

Civile Sent. Sez. 3 Num. 6439 Anno 2015

Presidente: PETTI GIOVANNI BATTISTA

Relatore: PETTI GIOVANNI BATTISTA

Data pubblicazione: 31/03/2015

SENTENZA

PU

sul ricorso 9346-2013 proposto da:

^, elettivamente domiciliato in ROMA,
VIALE DEI PARIOLI 63, presso lo studio dell'avvocato
FABIO GIUSEPPE LUCCHESI, rappresentato e difeso
dall'avvocato GIUSEPPE INCARDONA giusta procura
speciale in calce al ricorso;

- *ricorrente* -

2014

contro

2504

UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PALERMO in persona del
 Rettore pro tempore, domiciliato ex lege in ROMA, VIA
DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

STATO, da cui è difesa per legge;

- controricorrente -

nonchè contro

COCORULLO GIANFRANCO;

- intimato -

avverso la sentenza n. 1386/2012 della CORTE D'APPELLO
di PALERMO, depositata il 08/10/2012, R.G.N.
2075/2004;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica
udienza del 28/11/2014 dal Consigliere Dott. GIOVANNI
BATTISTA PETTI;

udito l'Avvocato GIUSEPPE INCARDONA;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore
Generale Dott. MAURIZIO VELARDI che ha concluso per
l'inammissibilità in subordine per il rigetto del
ricorso;

Svolgimento del processo.

1. La CORTE di appello di PALERMO con sentenza pubblicata in data 8 ottobre 2012, ha rigettato l'appello proposto da Vincenzo, confermando la sentenza del tribunale di Palermo del 26 febbraio 2004 e condannando l'appellante a rifondere alle parti appellate COCORULLO Gianfranco ed AZIEBDA universitaria POLICLINICO PAOLO GIACOBBE le spese del grado.

Per quanto qui ancora interessa la CORTE PALERMITANA considerava come punto decisivo il dedotto profilo della mancanza del consenso informato sullo intervento chirurgico, a fronte di una sottoposizione alle cure dei sanitari del policlinico eseguita soltanto per la esecuzione di esami che non avrebbero dovuto comportare alcuno specifico intervento finalizzato alla eliminazione di una fistola nella mucosa perianale.

La CORTE, anche avvalendosi di un recente arresto della CASSAZIONE -nella sentenza n 16543 del 2011- ha ritenuto che la eliminazione della infezione che affliggeva lo) da oltre un anno, avvenne con il consenso informato circa la possibilità della eliminazione a mezzo di un intervento routinario ambulatoriale, ove la situazione di pervietà dell'ano lo avesse consentito. Detto intervento era dunque avvenuto nel rispetto del diritto al consenso informato e non vi era prova che l'intervento invasivo avesse determinato una lesione colposa della salute, posto che venne condotto con diligenza e perizia da parte dei sanitari, come si legge a ff 9 della motivazione.

2. Contro la decisione ricorre ... deducendo tre motivi di censura, ha resistito la UNIVERSITA' DI PALERMO chiedendo il rigetto del ricorso.

MOTIVI DELLA DECISIONE.

3. Il ricorso, notificato il 5 aprile 2013, non è soggetto al regime dei quesiti ratione temporis della pubblicazione della sentenza di appello 1386 dell'ottobre 2012.

Pur essendo tempestivo non merita accoglimento.

Per chiarezza espositiva si offre una sintesi dei motivi ed a seguire la confutazione in diritto.

3.1. SINTESI DEI MOTIVI.

Nel primo motivo si deduce error in iudicando per violazione e falsa applicazione degli art. 1218 e 2697 c.c. in relazione all'onere della prova.

La tesi è che la Corte di appello nel ritenere che la condotta del medico sia non imputabile per inadempimento, ha disapplicato la regola che imponeva al medico ed alla struttura di dare una compiuta prova liberatoria, anche alla luce dei dicta di SU 2008 N.577 e successive conformi, ed in relazione alla produzione di tre certificazioni mediche da cui doveva desumersi che il medico MALDESTRAMENTE AVEVA PRATICATO lo intervento chirurgico.

Propone quindi a ff 7 un quesito, peraltro non richiesto dalla procedura, dove si aggiunge al difetto della prova liberatoria la censura sintetica della assenza di adeguata motivazione.

Nel secondo motivo si deduce cumulativamente error in iudicando e vizio della motivazione, ponendo un quesito a ff 8, dove si

censura il supplemento di consulenza, inviato in ritardo ed a mezzo fax e contenente errori di trascrizioni, di diagnosi ed omessa menzione di certificati, in violazione delle norme richiamate nella titolazione e concernenti gli artt. 61,194 e 291 c.p.c.

Nel terzo motivo si deduce la violazione degli artt.2,13,32 della COSTITUZIONE e dell'art.29 del codice deontologico medico, in relazione alla mancata prova del consenso informato, e si citano precedenti in tema di consenso presunto.

A TALI MOTIVI replica la UNIVERSITA' controricorrente deducendone la infondatezza o la inammissibilità.

3.2. CONFUTAZIONE IN DIRITTO.

Il primo motivo del ricorso, cumulativo, è inammissibile in ^{quanto} ~~chi~~ non precisa il vizio della motivazione inserito nel cd.quesito, mentre è privo di specificità ed infondato in relazione alla denunciata violazione dell'onere della prova.

Ed in vero la CORTE PALERMITANA al paragrafo 4 della motivazione ha compiuto una analisi congrua ed esente da errori su punti decisivi, esaminando la condotta del medico COCORULLO antecedente, contestuale e successiva allo atto chirurgico, ha quindi preso in esame le indicazioni tecnico scientifiche fornite dai consulenti, ed alla fine ha concluso che la ricostruzione dei fatti non ha evidenziato la responsabilità del medico per un intervento maldestro o imperito, costituente, alla stregua dell'orientamento giurisprudenziale richiamato, un inadempimento imputabile e non giustificato dell'obbligo di garanzia per la salute del paziente.

AVENDO invece il medico dato la prova di avere eseguito, con il consenso del paziente, un intervento a regola d'arte, considerando che nei successivi dieci anni a seguire non si è verificata alcuna recidiva della patologia, risulta infondata la tesi della mancata prova positiva da parte del medico in relazione alla efficienza ed all'impegno prestato in favore della salute del paziente.

Il secondo motivo è inammissibile essendo del tutto privo di autosufficienza.

Il terzo motivo che logicamente viene per primo, essendo cumulativo, appare inammissibile per la mancata puntualizzazione del vizio motivazionale, mentre è infondato come error in iudicando, posto che nessuna delle norme richiamate risulta violata, né di ordine costituzionale, né di ordine deontologico, posto che la verifica del consenso, in una operazione routinaria ed ambulatoria, per prassi avviene attraverso un colloquio orale, peraltro con un paziente già noto e curato, in epoca precedente. La prova orale, è stata provata sia attraverso la produzione del sintetico modulo del consenso informato sia attraverso testimonianze qualificate come quella del prof. Rodolico in merito alla prassi di formazione del consenso stesso. Può dunque ritenersi corretta la motivazione quando a ff 11 parla di fatti concludenti, atteso che il contesto probatorio attiene ad una prova diretta e completa desunta dall'espletamento dell'intervento chirurgico sulla base di un consenso orale informato.

Al rigetto del ricorso segue la condanna del ricorrente alle spese del giudizio di cassazione in favore della parte resistente,

tenendo conto che l'avvocatura non ha precisato la prenotazione a debito, e tenendo altresì conto della applicazione dello art.13 comma 1 quater del DPR 115 DEL 2002, applicabile ratione temporis.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente a rifondere alla resistente UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PALERMO le spese del giudizio di cassazione liquidate in euro 3200,00 di cui euro 200,00 per spese; ai sensi dello art. 13 comma 1 quater del DPR N.115 DEL 2012 dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte del ricorrente dello ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale a norma del comma 1 bis dello stesso art.13.

ROMA 28 NOVEMBRE 2014.