

RESPONSABILITA' CIVILE: Responsabilità medica - Ritardata diagnosi di patologia - Perdita di chances - Esclusione - Lesione del diritto alla libera determinazione dei propri percorsi esistenziali – Sussistenza – Non necessità di oneri di allegazione – Liquidazione equitativa.

Cass. civ., Sez. III, 12 ottobre 2021, n. 27682

- in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2, 2022, pag. 356 e ss., con commento di Nicoletta Muccioli, In tema di danno da ritardata diagnosi.

“[...] La violazione del diritto di determinarsi liberamente nella scelta dei propri percorsi esistenziali, determinata dal colpevole ritardo diagnostico di una patologia ad esito certamente infausto, non coincide con la perdita di "chances" connesse allo svolgimento di specifiche scelte di vita non potute compiere, ma con la lesione di un bene di per sè autonomamente apprezzabile sul piano sostanziale, tale da non richiedere l'assolvimento di alcun ulteriore onere di allegazione argomentativa o probatoria, potendo giustificare una condanna al risarcimento del danno sulla base di una liquidazione equitativa [...]”.

Svolgimento del processo

1. Nel 2009, R.F.M., in proprio e quale esercente la responsabilità genitoriale sul figlio R.M., ed entrambi anche quali eredi della defunta Z.G., rispettivamente moglie e madre degli attori, convenne in giudizio, innanzi al Tribunale di Roma, i professori C.M., F.R.C., B.G., nonché la Fondazione PTV Policlinico "Tor Vergata", l'Azienda Ospedaliera Universitaria PTV Policlinico "Tor Vergata" e la casa di cura Villa Margherita S.p.A., al fine di sentir accertare la responsabilità in solido dei medici per omessa diagnosi di una leucemia linfatica cronica e per aver omesso adeguate cure, con conseguente condanna degli stessi medici, solidalmente alle strutture convenute, al risarcimento di tutti i danni subiti in conseguenza del decesso della congiunta.

A fondamento della domanda, parte attrice dedusse che la Z., lamentando prurito intenso, flogosi delle vie aeree e spossatezza, si era ricoverata il (OMISSIS) presso (OMISSIS), su consiglio del proprio cardiologo di fiducia prof. B.; che, dopo essere stata visitata anche dal prof. F., era stata dimessa dopo due giorni con diagnosi di distoirdismo, dilipidemia, osteoporosi significativa, intolleranza ai carboidrati; che, persistendo la sintomatologia, si era rivolta alla prof. C., primario del reparto di ematologia dell'Azienda Ospedaliera Policlinico (OMISSIS), dove era stata ricoverata in data (OMISSIS); che a seguito di accertamenti veniva dimessa con diagnosi di linfadenopatia; che il (OMISSIS) si ricoverava nuovamente ricoverata al Policlinico (OMISSIS), ma che, nonostante nuovi accertamenti, non le veniva diagnosticata alcuna malattia; che, lo stesso giorno della dimissione, si rivolgeva ad una diversa struttura (l'Istituto (OMISSIS)) ove, a seguito di esame

istologico, le veniva diagnosticato "linfoma a piccoli linfociti b in trasformazione verso forma prolinfocita"; che la paziente decideva a questo punto di curarsi all'estero, presso il centro di oncologia (OMISSIS), dove le veniva riscontrata una diffusa linfadenopatia dell'addome, al collo, ad entrambe le ascelle e un linfoma metastatico al midollo, con uno stadio della malattia al quarto livello avanzato; che, sottoposta a chemioterapia presso il centro statunitense, con numerosi ricoveri dal (OMISSIS), dopo aver raggiunto la remissione della malattia, la patologia si ripresentava e, nel (OMISSIS), sopraggiungeva il decesso. Secondo l'attore, i medici di (OMISSIS) e di (OMISSIS) avrebbero omesso una tempestiva diagnosi della leucemia che avrebbe consentito di approntare le necessarie terapie, con conseguente responsabilità contrattuale degli stessi medici e delle strutture.

Si costituirono in giudizio i convenuti, contestando il fondamento della domanda e, quanto ai convenuti (OMISSIS) e prof. F., eccependo il proprio difetto di legittimazione passiva. La casa di cura (OMISSIS) e i prof. B. e F. chiamarono in causa i rispettivi istituti assicurativi (per la casa di cura, Sampo Japan Insurance Company of Europe Limited, cui è successivamente subentrata BerkshireHathaway International Insurance Limited, in virtù di trasferimento di ramo d'azienda; per i medici, Ina Assitalia, cui è poi subentrata Assicurazioni Generali, e Allianz S.p.A.) per essere manlevati in caso di condanna al risarcimento dei danni.

Si costituirono anche le compagnie assicuratrici, sollevando eccezioni di prescrizione ed altre eccezioni preliminari e contestando nel merito le pretese dell'attore.

A seguito di espletamento di ctu, il Tribunale di Roma, con sentenza n. 15075/2011, rigettò la domanda attrice, rilevando che nella condotta dei vari medici non era riscontrabile alcuna negligenza poichè, considerato il tipo di malattia (linfoproliferativa), i medici che visitarono la paziente presso la struttura (OMISSIS) non avevano elementi sufficienti per una corretta diagnosi, mentre quelli che la visitarono a (OMISSIS) non furono posti in grado di completare gli accertamenti diagnostici poichè la signora Z. decise di curarsi altrove.

2. Proposto appello da parte di R.F.M. e da parte di R.M. (nelle more divenuto maggiorenne), la Corte d'appello di Roma disponeva il rinnovo della ctu, nominando due specialisti, uno in medicina legale e l'altro in ematologia.

Espletata la ctu, con sentenza n. 697/2019, depositata in data 1 febbraio 2019, la Corte ha rigettato l'impugnazione, confermando la sentenza di primo grado.

La Corte d'appello ha preliminarmente evidenziato che parte attrice non ha prodotto la cartella clinica relativa ai ricoveri della Z. presso il centro oncologico di (OMISSIS), che il collegio peritale aveva richiesto di esaminare evidenziando l'importanza di stabilire i risultati degli esami effettuati

alla data del ricovero presso quel centro nel (OMISSIS) e i criteri sui quali era stata posta la diagnosi.

Al riguardo, ha respinto l'istanza ex art. 210 c.p.c., con cui gli appellanti chiedevano che la Corte ordinasse al centro di (OMISSIS) la trasmissione di copia della suddetta cartella clinica, ritenendo mancanti i presupposti di legge.

In secondo luogo, i giudici dell'appello hanno rigettato le censure degli appellanti circa la mancata ammissione della consulenza di parte a firma della Dott.ssa M. evidenziando come la stessa fosse tardiva e comunque irrilevante alla luce delle conclusioni dei ctu, che avevano escluso la responsabilità dei medici, in quanto attinente al danno biologico riportato dai signor R. e al nesso causale con la vicenda della congiunta.

Nel merito, la Corte capitolina, sulla scorta della ctu, pur riconoscendo che la condotta dei vari medici che ebbero in cura la Z. era stata censurabile sotto vari profili, ha ritenuto insussistente il nesso di causalità tra tale condotta e l'evoluzione della malattia.

Infatti, quanto ai medici che visitarono la presso la casa di cura (OMISSIS) nel maggio 2002, la Corte ha osservato che, secondo gli ausiliari, pur essendo stata corretta la diagnosi al momento della dimissione, i sanitari avrebbero dovuto indicare alla paziente di eseguire, a distanza di tre o quattro mesi, controlli ecografici dei linfonodi e, nel caso di persistenza dell'obiettività riscontrata, di consultare un ematologo.

Quanto alla condotta della prof.ssa C., ematologa del Policlinico (OMISSIS), la Corte ha riportato l'osservazione dei ctu, secondo cui dagli esami ematologici eseguiti emergevano dati che avrebbero dovuto indurre il medico a disporre ulteriori indagini citogenetiche, le quali avrebbero potuto condurre alla diagnosi della leucemia. Tuttavia, la Corte ha ritenuto che tale considerazione debba essere letta tenendo conto che l'esame completo non era ancora stato eseguito per via del farmaco cortisonico che la Z. aveva assunto e che comunque i suddetti dati mostravano che la malattia era ad uno stadio tale per cui, secondo le linee guida internazionali, era consigliabile attendere l'evoluzione della stessa prima di impostare la terapia.

In ogni caso, rilevano i giudici di secondo grado che i ctu, facendo riferimento alla letteratura scientifica e alle linee guida, hanno affermato l'insussistenza del nesso causale in quanto, prima di scegliere la terapia, la paziente sarebbe dovuta rimanere in fase di osservazione^{2e} e comunque il ritardo della diagnosi non aveva inciso sull'evoluzione della malattia, dal momento che la S., a maggio 2003, quando aveva ricevuto la corretta diagnosi, presentava una linfocitosi assoluta sovrapponibile quella riscontrata all'epoca del primo accesso al Policlinico di (OMISSIS) nel (OMISSIS). Pertanto, non avrebbe trovato riscontro scientifico la tesi sostenuta dagli appellanti che

una più tempestiva diagnosi da parte dei medici convenuti avrebbe potuto influire il decorso della malattia.

Infine, la Corte di merito ha respinto anche la domanda di risarcimento del danno per perdita di chance formulata dagli attori, considerato che i CTU avevano escluso, sulla base di argomentazioni scientifiche, che un ritardo di alcuni giorni potesse aver avuto incidenza sullo sviluppo della malattia e quindi sull'efficacia delle cure. Quanto alla dichiarazione del prof. Sa. (medico del centro di (OMISSIS)) secondo cui un ritardo di due mesi nella diagnosi avrebbero potuto fare una grande differenza nel trattamento della paziente, ha osservato che non vi sono dati disponibili per sapere quali fossero le condizioni della malattia all'esordio e quali esami ematochimici la stessa paziente avesse eseguito una volta ricoverata nella struttura americana.

3. Avverso tale decisione, propongono ricorso in Cassazione, sulla base di due motivi, i signori R.F.M. e R.M..

3.1 Resistono con separati controricorsi la casa di cura (OMISSIS) S.p.a., BerkshireHathaway International Insurance Limited Rappresentanza Generale per l'Italia, il prof. Ro.Ca. nonché la Fondazione PVT Policlinico Tor Vergata, PVT Azienda Ospedaliera Universitaria Policlinico (OMISSIS) e la prof.ssa C.M.. Le intimato Allianz S.p.a., Generali Italia S.p.a. e INA Assitalia S.p.a. non hanno svolto difese.

3.2. Tutte le parti hanno depositato memoria.

Motivi della decisione

4.1. Con il primo motivo, i ricorrenti lamentano l'omesso esame di fatti decisivi per il giudizio, costituiti dalle produzioni documentali attestanti le condizioni cliniche della Z. e lo stato di avanzamento della malattia al momento del ricovero nel centro di (OMISSIS), nonché la "violazione dei principi regolatori del giusto processo" per non aver la sentenza fatto riferimento ai principi affermati nella sentenza Cass. n. 7260/2018 e per aver condiviso l'esclusione del diritto al risarcimento del danno affermata dai CTU illogicamente e con eccesso di potere rispetto all'incarico ricevuto. In particolare, sostengono i ricorrenti che sarebbe mancata la risposta, da parte dei giudici di merito, alla richiesta di risarcimento dei danni subiti in proprio e iure successionis a causa della lesione del diritto all'autodeterminazione della congiunta determinata dal colpevole ritardo diagnostico.

4.2. Con il secondo motivo, i ricorrenti censurano ancora l'omesso esame di un fatto decisivo, nonché errores in procedendo per aver la Corte del merito deciso in violazione dei principi regolatori del giusto processo e dell'art. 115 c.c., lamentando l'errata percezione da parte dei giudici di secondo grado delle prove documentali raccolte e quindi l'omessa ricognizione del contenuto

oggettivo della prova, in particolare con riferimento alla mancata ammissione della consulenza di parte e alla mancata valutazione della documentazione prodotta attinente alle terapie sostenute presso il centro statunitense.

5. Il ricorso deve essere accolto solo limitatamente alla parte relativa alla denuncia della lesione dell'autodeterminazione.

E' astrattamente ipotizzabile un vizio di motivazione o comunque la dedotta violazione di legge con riferimento al profilo della implicita inutilizzabilità della relazione del Dottor Sa. ascrivibile alla mancanza della cartella clinica; era, invero, onere dei c.t.u. evidenziare per quali ragioni quanto asserito non fosse condivisibile atteso che quella relazione, prodotta tempestivamente (come risulta dagli atti stessi), era idonea a documentare le condizioni della paziente alla data del ricovero in America; ed era comunque onere del giudice valutare l'attendibilità della recepita c.t.u. carente di adeguate risposte sui profili dedotti attraverso la citata relazione che ha quantomeno la valenza di una perizia di parte - non essendo nella specie applicabile il pur consolidato il principio secondo cui il giudice di merito, quando aderisce alle conclusioni del consulente tecnico che nella relazione abbia tenuto conto, replicandovi, dei rilievi dei consulenti di parte, esaurisce l'obbligo della motivazione con l'indicazione delle fonti del suo convincimento, e non deve necessariamente soffermarsi anche sulle contrarie allegazioni dei consulenti tecnici di parte, che, sebbene non espressamente confutate, restano implicitamente disattese perchè incompatibili, senza che possa configurarsi vizio di motivazione, in quanto le critiche di parte, che tendono a riesame degli elementi di giudizio già valutati dal consulente tecnico, si risolvono in mere argomentazioni difensive.

Certamente è indiscutibile la circostanza che la relazione del Dottor Sa. non è stata confutata perchè non era corredata dalla produzione della cartella clinica. Inoltre, poichè dall'esame diretto degli atti emerge inequivocabilmente che sin dall'atto introduttivo fosse stato chiesto il risarcimento, tra gli altri danni, anche di quello personale subito dalla paziente che, ove avesse ricevuto la diagnosi in tempi anticipati, avrebbe potuto esercitare il diritto all'autodeterminazione, la dedotta violazione di legge ricorre, nel caso di specie, in quanto la Corte di merito non ha valutato la risarcibilità di tutti i danni allegati.

Va pertanto dato seguito all'orientamento secondo cui, in tema di danno alla persona, conseguente a responsabilità medica, integra l'esistenza di un danno risarcibile alla persona l'omissione della diagnosi di un processo morboso terminale, in quanto essa nega al paziente, oltre che di essere messo nelle condizioni di scegliere "cosa fare", nell'ambito di ciò che la scienza medica suggerisce per garantire la fruizione della salute residua fino all'esito infausto, anche di essere messo in

condizione di programmare il suo essere persona e, quindi, in senso lato l'esplicazione delle sue attitudini psico-fisiche, in vista e fino a quell'esito.

La violazione del diritto di determinarsi liberamente nella scelta dei propri percorsi esistenziali, determinata dal colpevole ritardo diagnostico di una patologia ad esito certamente infausto, non coincide con la perdita di "chances" connesse allo svolgimento di specifiche scelte di vita non potute compiere, ma con la lesione di un bene di per sè autonomamente apprezzabile sul piano sostanziale, tale da non richiedere l'assolvimento di alcun ulteriore onere di allegazione argomentativa o probatoria, potendo giustificare una condanna al risarcimento del danno sulla base di una liquidazione equitativa (Cass. n. 7260/2018).

In caso di colpevole ritardo nella diagnosi di patologie ad esito infausto, l'area dei danni risarcibili non si esaurisce nel pregiudizio recato alla integrità fisica del paziente, nè nella perdita di "chance" di guarigione, ma include la perdita di un "ventaglio" di opzioni con le quali scegliere come affrontare l'ultimo tratto del proprio percorso di vita, che determina la lesione di un bene reale, certo - sul piano sostanziale - ed effettivo, apprezzabile con immediatezza, qual è il diritto di determinarsi liberamente nella scelta dei propri percorsi esistenziali; in tale prospettiva, il diritto di autodeterminarsi riceve positivo riconoscimento e protezione non solo mediante il ricorso a trattamenti lenitivi degli effetti di patologie non più reversibili, ovvero, all'opposto, mediante la predeterminazione di un percorso che porti a contenerne la durata, ma anche attraverso la mera accettazione della propria condizione.

Tutte le altre censure sono inammissibili sotto plurimi profili.

Nel caso di specie, all'articolata motivazione della sentenza impugnata, basata sulle considerazioni scientifiche contenute nella cm (in particolare, quella secondo cui, per l'età che aveva la Z. e lo stadio della malattia, le linee guida internazionali consigliano una fase di attesa dell'evoluzione della malattia prima di scegliere la terapia, nonchè quella secondo cui il livello di linfocitosi era uguale, nel (OMISSIS), a quello riscontrato nel precedente mese di marzo) i ricorrenti contrappongono l'asserito mancato esame di alcuni documenti, quali, ad esempio, le ricevute dei pagamenti relativi alle terapie sostenute in (OMISSIS), senza trascriverne il contenuto con la conseguenza che non è possibile verificarne l'effettiva decisività ai fini del giudizio in esame.

Inammissibili sono le restanti censure relative alla violazione dei principi regolatori del giusto processo, poichè non viene specificato quali di tali principi sarebbero stati violati dalla sentenza impugnata.

Quanto alla asserita violazione dell'art. 115 c.p.c., le Sezioni Unite di questa Corte hanno affermato che, per dedurre un simile vizio, "è necessario denunciare che il giudice non abbia posto a

fondamento della decisione le prove dedotte dalle parti", il che significa che per realizzare la violazione deve avere giudicato o dichiarando espressamente di non dover osservare la regola di cui alla norma, o contraddicendola implicitamente, cioè giudicando sulla base di prove non introdotte dalle parti e disposte invece di sua iniziativa al di fuori dei casi in cui gli sia riconosciuto un potere officioso di disposizione del mezzo probatorio. Tale violazione non si può ravvisare nella mera circostanza che il giudice abbia valutato le prove proposte dalle parti attribuendo maggior forza di convincimento ad alcune piuttosto che ad altre, essendo tale attività consentita dal paradigma dell'art. 116 c.p.c. (Cass. civ., Sez. Unite, 30 settembre 2020, n. 20867).

6. In conclusione, la Corte accoglie il ricorso limitatamente alla parte relativa alla denuncia della lesione dell'autodeterminazione, rigetta le restanti censure, cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia, anche per le spese di questo giudizio, alla Corte d'appello di Roma in diversa composizione.

P.Q.M.

la Corte accoglie il ricorso limitatamente al motivo relativo alla denuncia della lesione dell'autodeterminazione, rigetta le restanti censure, cassa la sentenza impugnata in relazione e rinvia, anche per le spese di questo giudizio, alla Corte d'appello di Roma in diversa composizione.

Conclusione

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Sezione Terza Civile della Corte suprema di Cassazione, il 16 aprile 2021.

Depositato in Cancelleria il 12 ottobre 2021