



4797/07--

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

**ORIGINALE**

SEZIONE TERZA CIVILE

Oggetto

Responsabilità del medico  
intervento chirurgico -  
consulenza tecnica -  
critica delle risultanze

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. Gaetano FIDUCCIA	- Presidente -	R.G.N. 28782/03
Dott. Camillo FILADORO	- Consigliere -	
Dott. Antonio SEGRETO	- Consigliere -	Cron. 4797
Dott. Alfonso AMATUCCI	- Rel. Consigliere -	Rep. 1398
Dott. Angelo SPIRITO	- Consigliere -	Ud. 19/12/06

ha pronunciato la seguente

**contributo  
unificato**

**S E N T E N Z A**

sul ricorso proposto da:

~~BONDI~~ ~~MARINA~~ ~~LUISA~~ elettivamente domiciliata in ROMA  
VIALE BRUNO BUOZZI 99, presso lo studio dell'avvocato  
CARMINE PUNZI, che la difende con procura speciale del  
Notaio Silvia D'Alonzo, in Milano, del 7/11/03,  
Rep161108;

- *ricorrente* -

**contro**

GESTIONE LIQUIDATORIA USSL/59 OSP CASSANO D'ADDA, in  
persona del Commissario Liquidatore dr. ~~MARINO~~  
~~CACCIARI~~ elettivamente domiciliata in ROMA VIA PANAMA  
88, presso lo studio dell'avvocato GIORGIO SPADAFORA,  
che la difende, giusta delega in atti;

2006  
1751



- controricorrente -

nonchè contro

G. I., elettivamente domiciliato in ROMA VIA  
ACHILLE PAPA 21, presso lo studio dell'avvocato  
GAMBERINI MONGENET RODOLFO, che lo difende unitamente  
all'avvocato FARRUGGIA WALTER, giusta delega in atti;

- controricorrente -

avverso la sentenza n. 2368/02 della Corte d'Appello di  
MILANO, prima sezione civile, emessa il 17/09/02,  
depositata l'11/10/02, R.G.3064/98;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica  
udienza del 19/12/06 dal Consigliere Dott. Alfonso  
AMATUCCI;

udito l'Avvocato Antonio D'Alessio (per delega Avv.  
Carmine PUNZI, depositata in udienza);

udito l'Avvocato Giorgio SPADAFORA;

udito l'Avvocato Rodolfo GAMBERINI MONGENET;

udito il P.M., in persona del Sostituto Procuratore  
Generale Dott. Umberto APICE, che ha concluso per il  
rigetto del ricorso.

#### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. Nel 1992 M. L. B. agì giudizialmente  
innanzi al tribunale di Milano nei confronti di L.  
G., medico chirurgo, e della U.s.s.l n. 59 di Cassa-  
no d'Adda per il risarcimento dei danni (indicati in



oltre un milione di euro) connessi ai postumi invalidanti permanenti (aracnoidite postoperatoria) che affermò esserle derivati dall'intervento chirurgico di emilaminectomia ed erniaectomia eseguito dal Gatti il 26.6.1985.

Entrambi i convenuti resistettero.

Fu eseguita consulenza tecnica d'ufficio e, dopo la comparizione del consulente per chiarimenti, fu disposto un supplemento di consulenza. A seguito degli ulteriori rilievi critici della difesa dell'attrice, fu dunque espletata una nuova consulenza tecnica d'ufficio, di carattere collegiale, sulla base delle cui risultanze il tribunale, escluso ogni profilo di colpa in capo al chirurgo che aveva effettuato l'intervento, rigettò la domanda con sentenza n. 5873 del 1998.

2. La sentenza (per quanto in questa sede ancora interessa) fu impugnata dalla ~~B...~~ la quale ribadì che il ~~C...~~ aveva errato sia nella diagnosi sia nell'esecuzione dell'intervento e domandò che la consulenza tecnica d'ufficio fosse rinnovata.

La causa, già trattenuta in decisione, fu dunque rimessa in istruttoria per l'espletamento di una nuova consulenza tecnica d'ufficio collegiale, le cui conclusioni la corte d'appello di Milano ha condiviso con



sentenza n. 2368/02, rigettando il gravame.

3. Avverso detta sentenza ricorre per cassazione ~~Messa~~ ~~I~~ ~~B~~ affidandosi a due motivi, cui resistono con distinti controricorsi Lorenzo Gatti e la Gestione liquidatoria della disciolta U.s.s.l. n. 59.

La ricorrente e la gestione liquidatoria hanno depositato memoria illustrativa.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

1.1. Con il primo motivo del ricorso sono denunciate violazione e falsa applicazione degli artt. 1176 e 2697 c.c., nullità della sentenza e del procedimento, violazione degli artt. 112, 113, 115 e 116 c.p.c., omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione su un punto decisivo della controversia.

Si duole la ricorrente che la corte d'appello non abbia valutato gli elementi ulteriori (cartelle cliniche) rispetto a quello costituito dalle risultanze della consulenza; che non abbia preso in considerazione le note critiche mosse dal consulente tecnico di parte alla consulenza tecnica d'ufficio e che non potevano essere state dunque considerate dai consulenti d'ufficio; che abbia recepito le conclusioni dei cc.tt.uu. circa l'attribuibilità ad un mero errore di semantica della discrepanza tra quanto certificato in cartella e l'intervento effettivamente eseguito dal ~~C~~; che sia



incorsa in vizio di ultrapetizione per non essersi avveduta delle novità delle argomentazioni addotte dai consulenti tecnici d'ufficio in appello; che abbia dato credito alla giustificazione ipotetica della recidiva erniaria addotta dai consulenti in secondo grado senza considerare le opposte argomentazioni del consulente di parte, fondate sulla cartella clinica dell'ospedale di Ferrara, dove un neurochirurgo aveva eseguito un ulteriore intervento, reso necessario (secondo il consulente tecnico di parte) dall'imperfetto svuotamento del disco da parte del dott. Gatti; che abbia ignorato la diagnosi di aracnoidite spinale da cui era risultata affetta la ricorrente, senza neppure richiamare i consulenti a rispondere sullo specifico punto.

1.2. Il profilo di censura relativo all'affermato vizio di ultrapetizione è manifestamente infondato in quanto l'ultrapetizione è connotata da una pronuncia non corrispondente (per eccesso) alla domanda e non attiene, per contro, agli argomenti utilizzati dal giudice per giustificare la pronuncia di merito.

In ordine alle prospettate violazioni di norme di diritto la censura è inammissibile per difetto del requisito di cui all'art. 366, n. 4, c.p.c., non essendo stati esposti i motivi specifici per i quali ciascuna delle norme indicate sarebbe stata violata o erronea-



mente applicata.

1.3. La censura di vizio della motivazione è, invece, fondata.

Va premesso che (come risulta dalla sentenza del tribunale) la paziente, da qualche anno già sofferente di lombalgia acuta con blocco rachideo, il 18.6.1985 fu ricoverata per un nuovo e grave episodio di sciatalgia presso l'ospedale dove subì l'intervento eseguito il 26.6.1985 (descritto come "Emilaminartrectomia L5-S1 destra. Si reperta: voluminosa ernia comprimente la radice di S1 (compressione +++). Erniectomia. Svuotamento del disco. Sintesi a strati"). Accusò successivamente una fortissima sintomatologia dolorosa (che nei due anni successivi la costrinse a quattordici ricoveri ospedalieri ed a subire un ulteriore intervento chirurgico) con esiti invalidanti permanenti tali da pregiudicare la deambulazione, possibile con uso di stampelle quando non faccia uso di una carrozzina a rotelle.

A seguito della prima consulenza, espletata da un medico ginecologo, il tribunale dispose una consulenza collegiale, affidata ad un medico legale ed ad un neochirurgo. Nella sentenza di primo grado si legge che "all'esito, l'attrice chiedeva il rinnovo della CTU con consulenti estranei all'ambiente milanese, ma il GI invitava le parti a precisare le conclusioni". La senten-



za di primo grado recepì le conclusioni dei cc.tt.uu. nel senso che la sintomalogia dolorosa della paziente era riconducibile non soltanto all'ernia discale asportata, ma ad una pluralità di cause, tra le quali apparve fondatamente ipotizzabile una coesistente lesione irritativa e/o compressiva del tronco del nervo sciatico ad un livello più basso (con sindrome del muscolo piriforme). Il tribunale ritenne dunque che l'intervento del giugno del 1985 fosse stato correttamente eseguito e superò i rilievi critici della difesa relativi all'imperfetta esecuzione dello stesso (per essere stata l'asportazione del disco effettuata solo nel successivo intervento del 13.2.1987).

La consulenza espletata in grado di appello fu affidata allo stesso medico legale che la aveva svolta in primo grado e ad altro neochirurgo (essendo intanto deceduto il consulente neochirurgo del primo grado, secondo quanto affermato dalla ricorrente).

1.4. In ordine alle conclusioni dei consulenti d'ufficio in grado di appello, la difesa della attuale ricorrente rilevò tra l'altro:

a) che era stata abbandonata la tesi della "sindrome del piriforme" ed era stata finalmente riconosciuta l'esistenza, dopo il primo intervento, di "tessuto cicatriziale esuberante adeso sia al sacco du-



rale che alla radice corrispondente", ritenendosi che questo potesse "fondatamente essere ritenuto responsabile, unitamente alla protrusione del sottostante disco, anche del deficit motorio insorto oltre sette mesi dopo il primo intervento";

b) che i consulenti avevano apoditticamente affermato che l'integrità dell'emilamina di L5, del relativo legamento giallo e del legamento fibroso, quale riscontrata dal neurochirurgo che aveva operato il 13.2.1987, poteva rientrare nella normalità a distanza di due anni dal primo intervento, in ragione della "parsimonia" di quest'ultimo (col quale sarebbe stata eseguita solo una parziale laminotomia, tuttavia erroneamente descritta come "emilaminartrectomia" per errore semantico dell'operatore) e della "talora fisiologica ricrescita del tessuto osseo";

c) che la riscontrata laminotomia di S1 non era possibile, perché una lamina di S1 non esiste;

d) che la radice di S1 era stata in realtà danneggiata con l'intervento del 25.6.1985, in quanto la prima radice sacrale fuoriesce dal primo foro anteriore dell'osso sacro e non ha alcun rapporto topografico con la prima vertebra lombare;

e) che, quand'anche la sofferenza della radice di S1 fosse preesistita, l'operatore aveva comunque causa-





to la produzione di una massa cicatriziale esuberante ed assai adesa alla radice stessa, che aveva irrimediabilmente compromesso la prima radice sacrale; e ciò per non essere riuscito a rimuovere una sufficiente parte del disco, la cui presenza risultava anche da una TAC effettuata il 25.1.1986;

f) che la recidiva erniaria disconosciuta in primo grado era stata invece riconosciuta nella consulenza espletata in secondo grado;

g) che l'integrità dell'emilamina della quinta vertebra lombare (LV) e del relativo legamento giallo, unitamente all'integrità dell'anello fibroso (descritte dal neurochirurgo di Ferrara) e la stessa ipotesi dei consulenti di secondo grado (secondo i quali sarebbe stato eseguito soltanto un intervento di "interlaminotomia di S1 ed artrotomia di regolarizzazione del massiccio articolare L5-S1") erano tecnicamente incompatibili con la affermata completa asportazione della voluminosa ernia discale;

h) che il coinvolgimento e la lesione della prima radice destra non aveva alcun rapporto anatomicopatologico con lo spazio L5-S1;

i) che l'ingravescenza dei dolori subito dopo il primo intervento, i risultati degli esami radiografici successivi, l'integrità dell'anulus riscontrata



dall'operatore del 13.2.1987 e la discectomia in quell'occasione effettuata attestavano che la voluminosa ernia comprimente la radice di S1 non era stata rimossa nella sua interezza il 25.6.1985 e che il disco non era stato svuotato a regola d'arte.

A fronte di tali rilievi, la corte d'appello ha ritenuto che l'insuccesso dell'intervento chirurgico eseguito dal dott. G. [redacted] fosse dovuto alla persistenza di deficit neurologici ed all'aggravamento negli anni della sintomatologia dolorosa della paziente e non ad un comportamento tecnico-chirurgico inadeguato del medico (a pagina 6 della sentenza, in fine). E ciò perché gli accertamenti effettuati dai consulenti d'ufficio appaiono *"pienamente attendibili in quanto fondati su elementi obiettivi di valutazione, e le conclusioni pienamente condivisibili, in quanto conformi ai dati riscontrati ed esaustivamente motivate con osservazioni pertinenti e logiche"*; e poiché, inoltre, *"la sostanziale univocità dei risultati peritali acquisiti d'ufficio nei due gradi rappresenta un ulteriore elemento indicativo della loro correttezza e dell'insussistenza di quelle decisive incongruenze insistentemente denunciate dall'appellante"*.

Ebbene, per un verso, è del tutto evidente l'assoluta carenza di ogni osservazione in ordine ai



rilievi critici mossi dal consulente di parte alla consulenza tecnica d'ufficio, dei quali la corte d'appello non ha tenuto conto alcuno e che non potevano essere stati considerati dai consulenti d'ufficio, in quanto mai invitati ad esprimere le proprie osservazioni in ordine alle critiche svolte dopo il deposito della relazione; per altro verso, il richiamo alla sostanziale univocità dei risultati peritali nei due gradi prescinde dalle diversità delle ragioni poste, in ciascuna delle due occasioni, a fondamento delle conclusioni dei consulenti (uno dei quali chiamato in secondo grado ad esprimersi in ordine alle obiezioni mosse alla consulenza da lui stesso svolta in primo grado e che in grado di appello pure aveva, secondo quanto rappresentato dal consulente di parte, riconosciuto esiti originariamente negati). Ove poi si consideri che i consulenti tecnici d'ufficio nominati in secondo grado non sono mai stati chiamati per offrire chiarimenti in ordine alle critiche mosse al loro elaborato in sede di appello, appare chiaro che l'affermazione della corte di merito che *"le critiche di ordine strettamente tecnico-scientifico del consulente di parte sono state valutate dai c.t.u. ed hanno trovato convincente e rigorosa smentita in un rigoroso ragionamento logico"* è bensì riferibile alle critiche mosse all'elaborato peritale



depositato in primo grado, ma non anche a quelle (affatto diverse) mosse alla relazione (anch'essa diversa) depositata dai consulenti in grado di appello.

Trova quindi piena applicazione il principio secondo il quale è affetta da vizio di motivazione la sentenza che, a fronte di precise e circostanziate critiche mosse dal consulente tecnico di parte alle risultanze della consulenza tecnica d'ufficio, non le abbia in alcun modo prese in considerazione e si sia invece limitata a far proprie le conclusioni della consulenza tecnica d'ufficio (Cass., n. 3191/2006). Dal rilievo che la consulenza tecnica di parte non è mai un mezzo di prova ma solo un atto difensivo e che, dunque, il giudice non è tenuto a discuterne *ex professo* le conclusioni quando ritenga di aderire a quelle del consulente di ufficio (Cass., sez. un., 9.3.1965, n. 375, nonché, *ex plurimis*, Cass., 11.12.2000, n. 15572) non è, infatti, consentito trarre il corollario che egli possa anche totalmente prescindere dai rilievi precisi e circostanziati che il consulente di parte abbia mosso agli argomenti ed alle conclusioni del consulente d'ufficio (Cass., 10.1.1995, n. 245), giacché il potere del giudice di merito di apprezzare il fatto non equivale ad affermare che egli possa farlo immotivatamente e non lo esime dunque dalla spiegazione delle ragioni -



fra le quali evidentemente non si annovera il maggior credito che egli eventualmente tenda a dare al consulente d'ufficio quale proprio ausiliare - per le quali sia addivenuto ad una conclusione anziché ad un'altra, incorrendo altrimenti nel vizio di motivazione su punto decisivo della controversia (Cass., 13.1.2005, n. 582). In casi siffatti, la possibilità per il giudice di limitarsi a condividere le argomentazioni tecniche svolte dal proprio consulente, recependole, deve considerarsi riferita al caso che le critiche mosse alla consulenza siano state già valutate dal consulente d'ufficio ed abbiano trovato motivata e convincente smentita in un rigoroso ragionamento logico (cfr., *ex multis*, Cass., n. 10133/2006).

Va da ultimo rilevato che è assolutamente inconferente l'ulteriore argomento addotto dalla corte d'appello a sostegno dell'affermazione che si poteva ritenere raggiunta la prova certa della non addebitabilità all'operato del sanitario della patologia della signora B█████: che, cioè, il perdurante convincimento della ricorrente che il chirurgo fosse impropriamente intervenuto non aveva trovato riscontro nelle motivate, difformi opinioni "di ben quattro consulenti d'ufficio" chiamati alle valutazioni del caso (a pagina 9 della sentenza). A parte, invero, l'ovvio rilievo che una



conclusione è suffragata solo dalla forza degli argomenti e non dal numero di coloro che li esprimono (segnatamente se una stessa persona sia stata chiamata a farlo in due diversi gradi di giudizio e se le ragioni addotte a sostegno della stessa conclusione siano state, nelle due occasioni, diverse), sta il fatto che la rinnovazione della consulenza tecnica in primo grado e la nuova consulenza disposta in appello depongono, se mai, nel senso della serietà delle critiche ogni volta mosse agli argomenti adottati dai consulenti d'ufficio, non essendo dato ipotizzare che una consulenza sia rinnovata in ragione del grado di insistenza della parte piuttosto che del grado di pertinenza delle critiche che la stessa abbia mosso.

2.1. Col secondo motivo sono denunciate violazione e falsa applicazione degli artt. 2236 e 2697 c.c., nullità della sentenza e del procedimento, violazione degli artt. 112 e 345 c.p.c., omessa, insufficiente o contraddittoria motivazione.

La ricorrente censura la sentenza per aver ritenuto che "la richiesta attinente al mancato consenso informato" fosse inammissibile perché nuova, mentre la carenza del consenso informato della paziente era stata, in realtà, più volte dedotta in primo grado; e, ancora, per aver condiviso l'applicazione al caso di specie



dell'art. 2236 c.c., mentre si verteva in ipotesi di intervento di facile esecuzione, cui era invece applicabile l'art. 1176 c.c., che pone una presunzione di colpa a carico del medico.

2.2. Il motivo è infondato:

a) quanto al primo profilo, poiché il "riferimento" al mancato consenso informato negli atti processuali evidentemente non equivale all'allegazione dell'omissione informativa del sanitario come fatto costitutivo della pretesa risarcitoria fatta valere, che nella specie è stata esclusivamente collegata all'imperfetta esecuzione della prestazione medica;

b) quanto al secondo, poiché la corte d'appello non ha affermato che la responsabilità del sanitario non potesse essere riconosciuta in ragione del più elevato livello della soglia d'ingresso della colpa (grave) prevista dall'art. 2236 per le prestazioni che implicano la soluzione di problemi tecnici di speciale difficoltà (come ha fatto il giudice di primo grado alle pagine 10 e 11 della relativa sentenza); ha rigettato invece la domanda per aver ritenuto che la condotta del medico era risultata immune da censure sotto tutti i profili che connotano la colpa (ma la sentenza è travolta sul punto dall'accoglimento del primo motivo di ricorso).



3. In conclusione, accolto per quanto di ragione il primo motivo e rigettato il secondo, la sentenza va cassata con rinvio a diversa sezione della stessa corte d'appello, che si farà carico delle critiche mosse alla consulenza tecnica d'ufficio espletata in secondo grado.

Al giudice del rinvio è demandata anche la liquidazione delle spese processuali relative al giudizio di legittimità.

P.Q.M.

**LA CORTE DI CASSAZIONE**

accoglie per quanto di ragione il primo motivo del ricorso e rigetta il secondo, cassa in relazione alla censura accolta e rinvia, anche per le spese, ad altra sezione della corte d'appello di Milano.

Roma, 19 dicembre 2006

L'estensore

Il presidente

IL CANCELLIERE C1  
Innocenzo Battista

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

Oggi

01 MAR. 2007

IL CANCELLIERE C1  
Innocenzo Battista