 2016, ritenersi elevato e, dunque, in grado di giustificare l'intervento più invasivo, intervento che, peraltro, era sostenuto, come visto, da una serie di elementi diagnostici fra cui la riscontrata presenza di linfonodi di volume aumentato.

Anche le valutazioni effettuate nella CTU del 2016 in merito alla non corretta esecuzione dell'operazione appaiono superabili.

Secondo la consulenza, infatti, l'intervento di svuotamento funzionale del 2008 non sarebbe stato correttamente eseguito poiché sono state asportate anche le c.d. strutture nobili del collo (quali muscolo sternocleidomastoideo, giugulare interna e nervi), che, in un intervento selettivo, avrebbero dovuto essere risparmiate. Inoltre, si rimprovera ai due convenuti la mancata effettuazione di un'istologia intraoperatoria, sottolineandosi che, durante lo svolgimento dell'intervento, un clinico esperto avrebbe dovuto distinguere una situazione patologica dei tessuti da una fisiologica e avrebbe, pertanto, potuto correggere gli eventuali errori imputabili alla fase diagnostica precedente.

Come emerge dalla documentazione in atti, tuttavia, i convenuti avevano rilevato in fase operatoria una situazione dei tessuti a carattere patologico, descrivendo nel reperto operatorio "*tenaci*

aderenze al n. vago e alla carotide” e, pertanto, determinandosi di conseguenza, avevano proceduto ad un completo svuotamento del collo.

La correttezza di tale operato è confermata dalle osservazioni, riportate in sede di CTU del 2016, del consulente di parte dell'USL, il quale, come emerge dalla relazione, ha rilevato che *“poiché al tavolo operatorio si evidenziava un quadro macroscopico con caratteristiche indicative di patologia non benigna, allora si procedeva prudentemente nell'atto operatorio radicale”* (cfr. CTU del 2016 pag. 31).

A fronte di tali osservazioni critiche, il CTU si limita a replicare che *“per quanto riguarda il reperto operatorio, ovviamente, non si tratta minimamente di mettere in dubbio quanto descritto nel reperto operatorio stesso dove si parla di “tenaci aderenze al n. vago e alla carotide”; si è osservato solamente che le strutture su menzionate erano assolutamente esenti da patologia per cui le aderenze erano quelle “normali” in qualsiasi svuotamento del collo dove non siano presenti metastasi proprio come nel caso in esame”* (cfr. CTU del 2016 pag. 33).

Anche con riferimento all'esame della condotta operatoria, pertanto, la CTU, pur non mettendo in dubbio quanto osservato dai medici durante l'intervento, valuta tali risultanze alla luce dell'esito del referto istologico, ritenendo che, nonostante quanto osservato, i medici non avrebbero dovuto procedere allo svuotamento completo del collo.

Pertanto, la decisione operatoria di attuare lo svuotamento completo del collo deve oggi essere rivalutata anche alla luce delle nuove

metastasi emerse nel 2014, posto che l'esteso svuotamento realizzato nel 2008 potrebbe avere inciso positivamente sugli esiti metastatici evidenziati nel 2014, quando, in ogni caso, è stato necessario realizzare un completo svuotamento del lato destro del collo. Tale circostanza, peraltro taciuta in sede di valutazione del danno discendente dall'intervento del 2008, rende, inoltre, difficile valutare quale fosse, all'epoca della CTU del 2016, l'incidenza delle menomazioni, sia funzionali che estetiche, effettivamente imputabili all'intervento del 2008 rispetto a quelle derivanti dal successivo ed analogo intervento del 2014.

Alla luce di tutto quanto emerso, il Collegio esclude la sussistenza di profili di colpa professionale grave nel comportamento tenuto dal dott. Massei e dal dott. De Rosa in occasione della scelta e della conduzione dell'intervento esaminato.

Quanto alle contestazioni relative alla mancata acquisizione del consenso informato del paziente, il quale non sarebbe stato adeguatamente informato delle possibili complicanze dell'intervento e non avrebbe, pertanto, prestato un valido consenso al suo espletamento, occorre rimarcare come la violazione contestata operi su un piano diverso rispetto alla responsabilità discendente da un comportamento medico scorretto, tutelando, piuttosto, il diritto all'autodeterminazione del paziente a prescindere dall'esito stesso del trattamento terapeutico.

Poiché, nel presente giudizio, è mancata sia l'allegazione che la prova dello specifico pregiudizio che, per effetto della carente informazione,

il paziente avrebbe subito, la domanda risarcitoria formulata con riferimento alla lesione del consenso informato deve essere parimenti rigettata.

In considerazione dell'integrale rigetto della domanda attorea, il Collegio provvede in ordine alle spese processuali ai sensi dell'articolo 31, comma 2, c.g.c., ponendole a carico dell'Azienda USL Toscana nord-ovest, nella misura di euro 2.000,00 oltre accessori come per legge per ciascun convenuto.

PQM

La Corte dei conti Sezione giurisdizionale regionale per la Toscana, definitivamente pronunciando in ordine alla domanda proposta dal Procuratore regionale nei confronti di Pietro Massei e Maurizio De Rosa, respinta ogni contraria istanza ed eccezione, rigetta la domanda attorea;

liquida le spese di lite nella misura di € 2.000,00 per ciascun convenuto, oltre spese generali, IVA e CPA come per legge, ponendole a carico dell'Azienda USL Toscana nord ovest.

Manda alla Segreteria per gli adempimenti di competenza.

Così deciso in Firenze, nella camera di consiglio del giorno 11 gennaio 2024.

Il Giudice estensore

Il Presidente

Alessandra Cucuzza

Leonardo Venturini

f.to digitalmente

f.to digitalmente

Depositata in Segreteria il 12/02/2024

Il Funzionario

Dott. Simonetta Agostini

F.to digitalmente

Il Presidente, ravvisati gli estremi per l'applicazione dell'articolo 52 del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, dispone che a cura della Segreteria venga apposta l'annotazione di cui al comma 3 di detto articolo 52 con riferimento alla vittima del sinistro.

Il Presidente

Leonardo Venturini

F.to digitalmente

In esecuzione del provvedimento del Presidente, ai sensi dell'articolo 52 del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, in caso di diffusione devono essere omesse le generalità e gli altri elementi identificativi della vittima del sinistro.

Firenze, 12/02/2024

Il Funzionario

Dott. Simonetta Agostini

F.to digitalmente