



REPUBBLICA ITALIANA  
in nome del Popolo Italiano

**LA CORTE DI ASSISE D'APPELLO DI  
MILANO**

**SEZIONE SECONDA**

Composta dai Signori:

1 – Dott. Guido PIFFER	Presidente
2 – Dott. Franca ANELLI	Consigliere
3 – Sig. Dario D'AGOSTINO	Giudice Pop.
4 – Sig. Elena FATTORI	Giudice Pop.
5 – Sig. Daniela MANZONE	Giudice Pop.
6 – Sig. Luigi Michele MIUCCI	Giudice Pop.
7 – Sig. Paola REDAELLI	Giudice Pop.
8 – Sig. Maria PRIVITERA	Giudice Pop.

ha pronunciato la seguente

**sentenza**

nella causa penale

contro

**GALLOTTI ROBERTO**, nato a Voghera (PV) il  
20.04.1943, elettivamente domiciliato presso l'avv.  
**GIUSEPPE BANA**, Via Larga n. 23 Milano

**LIBERO - PRESENTE**

N. 18/16 della Sentenza

N. 35/14 Reg. Gen.

N. 32136/04 R.G.N.R.

**UDIENZA**

del giorno  
**17 MAGGIO 2016**

Addì \_\_\_\_\_  
trasmesso l'estratto esecutivo  
alla Procura Generale della  
Repubblica di Milano

Addì \_\_\_\_\_  
redatte le schede per il ca-  
sellario e le comunicazioni  
ai sensi della Legge Eletto-  
rale.

## APPELLANTE

Avverso la sentenza del GIP del Tribunale di Milano del 5.2.2009.  
Gli imputati erano stati rinviati a giudizio per i seguenti reati:

GALLOTTI Roberto - FRANCIOSI Giorgio

**A )** Artt. 110 e 582-583 comma 1 n. 1 c.p. perché, nelle rispettive qualità di Responsabile (GALLOTTI) e chirurgo operatore (FRANCIOSI) del reparto di cardiocirurgia dell'Istituto Clinico Humanitas di Rozzano, sottoponevano Oreste Sandrino CASTINO (a. 78) ad intervento chirurgico di "sostituzione valvolare aortica con protesi biologica, in assenza dei presupposti/parametri universalmente riconosciuti, come accertato dagli esami strumentali e clinici effettuati da reparti specialistici della medesima struttura Humanitas, senza informare il paziente della reale situazione pre-intervento (diagnosi di ingresso di stenosi aortica severa; accertata stenosi aortica lieve) e delle conseguenze permanenti che lo stesso avrebbe comportato, e quindi in assenza di valido consenso informato, cagionavano a CASTINO (deceduto in data 5/11/2001) lesioni personali gravi consistite nella alterazione anatomica determinata dall'operazione (sternotomia), nella messa in pericolo della vita della persona offesa, nella diminuzione funzionale dell'organismo per un periodo superiore ai 40 giorni.  
In Rozzano, in data 22/01/2001.

GALLOTTI Roberto

**B )** Artt. 582-653 com<sup>e</sup>. 1 n. 1 c.p. perché, in qualità di Responsabile e chirurgo operatore del reparto di cardiocirurgia dell'istituto Clinico Humanitas di Rozzano, sottoponeva Angela CONTARDI (a. 76) ad intervento chirurgico di "plastica della valvola mitrale ed applicazione anello Sorin 30 mm.". in assenza dei presupposti/parametri universalmente riconosciuti, come accertato dagli esami strumentali e clinici effettuati da reparti specialistici della medesima struttura Humanitas, senza informare la paziente della reale situazione pre-intervento e delle conseguenze permanenti che lo stesso avrebbe comportato e quindi in assenza di valido consenso informato (consenso informato antecedente gli esami che hanno attestato la insufficienza mitralica di grado lieve/moderato), cagionava a CONTARDI lesioni personali gravi consistite nella alterazione anatomica determinata dall'operazione (□tereotomia), nella messa in pericolo della vita della persona offesa, nella diminuzione funzionale dell'organismo per un periodo superiore ai 40 giorni.  
In Rozzano, in data 26/09/2002.

GALLOTTI Roberto

**C )** Artt. 582-583 comma 1 n. 1 c.p. perché, in qualità di Responsabile e chirurgo operatore del reparto di cardiocirurgia dell'Istituto Clinico Humanitas di Rozzano, sottoponeva Emma FAVINI (a. 77) ad intervento chirurgico di "sostituzione della valvola aortica con bioprotesi stentless S.Jude Toronto da 25 mm" in assenza dei presupposti/parametri universalmente riconosciuti, come accertato dagli esami strumentali e clinici effettuati da reparti specialistici della medesima struttura Huinanitas, senza informare la paziente della reale situazione pre-intervento (insufficienza aortica di grado lieve-moderato a fronte di diagnosi di ingresso di insufficienza moderata-grave), e delle conseguenze permanenti che lo stesso avrebbe comportato, e quindi in assenza di valido consenso informato

cagionava a FAVINI lesioni personali gravi consistite nella alterazione anatomica determinata dall'operazione (sternotomia), nella messa in pericolo della vita della persona offesa, nella diminuzione funzionale dell'organismo per un tempo superiore ai 40 giorni.

In Rozzano, in data 19/03/2001.

GALLOTTI Roberto

D ) Artt. 582-583 commi 1 a 2 a. 1 c.p. perché, in qualità di Responsabile e chirurgo operatore del reparto di cardiocirurgia dell'Istituto Clinico Humanitas di Rozzano, sottoponeva Pier Luigi GUSMITTA (a. 67) ad intervento chirurgico di "sostituzione valvolare aortica con protesi meccanica" in assenza di presupposti/parametri universalmente riconosciuti, come accertato dagli esami strumentali e clinici effettuati da reparti specialistici della medesima struttura Humanitas, senza informare il paziente della reale situazione pre-intervento e delle conseguenze permanenti che lo stesso avrebbe comportato, e quindi in assenza di valido consenso informato (patologia aortica lieve; nessuna informazione sugli esami svolti in Humanitas che avevano accertato il carattere lieve della patologia aortica a fronte di una diagnosi di ingresso di insufficienza aortica medio-grave), cagionava a GUSMITTA lesioni personali gravissime consistite nella alterazione anatomica determinata dall'operazione (sternotomia), nella messa in pericolo della vita della persona offesa, nella diminuzione funzionale dell'organismo a tempo indeterminato ed insanabile come conseguenza all'intervento.

In Rozzano, in data 20/09/2002.

GALLOTTI Roberto

E ) Artt. 110 a 582-583 comma 1 n. 1 c.p. perché in concorso con Ornaghi Diego nei confronti del quale si procede separatamente, nelle rispettive qualità di Responsabile (GALLOTTI) e chirurgo operatore (ORNAGHI) del reparto di cardiocirurgia dell'Istituto Clinico Humanitas di Rozzano, sottoponeva Sergio LODI (a. 65) ad intervento chirurgico di "ablazione atriale sinistra con radiofrequenza; sutura auricolare sinistra; anuloplastica valvolare mitralica con anello Carbomedics 32 Posizionamento di 2 elettrodi epicardici VS" in assenza dei presupposti/parametri universalmente riconosciuti, come accertato dagli esami strumentali e clinici effettuati da reparti specialistici della medesima struttura Humanitas, senza informare il paziente della reale situazione pre-intervento e delle conseguenze permanenti che lo stesso avrebbe comportato, e quindi in assenza di valido consenso informato (consenso all'intervento anteriore all'esame che ha accertato il carattere lieve dell'insufficienza mitralica e comunque consenso non valido), cagionavano a LODI lesioni personali gravi consistite nella alterazione anatomica determinata dall'operazione (sternotomia), nella messa in pericolo della vita della persona offesa, nella diminuzione funzionale dell'organismo per un tempo superiore ai 40 giorni.

In Rozzano, in data 1/ 10/2003.

GALLOTTI Roberto

F ) Art. 584 c.p. perché, in qualità di Responsabile e chirurgo operatore del reparto di cardiocirurgia dell'istituto Clinico Humanitas di Rozzano, sottoponendo Cesare MAGISTRELLI (a. 65) ad intervento chirurgico di "sostituzione valvolare aortica ed aorta ascendente sec. Bentali con tubo valva lato Carbomedics 27" in assenza dei presupposti/parametri universalmente riconosciuti, come accertato dagli esami strumentali e clinici effettuati da reparti specialistici della medesima struttura Humanitas, senza informare il paziente della reale situazione pre-intervento e delle conseguenze permanenti che lo stesso

avrebbe comportato, e quindi in assenza di valido consenso informato, esponendo a pericolo la vita della persona offesa, e commettendo quindi un fatto di lesioni volontarie, cagionava la morte di MAGISTRELLI avvenuta in data 25/02/2005 per arresto cardiorespiratorio, per colpa consistita nella mancata rilevazione di infarto perioperatorio e nella conseguente mancanza di qualunque intervento funzionale a fare fronte alla patologia acuta in atto, con prosecuzione della mancata evidenziazione dell'infarto sino alla data delle dimissioni avvenute con infarto in atto.

Dall'1/02/2005 (in Ronzano - giorno dell'intervento) al 25/02/2005 (in Passirana - giorno del decesso).

GALLOTTI Roberto

G ) Artt. 582-583 comma 1 n. 1 c.p. perché, in qualità di Responsabile e chirurgo operatore del reparto di cardiocirurgia dell'Istituto Clinico Humanitas di Rozzano, sottoponeva PATALANO Clotilde ad intervento chirurgico di "plastica valvolare con applicazione di anello Sovering 30+ sutura diretta FO" in assenza dei presupposti/parametri universalmente riconosciuti, come accertato dagli esami strumentali e clinici effettuati da reparti specialistici della medesima struttura Humanitas, senza informare la paziente della reale situazione preintervento e delle conseguenze che lo stesso avrebbe comportato e quindi in assenza di valido consenso informato (consenso acquisito sulla base di diagnosi di ingresso di insufficienza mitralica di interesse chirurgico a fronte di accertata insufficienza mitralica di grado lieve), cagionava a PATALANO lesioni personali gravi consistite nella alterazione anatomica determinata dall'operazione (sternotomia), nella messa in pericolo della vita della persona offesa, nella diminuzione funzionale dell'organismo per un periodo superiore ai 40 giorni.

In Rozzano, in data 2/10/2002.

GALLOTTI Roberto

H ) Artt. 582-583 comma 1 a. 1 c.p. perché, in qualità di Responsabile e chirurgo operatore del reparto di cardiocirurgia dell'Istituto Clinico Humanitas di Ronzano, sottoponeva VEDANI Osvaldo ad intervento chirurgico di "sostituzione valvolare aortica con protesi biologica stentless Pericarbon Sorin Freedom 27". in assenza dei presupposti/parametri universalmente riconosciuti, come accertato dagli esami strumentali e clinici effettuati da reparti specialistici della medesima struttura Humanitas senza informare il paziente della reale situazione pre-intervento e delle conseguenze che lo stesso avrebbe comportato, e quindi in assenza di valido consenso informato, cagionava a VEDANI lesioni personali gravi consistite nella alterazione anatomica determinata dall'operazione (sternotomia), nella messa in pericolo della vita della persona offesa, nella diminuzione funzionale dell'organismo per un periodo, superiore ai 40 giorni.

In Rozzano, in data 8/04/2004.

GALLOTTI Roberto

I ) Artt. 110, 61 n. 2 e n. 9 c.p., 31 comma 2 c.p., 490, 476-479 c.p., perché, in qualità di Responsabile del reparto di cardiocirurgia dell'Istituto Clinico Humanitas di Rozzano, agendo in concorso con altra persona non identificata, distruggeva la lettera di dimissioni dal ricovero ospedaliero presso la medesima clinica del paziente VEDANI Osvaldo, in quanto tale lettera recava l'evidenziazione degli esami pre-operatori che dimostravano la non necessità dell'intervento chirurgico, e formava quindi, in esecuzione del medesimo disegno criminoso una seconda lettera di dimissioni che veniva consegnata al paziente, che

non conteneva la descrizione di tali esami (e quindi la patologia valvolare non chirurgica), ma soltanto l'espressione generica "insufficienza, valvolare aortica".

Con le aggravanti di aver commesso il fatto al fine di occultare gli esiti degli esami pre-operatori che non giustificavano l'avvenuto intervento chirurgico, e quindi al fine di occultare il delitto di cui al capo che precede, e di aver commesso il fatto con l'abuso dei poteri ed in violazione dei doveri inerenti la funzione di Responsabile del reparto di cardiocirurgia dell'Istituto Clinico Humanitas di Rozzano.  
In Rozzano, in epoca anteriore e prossima al 12/04/2004.

GALLOTTI Roberto - CITTERIO Enrico

L ) Del reato previsto e punito dall'Art. 589 c.p. perché, in qualità di Responsabile del reparto di cardiocirurgia dell'Istituto Clinico Humanitas di Rozzano e quale primo chirurgo operatore il primo (GALLOTTI), in qualità di secondo operatore chirurgico l'altro (CITTERIO), sottoponendo Vincenzo ESPOSITO (a.37) ad intervento cardiocirurgico di correzione parziale di trasposizione congenitamente corretta dei grossi vasi (malformazione congenita del cuore intervento in realtà di natura meramente palliativa rispetto alla grave malformazione cardiaca), cagionavano la morte dello stesso ESPOSITO intervenuta in sala operatoria, sin dalla primissima fase dell'intervento stesso, a causa di shock cardiogeno irreversibile legato all'insufficiente flusso anterogrado efficace generato dalla macchina cuore-polmoni.

Per colpa professionale, ed in particolare imperizia, imprudenza e negligenza, consistita nella completa omissione di doveroso accertamento diagnostico preoperatorio, secondo prassi ed obblighi di condotta di qualsiasi cardiocirurgo normalmente perito e diligente operante nel settore, e cioè nella mancata verifica dell'esistenza del circolo collaterale sistemico polmonare a mezzo di adeguato studio emodinamico (verifica doverosa in via generale in relazione alla patologia complessa dalla quale era affetto il paziente, ed ulteriormente imposta nello specifico da numerosi indici dell'esistenza del circolo collaterale).

La conseguenza della mancata verifica dell'esistenza del circolo collaterale è stata l'assenza di qualsiasi interruzione del medesimo che avrebbe dovuto obbligatoriamente precedere qualsiasi manovra chirurgica a cuore fermo. L'accertamento doveroso omesso avrebbe consentito l'occlusione preoperatoria del maggior numero di arterie collaterali (quantomeno quello di maggiore calibro) e la conseguente normale esecuzione dell'intervento chirurgico.  
In Rozzano il 13/3/2002

**Il GIP del Tribunale di Milano con sentenza emessa in data 5.2.2009 ha così deciso:**

**visti gli artt. 442, 533, 535 c.p.p.**

#### **DICHIARA**

GALLOTTI Roberto responsabile dei reati di cui ai capi B), D), E), F), G), H) ed I) della rubrica e, riconosciute le circostanze attenuanti generiche nonché il vincolo della continuazione tra tutte le suindicate violazioni, operata la diminuzione per il rito, lo

#### **CONDANNA**

alla pena di anni quattro e mesi dieci di reclusione oltre al pagamento delle spese processuali.

**Visto l'art. 29 c.p.**

**DICHIARA**

GALLOTTI Roberto interdetto dai pubblici uffici per il periodo di anni cinque.

**Visti gli artt. 30,31 c.p.**

**DICHIARA**

GALLOTTI Roberto interdetto dall'esercizio della professione medica per il periodo di mesi cinque.

**Visti gli artt. 529, 531 c.p.p.**

previo riconoscimento a **GALLOTTI Roberto** e a **FRANCIOSI Giorgio** delle circostanze attenuanti generiche con giudizio di equivalenza,

**DICHIARA**

non doversi procedere nei confronti di GALLOTTI Roberto e di FRANCIOSI Giorgio in ordine ai reati ascritti ai capi A) e C) essendo i medesimi estinti per intervenuta prescrizione.

**Visti gli artt. 538 e ss. c.p.p.**

**CONDANNA**

GALLOTTI Roberto al risarcimento dei danni cagionati alle parti civili costituite Gusmitta Pier Luigi, Caruso Pietra, Magistrelli Leonardo, Magistrelli Gianluca, Magistrelli Achille, Patalano Clotilde e Vedani Osvaldo, danni da liquidarsi in separato giudizio civile;

**ASSEGNA**

a titolo di provvisori, provvisoriamente esecutive, le seguenti somme:

- euro 10.000,00 a Gusmitta Pier Luigi;
- euro 30.000,00 a Caruso Pietra;
- euro 30.000,00 a Magistrelli Leonardo;
- euro 30.000,00 a Magistrelli Gianluca;
- euro 30.000,00 a Magistrelli Achille;
- euro 5.000,00 a Patalano Clotilde;
- euro 5.000,00 a Vedani Osvaldo;

**CONDANNA**

GALLOTTI Roberto al pagamento delle spese di rappresentanza, assistenza e difesa sostenute da Gusmitta Pier Luigi, Caruso Pietra, Magistrelli Leonardo, Magistrelli Gianluca, Magistrelli Achille, Patalano Clotilde e Vedani Osvaldo, spese che si liquidano rispettivamente in:

- euro 8.000,00, oltre 12,50% per rimborso spese forfetario, IVA e CPA per GUSMITTA Pier Luigi;
- euro 12.000,00, oltre 12,50% per rimborso spese forfetario, IVA e CPA per Caruso Pietra, Magistrelli Leonardo, Magistrelli Gianluca e Magistrelli Achille;
- euro 5.000,00, oltre 12,50% per rimborso spese forfetario, IVA e CPA per Patalano Clotilde;
- euro 6.000,00, oltre 12,50% per rimborso spese forfetario, IVA e CPA per Vedani Osvaldo;

**RESPINGE**

le domande avanzate dalle parti civili costituite Apuzzo Anna Maria, in proprio e quale legale rappresentante dei figli minori Esposito Ferdinando, Esposito Assunta ed Esposito Giulia, nonché di Esposito Ferdinando, Inserra Assunta, Esposito Gaetano, Esposito Antonio, Esposito Giuseppina, Esposito Lucio, Esposito Maria, Esposito Viviana,

**DICHIARA**

inammissibili le domande avanzate dalle parti civili Castino Angelo, Castino Chiara, Castino Anna Rosa, Castino Donato e Castino Laura Margherita.

**Visto l'art. 530 co. 2 c.p.p.**

**ASSOLVE**

GALLOTTI Roberto e CITTERIO Enrico dal reato di cui al capo L) perché il fatto non sussiste.

**Visto l'art. 537 c.p.p.**

**DICHIARA**

la falsità della lettera di dimissioni consegnata a Vedani Osvaldo, contenente l'espressione "insufficienza valvolare aortica" e, per l'effetto, ne ordina la confisca e la cancellazione totale.

**Visto l'art. 544 co. 3 c.p.p.**

**INDICA**

in giorni trenta da oggi il termine per il deposito della motivazione in cancelleria.

La 2<sup>a</sup> corte d'Assise d'Appello di Milano con sentenza del 28.4.2010 ha così deciso:

**Visto l'art. 605 c.p.p.**

**IN PARZIALE RIFORMA**

della sentenza del GUP Tribunale Milano 5.2.09 nei confronti di GALLOTTI Roberto e FRANCIOSI Giorgio, dagli stessi appellata

**QUALIFICATI**

I reati di cui ai capi B) D) G) quali lesioni personali colpose gravi e gravissime ex art. 590 cp

**DICHIARA**

non doversi procedere nei confronti di GALLOTTI Roberto in ordine ai reati di cui ai capi B) D) G) perché estinti per intervenuta prescrizione

**CONFERMA**

ex art. 578 cpp le statuizioni civili adottate nei confronti della parte civile GUSMITTA Pier Luigi

**CONDANNA**

GALLOTTI Roberto al pagamento, delle spese sostenute dalla parte civile GUSMITTA Pier Luigi liquidate in complessivi euro 2.000,00 oltre IVA E CPA

**CONDANNA**

**GALLOTTI ROBERTO**

in ordine al reato di cui al capo F), derubricato in quello di omicidio colposo ex art. 589 cp,

**alla pena di mesi 8 recl.**

**CONDANNA**

**GALLOTTI ROBERTO**

**al pagamento**

in favore delle parti civili CARUSO Pietra, MAGISTRELLI Leonardo, MAGISTRELLI Gianluca, MAGISTRELLI Achille, delle spese di difesa, liquidate in complessivi EURO 3.000,00 oltre IVA E CPA

**CONCEDE**

a GALLOTTI Roberto i benefici della sospensione condizionale della pena e della non menzione della condanna

**ASSOLVE**

**GALLOTTI ROBERTO**

dai reati di cui ai capi E), H) perche il fatto non sussiste

**ASSOLVE**

**GALLOTTI ROBERTO**

dal reato di cui al capo I) per non aver commesso il fatto

**REVOCA**

le statuizioni civili adottate nei confronti della parte civile VEDANI Osvaldo

**REVOCA**

l'ordine di confisca e di cancellazione della lettera di dimissioni consegnata a VEDANI Osvaldo

**REVOCA**

le sanzioni accessorie applicate nella appellata sentenza

**DICHIARA**

inammissibile l'appello relativo al capo L) della rubrica

**CONFERMA**

Nel resto l'appellata sentenza

**CONDANNA**

**FRANCIOSI GIORGIO**

al pagamento delle spese del grado

**FISSA**

in giorni 60 il termine per il deposito della motivazione

**A seguito del ricorso proposto da Procuratore Generale di Milano e dalla difesa la Corte di Cassazione con sentenza emessa in data 28.6.2011 ha così deciso:**

la corte annulla la sentenza impugnata relativamente ai reati di cui ai capi B), D), E), F), G), H), ed I) con rinvio per nuovo esame ad altra sezione della corte di Assise d'Appello di Milano.

Rigetta il ricorso del GALLOTTI relativamente ai reati di cui ai capi A) e C) della rubrica.

spese al definitivo.

La 1<sup>a</sup> Corte Assise Appello di Milano con sentenza del 14.3.2012 ha così deciso:

**Visto l'art. 627 cc.p.p.**

giudicando in sede di rinvio dalla Corte di Cassazione in parziale riforma della sentenza in data 9/2/09 del GUP presso il Tribunale di Milano

**DICHIARA**

non doversi procedere nei confronti di GALLOTTI Roberto in ordine ai reati di cui ai capi B), D), E), G), H) e I) perché gli stessi sono estinti per intervenuta prescrizione.

**RIDETERMINA**

la pena in ordine al capo F) in anni 4, mesi 5 e giorni 10 di reclusione.

**SOSTITUISCE**

la pena accessoria dell'interdizione perpetua dai pubblici uffici con l'interdizione temporanea per anni 5.

**RIDUCE**

la interdizione dall'esercizio della professione medica a mesi ?

**REVOCA**

le statuizioni civili. Conferma nel resto.

**FISSA**

il termine di giorni 90 per il deposito della motivazione.

Avverso la sentenza è stato proposto ricorso.

**La Corte di Cassazione con sentenza del 26.3.2014 ha così deciso:**

Annulla la sentenza impugnata relativamente al reato di cui al capo F) e rinvia per nuovo giudizio al riguardo ad altra sezione della Corte di assise di appello di Milano; rigetta nel resto il ricorso.

**PARTI CIVILI:**

**GUSMITTA Pier Luigi** rapp.to e ass.to dall' avv. Nicoletta TATEO

**CASTINO Angelo, CASTINO Chiara, CASTINO Anna Rosa, CASTINO Donato, CASTINO Laura Margherita,** rapp.ti e ass.ti dall' avv. Enzo TATEO

**CARUSO Pietra, MAGISTRELLI Leonardo, MAGISTRELLI Gianluca, MAGISTRELLI Achille,** rapp.ti e ass.ti dall' avv. Guido LIVA

**PATALANO Clotilde,** rapp.to e ass.to dall' avv. Andrea ANTONELLI

**VEDANI Osvaldo,** rapp.to e ass.to dall' avv. Fabio VEDANI

**APUZZO Anna Maria** in proprio e quale rappresentante dei figli, **Esposito Ferdinando, Esposito Assunta, Esposito Giulia,** rapp.ti e ass.ti dall'avv. Assunta TORTORA

**ESPOSITO Ferdinando, INSERRA Assunta, ESPOSITO Gaetano, ESPOSITO Antonio, ESPOSITO Giuseppina, ESPOSITO Lucio, ESPOSITO Maria, ESPOSITO Viviana,** rapp.ti e ass.ti dall'avv. Vittorio VERDE

In esito all'odierna Camera di Consiglio tenutasi in presenza dell'imputato, con la rinuncia, con il consenso delle parti, ad ascoltare la relazione svolta dal Presidente dott. Guido Piffer; sentito il Procuratore Generale dott. Massimo Gaballo, sentita la difesa;

**LA CORTE**

---

## MOTIVI DELLA DECISIONE

### 1. Svolgimento del processo.

1.1. Con sentenza in data 05.02.2009, resa all'esito di giudizio abbreviato, il **G.u.p. del Tribunale di Milano** condannava Gallotti Roberto, concesse le attenuanti generiche e riconosciuto il vincolo della continuazione, alla pena di anni quattro e mesi dieci di reclusione perché giudicato responsabile dei seguenti reati:

capo B) lesioni personali (art. 582 c.p.) aggravate ai sensi dell'art. 583 c.p., co. 1, n. 1, ai danni di Contardi Angela di anni 76;

capo D) lesioni personali (art. 582 c.p.) aggravate ai sensi dell'art. 583 c.p., co. 1 e 2, n. 1, ai danni di Gusmitta Pier Luigi di anni 67;

capo E) lesioni personali (art. 582 c.p.) aggravate ai sensi dell'art. 583 c.p., co. 1, n. 1, ai danni di Lodi Sergio di anni 65;

F) omicidio preterintenzionale (art. 584 c.p.) ai danni di Magistrelli Cesare di anni 65<sup>1</sup>;

G) lesioni personali (art. 582 c.p.) aggravate ai sensi dell'art. 583 c.p., comma 1, n. 1, ai danni di Patalano Clotilde;

H) lesioni personali (art. 582 c.p.) aggravate ai sensi dell'art. 583 c.p., comma 1, n. 1, ai danni di Vedani Osvaldo;

I) falso ideologico in atto pubblico (art. 61 c.p., nn. 2 e 9, artt. 81, 490, 476 e 479 c.p.) per aver formato una lettera di dimissioni ospedaliera di Vedani Osvaldo dopo aver distrutto quella contenente i dati reali degli esami pre-operatori eseguiti.

---

<sup>1</sup> Capo F) "reato p. e p. dall'art. 584 c.p., perché in qualità di responsabile e chirurgo operatore del reparto di chirurgia dell'Istituto Clinico *Humanitas* di Rizzano, sottoponendo Cesare Magistrelli (a. 65) ad intervento chirurgico di "sostituzione valvolare aortica ed aorta ascendente sec. Bentali con tubo valvolato Carbomedics 27", in assenza dei presupposti/parametri universalmente riconosciuti, come accertato dagli esami strumentali e clinici effettuati da reparti specialistici della medesima struttura *Humanitas*, senza informare il paziente della reale situazione pre-intervento e delle conseguenze permanenti che lo stesso avrebbe comportato, e quindi in assenza di valido consenso informato, esponendo a pericolo la vita della persona offesa e commettendo quindi un fatto di lesioni volontarie, cagionava la morte di Magistrelli, avvenuta in data 25.02.2005 per arresto cardiorespiratorio, per colpa consistita nella mancata rilevazione di infarto perioperatorio e nella conseguente mancanza di qualunque intervento funzionale a fare fronte alla patologia acuta in atto, con prosecuzione della mancata evidenziazione dell'infarto fino alla data delle dimissioni avvenute con infarto in atto; dall'1.02.2015 (in Rozzano – giorno dell'intervento) al 25.02.2005 (in Passirana – giorno del decesso).

1/1/17

Con la medesima sentenza il giudice di prime cure dichiarava estinti per prescrizione analoghi reati di lesioni aggravate in danno di Castino Sandrino, di anni 78 e di Favini Emma, di anni 77 (capi A e C).

Le condotte di reato sinteticamente indicate erano state contestate per una serie di interventi operatori al cuore di sostituzione della valvola aortica ovvero di plastica valvolare eseguiti dall'imputato, primario del reparto di cardiocirurgia dell'Istituto clinico Humanitas di Rozzano, tra il settembre 2002 ed il febbraio 2005 in assenza, secondo l'accusa, dei presupposti clinici e patologici che li giustificassero e di valido consenso da parte dei pazienti, ai quali sarebbe stata rappresentata una situazione patologica diversa da quella reale.

Gli interventi operatori indicati avrebbero determinato in danno dei pazienti, sempre secondo l'ipotesi accusatoria, lesioni personali gravi e gravissime consistenti nella sternotomia, nella messa in pericolo di vita, nella diminuzione funzionale dell'organismo superiore a giorni 40, in un caso nella diminuzione funzionale permanente dell'organismo (Gusmitta Pier Luigi, capo D); in altro caso, infine, l'intervento avrebbe cagionato la morte del paziente (Magistrelli Cesare, capo F).

Il G.u.p. fondava la decisione di condanna sugli esiti delle indagini promosse in seguito alla denuncia sporta da Gusmitta Pier Luigi (parte lesa nell'imputazione di cui al capo D), indagini che avevano portato all'accertamento di casi analoghi, all'esame di numerosi testi, a 30 consulenze tecniche, al fine di accertare la necessità degli interventi eseguiti ed il rispetto del consenso informato, all'acquisizione di ingente documentazione sanitaria, al deposito di consulenze di parte sia dell'imputato che di alcune delle parti lese.

**1.2.** In seguito all'appello dell'imputato, la **Corte di assise di appello di Milano**, con sentenza in data 28.04.2010, in parziale riforma di quella impugnata e per quanto di interesse nella fase processuale in atto:

qualificava i reati di cui ai capi B), D) e G) della rubrica in lesioni personali colpose gravi e gravissime ai sensi dell'art. 590 c.p., e dichiarava, in relazione ad essi, l'improcedibilità dell'azione penale perché estinti per prescrizione;

**derubricava** l'omicidio preterintenzionale di cui al **capo F)** in **omicidio colposo** ai sensi dell'art. 589 c.p., infliggendo per questo reato la pena di mesi otto di reclusione che provvedeva a sospendere condizionalmente;

assolveva l'imputato dai reati di cui ai capi E) ed H) perché il fatto non sussiste e dal reato di cui al capo I) per non aver commesso il fatto.

1/1/10

1.3. Avverso la decisione di secondo grado ricorrevano per Cassazione il PG, la p.c. eredi Vedani e l'imputato e la Corte di cassazione con sentenza in data 28.06.2011, annullava con rinvio la sentenza impugnata relativamente ai capi B), D), E) F), G), H) ed I) (ritenendo "necessaria una generale rivisitazione della vicenda da parte del giudice di merito"), rigettando nel contempo i ricorso per i reati di cui ai capi A) e C) della rubrica.

La Corte rilevava illogicità ed incompletezza della motivazione in relazione:

al movente che per l'accusa avrebbe mosso l'imputato, il c.d. "cottimo cardiocirurgico", centrale nella decisione, ovverosia l'obbiettivo perseguito dal primario di superare il numero di 600 interventi annui al fine di lucrare una sorta di premio di produzione, in relazione al quale, per il giudice di legittimità, si poneva una esigenza di rinnovata valutazione, dappoiché affermato detto movente sulla base di un palese travisamento della testimonianza del teste Melodia, responsabile del personale, secondo cui il numero dei seicento interventi non era affatto necessario per il trattamento "fuori busta" del primario, comunque fissato in 25.000 euro mensili; quel limite di 600 interventi era stato posto sia come numero presumibile di interventi giustificativi del trattamento appena detto, sia perché, una volta superato, ogni intervento aggiuntivo avrebbe comportato una liquidazione ulteriore di euro 500,00; il primario inoltre percepiva ulteriori somme, pari a circa 300.000 euro, per interventi in favore di pazienti c.d. solvibili;

alla utilità o meno degli interventi eseguiti ed alla esistenza di un valido consenso informato del paziente;

al caso Magistrelli per il quale, riteneva la Corte, erano stati svalutati gli esiti peritali con argomentazioni insufficienti;

al reato di falso, escluso dalla Corte di merito sul rilievo della mancata identificazione degli autori materiali di esso, nonostante la contestazione a titolo di concorso con ignoti formulata nel capo di imputazione e l'evidente interesse dell'imputato.

Di qui l'annullamento con rinvio per quantificare correttamente i compensi dell'imputato e valutare:

"se ed in quale modo e misura gli stessi potessero manifestarsi determinanti sul concreto svolgimento dell'attività del prevenuto quale risultata dagli accertamenti processuali";

la completezza o meno degli accertamenti sugli aspetti tecnici delle singole vicende, compresa quella attualmente più rilevante collegata alla vicenda Magistrelli, al fine di pervenire a decisione fondata su elementi non controvertibili, esaminando anche, le questioni concernenti il compenso del

*M/S*

Gallotti e l'incidenza del medesimo sul complesso della sua attività professionale e sulle specifiche vicende in esame;

l'incidenza del consenso informato del paziente alla luce dei principi affermati dalle Sezioni unite della Corte di Cassazione con la sentenza n. 2437 del 18.12.2008;

la vicenda collegata al reato di falso in più stretta aderenza alla contestazione in atti ed alle emergenze processuali confermate di una ipotesi di falsificazione dell'atto di dimissione del paziente Vedani.

**1.4. La Corte d'Assise d'Appello di Milano**, quale giudice di rinvio, con sentenza in data **14.03.2012**, in parziale riforma di quella di primo grado, dichiarava estinti per prescrizione i reati di cui ai capi B), D), E), G), H) ed I) della rubrica e rideterminava la pena relativa al capo F), per il quale confermava la qualificazione di omicidio preterintenzionale, in anni quattro, mesi cinque e giorni dieci di reclusione.

La Corte dava atto nella sentenza che nelle more della celebrazione del procedimento davanti alla Corte stessa tutte le parti civili costituite erano state risarcite.

A sostegno della pronuncia di condanna in ordine al reato di cui al **capo F)** la Corte, quale premessa argomentativa, esprimeva in primo luogo condivisione circa le conclusioni del giudice di prime cure in ordine al sistema instaurato dall'imputato, primario del reparto di cardiocirurgia dell'Istituto Clinico Humanitas di Rozzano. Questi, secondo avviso del collegio di rinvio (il quale richiamava, a conferma probatoria della tesi di accusa, la testimonianza di personale medico della struttura sanitaria teatro degli avvenimenti, i dott.ri Faletra, De Chiara, Sgalambro e La Marchesina, tutti operanti nell'unità operativa di ecocardiografia, il dott. Menasse, aiuto dell'imputato, Melodia Piero, direttore delle risorse umane), per mero calcolo economico (poiché parte importante del suo compenso annuo al raggiungimento di un numero minimo di interventi, 600, oltre i quali era stato pattuito un compenso aggiuntivo di euro 500 ad intervento), avrebbe imposto interventi cardiocirurgici non prescritti dalle regole dell'arte attese le reali condizioni sanitarie dei pazienti, non di rado alterando le diagnosi di intervento e con ciò altresì carpando consensi informati resi nell'ignoranza della reale situazione patologica clinicamente accertata.

Per la Corte di secondo grado proprio la modestia del compenso aggiuntivo spiega la filosofia interventista dell'imputato, da tutti evidenziata e denunciata, e le dichiarazioni reddituali relative agli anni 2002-2004 dimostrano che il prevenuto, oltre la somma fissa di euro 360.000, raggiunse un

reddito di 838.000,00 euro in un anno e di euro 1.320.000,00 nel 2003, importi questi giustificabili soltanto con i numerosissimi interventi eseguiti oltre i 600 annui dell'intesa verbale. Il movente economico trovava altresì conferma, secondo la Corte di rinvio, nelle testimonianze Melodia e Dioguardi, e nella intercettazione ambientale del 16.3.2005 di un concitato colloquio tra sanitari della struttura Humanitas.

In riferimento alla contestazione relativa alla parte offesa Magistrelli, contestazione di omicidio preterintenzionale, capo F) della rubrica, la Corte di rinvio confermava il giudizio di colpevolezza impugnato dalla difesa dell'imputato, argomentando:

le testimonianze di soggetti qualificati vicini all'imputato hanno evidenziato che il Gallotti era l'arbitro assoluto delle scelte operatorie della cardiocirurgia, scelte che non discuteva con nessuno, neppure col suo "aiuto", il quale dirottava i pazienti in altre unità al fine di evitare il rischio operatorio;

è provato che il Gallotti aveva un accordo non scritto con il centro clinico Humanitas secondo cui i suoi compensi economici erano regolati dal numero degli interventi eseguiti;

non escludono la responsabilità dell'imputato considerazioni medico sanitarie sui pazienti all'esito dell'intervento, giacché, diversamente opinando, dovrebbe concludersi che un intervento assolutamente inutile su paziente sano rimasto tale anche dopo l'intervento stesso non avrebbe rilevanza penale;

neppure coglie nel segno il rilievo difensivo che il movente economico sarebbe escluso dalla considerazione secondo cui, anche a voler considerare l'ipotesi accusatoria, il Gallotti avrebbe introitato euro 4000 dai casi contestatigli, pochi rispetto alla massa degli interventi eseguiti e per di più spalmati in più anni: il rilievo difensivo infatti non considera che i casi accertati sono solo una parte di quelli rilevabili, quelli più eclatanti, attese le difficoltà oggettive e temporali dell'accertamento e delle connesse necessità peritali; d'altra parte i testi Melodia e Dioguardi non a caso hanno parlato di "gallina dalle uova d'oro" e di "deriva manageriale";

il Magistrelli è deceduto il 25.02.2005 ed un mese dopo, il 31.03.2005, la dott.ssa De Chiara, nulla sapendo dell'esito esiziale, riferiva al P.M. che il paziente era stato sottoposto ad eco pre-operatorio dal collega Bragato, il quale aveva accertato una "insufficienza aortica lieve" e pertanto uno stato patologico che sconsigliava apertamente l'intervento, accertamento portato a conoscenza dell'unità cardiocirurgica;

la dott.ssa De Chiara aveva condiviso con altri colleghi, il dott. Eusebio dello stesso reparto di cardiocirurgia, ed i dott.ri Sgalambro e Bragato, l'inutilità e la non necessità dell'intervento, raccogliendo lo sfogo del dott.

*V. Bragato* 5

Eusebio, per il quale chi dissentiva dal Gallotti rischiava il licenziamento, di guisa che "nessuno poteva dire niente"; l'intervento sul Magistrelli, oltre ad essere inutile, era altresì assai pericoloso attese le condizioni del paziente, obeso ed iperteso;

il Magistrelli era stato indirizzato a Rozzano dall'ospedale di Rho con diagnosi chirurgica, ma gli accertamenti pre-operatori avevano escluso la fondatezza della diagnosi di ingresso;

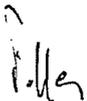
il consenso informato è stato sottoscritto dal Magistrelli prima dell'esecuzione degli esami interni pre-operatori;

i difensori hanno evidenziato che il Magistrelli presentava sintomi persistenti di una gravissima patologia coronarica rimasta nascosta, ma ciò non venne affatto accertato, né prima né dopo l'intervento (lo ha evidenziato infatti soltanto l'esame autoptico) e non si comprende perché il chirurgo non abbia descritto al paziente siffatta gravissima patologia, ma lo abbia anzi dimesso con un infarto al miocardio in atto; per questo il paziente fu ricoverato d'urgenza a Rho il giorno successivo alle sue dimissioni da Rozzano e morì tre giorni dopo; non è condivisibile che il Magistrelli abbia subito due infarti il secondo dei quali soltanto mortale;

non c'è soluzione di continuità nella vicenda sanitaria del Magistrelli, dal suo ricovero a Rozzano al decesso il mese successivo in Rho; l'infarto costituisce infatti un rischio tipico dell'intervento non necessario eseguito dall'imputato sulla vittima e l'imputato non può invocare la patologia coronarica grave accertata in sede autoptica per giustificare la legittimità dell'operazione eseguita, perché tale patologia non gli era affatto nota; tale patologia, successivamente disvelata, può assumere, tutt'al più, il ruolo di concausa del decesso inidonea ad escludere la rilevanza causale dell'intervento eseguito dall'imputato.

1.5. Avverso la sentenza della Corte d'Assise d'Appello l'imputato presentava ricorso per Cassazione deducendo tre motivi di impugnazione, così sintetizzati dal S.C. nella sentenza 26.03.2014 (sulla quale v. *postea*):

"5.1 Col primo di essi la difesa ricorrente denuncia violazione degli art. 627 c.p.p., comma 3, artt. 192 e 546 c.p.p., difetto della motivazione e travisamento probatorio in relazione a due specifici profili, il primo dei quali relativo alla pretesa correlazione tra l'ammontare complessivo dei redditi dell'imputato, le intese economiche con l'Humanitas e l'esecuzione di interventi non indicati. 5.1.1. Sul punto la difesa osserva ed argomenta: la Corte di legittimità, annullando con rinvio la precedente sentenza di secondo grado, ha evidenziato il travisamento, da parte della corte di merito, dei dati relativi al trattamento economico concordato tra

 6

l'imputato e l'Humanitas e l'incidenza di siffatto travisamento sulla decisione, proprio per questo cassata; la Corte di rinvio, al fine di ribadire l'esistenza del movente economico nei termini del cottimo cardochirurgico, ha valorizzato la singolare forma verbale degli accordi economici, ha argomentato nel senso che la modesta somma di Euro 500,00 incentivava l'imputato a superare, e di molto, i 600 interventi per lucrare il guadagno aggiuntivo, ha concluso che le dichiarazioni reddituali del Gallotta dimostrerebbero la differenza tra il compenso fisso, peraltro erroneamente indicato per difetto, ed il compenso denunciato, differenza riferibile agli interventi aggiuntivi al numero minimo di 600; sempre secondo la Corte di rinvio, i pochi casi accertati per i quali è stata ritenuta provata l'inutilità, soltanto otto, riferibili agli anni dal 2001 al 2005, sono la punta dell'iceberg giacché la prassi instaurata dall'imputato era quella della esecuzione dell'intervento sempre e comunque; tutto ciò premesso, gli argomenti esposti - continua ad argomentare la difesa - si appalesano all'evidenza illogici e contraddittori oltre che privi di ogni sostegno probatorio, giacché valorizzano illogicamente otto casi discutibili, a fronte di migliaia di interventi eseguiti senza alcun rilievo da parte di chicchessia e, soprattutto, non rispondono all'invito motivazionale della Corte di legittimità e del suo giudizio rescindente, secondo il quale andava accertato che gli accordi economici tra l'imputato e l'Humanitas fossero o meno determinanti dell'agire del Gallotta e rappresentassero l'origine di un concreto interesse dell'imputato ad eseguire interventi non necessari.

5.1.2 Con un secondo profilo argomentativo affidato sempre al primo motivo di ricorso, denuncia altresì la difesa ricorrente vizi attinenti alla pretesa "prassi di operare sempre e comunque" come presupposto a sostegno del movente economico, in particolare deducendo: gli otto interventi contestati si risolvono, a tutto concedere, in un guadagno di 4000 Euro, circostanza questa che esclude ogni logico richiamo al movente economico e che deve essere posta necessariamente in relazione, al fine di ricostruire il fatto da giudicare, con l'ulteriore circostanza secondo cui, nell'arco di cinque anni, sono stati effettuati non meno di 600 interventi per anno mai da alcuno contestati; a fronte di un dato di tale significatività la sentenza impugnata argomenta che non v'è stato il tempo processuale di ulteriori accertamenti peritali e valorizza il dato di una asserita prassi di operare sempre e comunque, prassi assurda, col movente economico, ad argomento fondante della motivazione di condanna; detto passaggio risente del travisamento palese sia delle sommarie informazioni rese dalla Dott.ssa De Chiara, grande accusatrice dell'imputato, sia della CT del P.M. del dì 11 aprile 2006; la Dott. De Chiara, infatti, utilizzando la sua posizione privilegiata di ecocardiografista interna dell'Humanitas, ha per due anni e mezzo passato in rassegna con certissima attenzione gli interventi eseguiti su valvole tra il 2000 ed il 2004 e su migliaia di interventi ha individuato soltanto 28 casi da spalmare nel quinquennio, 19 dei quali venivano giudicati correttamente operati dai consulenti dell'accusa e 4 dei quali subivano identica sorte all'esito di perizie del GUP; siffatti esiti risultano del tutto pretermessi nella motivazione impugnata, la quale incorre, per questo, in vizio motivazionale censurabile per cassazione.

5.2 Col secondo motivo di impugnazione denuncia invece la difesa ricorrente, in relazione ai capi B), D), E), F), G) ed H) della rubrica, violazione di legge (art. 627 c.p.p., comma 3, art. 125 c.p.p., comma 3, art. 546 c.p.p., lett. e), art. 111 Cost., artt. 582 e 584 c.p.), nonché travisamento probatorio e difetto motivazionale in relazione a cinque specifici profili.

5.2.1 Vizi relativi alla violazione dei principi di diritto enunciati dalla Corte di cassazione con la sentenza di annullamento ai quali la corte territoriale di rinvio non si sarebbe uniformata: tra le prescrizioni stabilite dalla corte di legittimità vi era quella di applicare alla fattispecie i principi dettati dalle sezioni unite della corte medesima con la sentenza n. 2437/2008, la quale, come è noto, ha stabilito che nell'attività medica, in riferimento al reato di cui all'art. 582 c.p., l'elemento psicologico deve coprire anche le conseguenze funzionali derivate dalla condotta illecita e che la responsabilità penale - nelle sue diverse forme - va collegata ad interventi eseguiti contro la volontà del paziente ed a situazioni in cui l'azione medica viene svolta al di fuori del proprio fine specifico senza conseguire un beneficio per la salute complessiva del paziente; cionondimeno la Corte di rinvio, a pag. 17, afferma che la vicenda considerata, quella coinvolgente l'imputato, si caratterizza in termini difforni da quelli valutati dalle sezioni unite, con ciò ignorando il *dictum* della sentenza rescindente; sul punto si evidenzia pertanto sia la violazione dell'art. 627 c.p.p., comma 3, sia il difetto assoluto di motivazione; sotto tale profilo infatti il giudice di merito aveva l'onere di motivare se gli interventi eseguiti dall'imputato abbiano o meno prodotto un danno ovvero un beneficio per la salute, indipendentemente dalla ricorrenza o meno di un consenso informato, dappoiché soltanto in assenza di detto beneficio può concretizzarsi la condotta tipizzata dalla norma incriminatrice (art. 582 c.p.); anche con specifico riferimento alla funzione del consenso informato la sentenza impugnata viola palesemente l'insegnamento delle sezioni unite, dando ad esso un valore ed una funzione dirimenti tra lecito ed illecito (pag. 17 della sentenza impugnata, pagg. 45 e 46 del ricorso) categoricamente esclusi dalla sentenza; non solo, la Corte di merito ha travisato il pensiero delle sezioni unite e del giudice dell'annullamento là dove da rilevanza penale alla mancanza di consenso del paziente in luogo del concetto di volontà contraria del paziente, ovvero sia del suo dissenso; del tutto immotivatamente la Corte di merito assume che in tutti gli interventi contestati non vi sia stato un consenso validamente espresso e che l'esito dei medesimi non sia stato affatto fausto.

5.2.2 Vizi relativi alla mancata verifica circa la completezza degli accertamenti tecnici delle singole vicende: ai sensi dell'art. 627 c.p.p., comma 2, la corte di legittimità ha imposto al giudice di rinvio di valutare "la completezza, o meno, degli accertamenti sugli aspetti tecnici delle singole vicende, al fine di pervenire a decisione fondata su elementi non controvertibili"; tali accertamenti non sono stati acquisiti processualmente; la denunciata omissione è stata illogicamente ed illegittimamente motivata con l'assunto che, in assenza di consenso informato e comunque di informative al cliente da parte del Gallotti delle finalità terapeutiche dell'operato del chirurgo, non era necessario alcun esame peritale o di consulenza.

5.2.3 Vizi inerenti l'affermata assenza del consenso informato: le conclusioni peritali sono state per tutti i casi contestati di dubbio ed incertezza circa le informazioni date ai pazienti in ordine alla reale entità della patologia operata, di guisa che il presupposto negativo di certezza al riguardo assunto dalla Corte di merito nel sillogismo decisorio di condanna risulta viziato irrimediabilmente da illogicità.

5.2.4 Vizi inerenti alla ritenuta qualificazione di condotte dolose dei fatti di cui ai capi B), D), E), ed H): nonostante il giudice di legittimità abbia rimesso al giudice di rinvio come imprescindibile accertamento, ai fini della decisione, l'analisi delle singole vicende, la Corte di merito non ha ritenuto di conformarsi alla superiore indicazione, pervenendo poi ad un giudizio di esito non fausto dei singoli interventi in contrasto con gli esiti processuali e peritali; nei casi Contardi, Lodi e Patalano, (capi B), E), G) gli interessati hanno evidenziato il miglioramento delle loro condizioni di vita dopo l'intervento ed i periti, da parte loro, hanno considerato utile l'intervento medesimo, mentre nel caso Vedani (capo H) gli stessi periti hanno evidenziato l'utilità dell'intervento anche in relazione alle c.d. linee guida (il ricorso richiama testualmente le testimonianze dei primi tre pazienti e, per tutti, le conclusioni peritali).

5.2.5 Vizi relativi all'affermazione di responsabilità per il reato di cui al **capo F) (caso Magistrelli)**: la Corte è pervenuta alla dichiarazione di colpevolezza per il reato di omicidio preterintenzionale dell'imputato ignorando del tutto gli esiti della perizia di ufficio e tanto perché immotivatamente valorizzati due pretesi "errori macroscopici", in realtà banalissimi, dei quali infatti la Corte territoriale non ha dimostrato la rilevanza ai fini di causa e cioè in quale modo essi avrebbero inficiato le conclusioni peritali espresse nel senso della accettabilità complessiva dell'intervento chirurgico praticato al paziente, dell'assenza di nesso causale tra le dimissioni del paziente con infarto in atto ed il suo decesso, nonché tra l'intervento ed il secondo infarto; la Corte inoltre sulla vicenda Magistrelli ha ignorato il quesito posto dal giudice dell'annullamento quanto alla necessità di valutare la sufficienza o meno degli accertamenti sulle singole vicende venute a processo, se del caso promuovendo le opportune iniziative processuali per integrare gli accertamenti disponibili; la motivazione utilizza come argomento a carico la testimonianza della Dott.ssa De Chiara del 31.5.2005, i cui contenuti (indicati difensivamente) si appalesano del tutto inconferenti, oltre che fondati su alcune dichiarazioni dalla medesima raccolte, quelle del Dott. Bragato, il cui eco preparatorio è stato censurato come erroneo da parte dei consulenti del P.M., giacché indicata dal medesimo un diametro della aorta ascendente di mm 39 in luogo di quella reale, pari a circa mm. 44; in ogni caso la sentenza impugnata ignora completamente gli esiti peritali i quali, dopo

l'analitica descrizione delle vicende sanitarie del Magistrelli, concludevano per l'accettabilità dell'intervento di sostituzione dell'aorta ascendente e per un dubbio su quello sostitutivo della valvola aortica, conclusioni sulle quali gli errori peritali enfatizzati dalla Corte territoriale non hanno avuto incidenza alcuna; i periti infatti, dopo averli riconosciuti, hanno motivatamente ribadito la giustezza delle precedenti conclusioni; gli stessi periti hanno altresì concluso nel senso che non è possibile riferire quali informazioni siano state date oralmente al paziente; sbrigativamente, infine, la Corte territoriale liquida le questioni giuridiche relative al nesso di causalità, all'elemento psicologico del reato ed agli esiti dell'esame autoptico che accertò, a carico del defunto, una gravissima e diffusissima aterosclerosi coronarica mai in precedenza diagnosticata e accertata; eppertanto il primo infarto, quello in atto al momento delle dimissioni, non può farsi risalire, come affermato dalla Corte territoriale, al rischio tipico dell'intervento eseguito dall'imputato, ma alla gravissima coronaropatia ignota al cardiologo ed al cardiocirurgo e non rilevata in sede di esami preparatori; quanto al secondo infarto, quello del 25.2.2005, che condusse alla morte immediata del Magistrelli, secondo conclusioni peritali (in tal senso è la sentenza di primo grado a pag. 113) non sembrerebbe evidente una sua connessione diretta con l'intervento chirurgico ed anzi la gravissima patologia cardiaca, si ribadisce, rilevata soltanto in sede autoptica, la rende evento imprevedibile per l'operatore; nulla dice la sentenza impugnata sull'elemento psicologico del reato, sia in relazione al reato base (art. 582 c.p.) sia in relazione al reato di cui all'art. 584 c.p..

5.3 Col terzo ed ultimo motivo di ricorso denuncia infine la difesa ricorrente violazione dell'art. 627 c.p.p., comma 3, artt. 537 e 129 c.p.p., art. 125 c.p.p., comma 3, nonché artt. 490, 476 e 479 c.p., in relazione al reato di concorso nel falso di cui al capo I) e difetto di motivazione sul punto: il falso contestato e ritenuto riguarda le dimissioni del paziente Vedani, per il quale l'intervento chirurgico, riuscito, è stato indicato come necessario dai periti incaricati; le indicazioni dell'annullamento da parte della Corte di legittimità sono state nel senso, altresì, di valutare le condizioni applicative della disciplina di favore di cui all'art. 129 c.p.p., in relazione alle molteplici e diffuse argomentazioni difensive relative alla materiale configurabilità delle falsificazioni; la sentenza di appello, cionondimeno, ignora del tutte le argomentazioni difensive, essendosi limitata alla declaratoria di prescrizione del reato; il mero raffronto documentale evidenzia l'insussistenza della falsità ed il documento del 12.4.2004 non può costituire oggetto del reato di cui all'art. 490 c.p..

5.4 In data 17 luglio 2013, a cura degli avvocati Giuseppe Bana e Franco Coppi, risultano depositati motivi aggiunti con i quali, in relazione al

Villa

reato di cui al capo F) (l'omicidio preterintenzionale in danno del Magistrelli) ulteriormente si insiste nelle argomentazioni innanzi sintetizzate e si osserva: tutti gli esami eseguiti sul paziente nel semestre che precedette l'intervento avevano evidenziato una duplice patologia cardiaca, l'una interessante l'aorta ascendente, l'altra la valvola aortica, mentre la coronorografia della settimana precedente eseguita a Rho non aveva rilevato la gravissima aterosclerosi coronarica accertata in sede di autopsia; la diagnosi di ingresso era con indicazione di necessità chirurgica; i dati anamnestici e strumentali che precedettero l'intervento evidenziavano la complessità, la gravità e la non piena comprensione del quadro clinico complessivo, soprattutto per le frequenti toracoalgie del paziente, obeso ed iperteso; gli esiti dell'esame autoptico sono stati sostanzialmente ignorati nella sentenza impugnata, soprattutto in riferimento alla loro importanza circa il nesso causale che deve collegare condotta ed evento, sbrigativamente licenziato dai giudicanti; il giudizio peritale, travisato dalla corte di merito, è indiscutibilmente favorevole all'imputato (pag. 109 sentenza del GUP); tanto rende del tutto illogica la tesi dei giudicanti in ordine alla sussistenza in capo all'imputato dell'elemento psicologico del dolo al fine di sostenere la tesi accusatoria dell'omicidio preterintenzionale".

**1.6. La Corte di cassazione**, con sentenza in data **26.03.2014**, annullava la sentenza impugnata relativamente al reato di cui al **capo F)** e rinviava per nuovo giudizio al riguardo, rigettando nel resto il ricorso.

**1.6.1.** Il S.C. affrontava innanzitutto la questione posta dalla declaratoria, da parte della Corte territoriale, di estinzione per intervenuta **prescrizione** di tutti i reati in relazione ai quali la Corte di cassazione aveva disposto l'annullamento con rinvio, con la sola eccezione di quello di cui al capo F).

In proposito il S.C. richiamava l'orientamento giurisprudenziale secondo il quale "l'obbligo di declaratoria di una più favorevole causa di proscioglimento ex art. 129 c.p.p., co. 2, da parte della Corte di cassazione, in presenza della causa estintiva della prescrizione, richiede il controllo unicamente della sentenza impugnata, nel senso che gli atti dai quali può essere desunta la sussistenza della causa più favorevole sono costituiti unicamente dalla predetta sentenza, in conformità con i limiti di deducibilità del vizio di mancanza o manifesta illogicità di motivazione, che, ai sensi dell'art. 606 c.p.p., comma 1, lett. e), deve risultare dal testo del provvedimento impugnato" (Rv. 217255; Rv. 212329; Rv. 213723); "tale obbligo del giudice postula in concreto che gli

*Riffa*

elementi idonei ad escludere l'esistenza del fatto, la rilevanza penale di esso e la non commissione del medesimo da parte dell'imputato emergano dagli atti in modo assolutamente non contestabile, sicché la valutazione che deve essere compiuta appartiene più al concetto di constatazione che a quello di apprezzamento; pertanto, consegue che nel giudizio di cassazione, qualora la motivazione del giudizio di merito dia comunque contezza delle ragioni poste a fondamento dell'effettuato giudizio di responsabilità dell'imputato, non può nel contempo emergere dagli atti, con la necessaria evidenza, una causa assolutoria nel merito" (Rv. 228503; Rv. 212320).

Facendo applicazione di tali principio al caso di specie il S.C. affermava come "la vicenda processuale in scrutinio non consenta affatto di considerare in modo non contestabile l'insussistenza delle ipotesi delittuose per cui è causa, non foss'altro per la estrema difficoltà attraverso cui si è sviluppato il processo, già pervenuto una prima volta alla valutazione di legittimità eppertanto sottoposto sin qui a cinque gradi di giudizio con esiti mai conformi", donde il rigetto di tutte le censure volte all'annullamento delle pronunce di prescrizione rese dal giudice territoriale.

**1.6.2.** Il S.C. riteneva invece fondate le doglianze del ricorrente con riferimento alla condanna per il reato di cui al **capo F)** (omicidio preterintenzionale ai danni di **Magistrelli Cesare**).

Osservava in proposito il S.C. che: "la decisione impugnata ai fini della decisione in scrutinio ha valorizzato: a) il **movente economico**; b) la denuncia della **dott.ssa De Chiara** sull'inutilità dell'intervento; c) il **consenso** informato carpito prima degli esami finali; d) le **dimissioni del paziente** con l'infarto in atto; e) la mancata condivisione della tesi che il Magistrelli abbia subito **due infarti**, il secondo dei quali soltanto mortale; f) la considerazione che la gravissima **patologica coronarica** disvelatasi in sede autoptica non esclude la rilevanza penale dell'intervento eseguito dall'imputato ed integra, tutt'al più, una concausa".

Tale sviluppo argomentativo appariva tuttavia al S.C. per più versi insoddisfacente, oltre che in parte elusivo del giudizio rescindente della Corte di legittimità e delle indicazioni relative alle necessità motivazionali contenute nella sentenza di annullamento.

In proposito il S.C. riteneva innanzitutto che la ricostruzione del **movente economico** della condotta dell'imputato - fondante l'assunto della volontarietà delle condotte contestate e quindi la qualificazione del fatto in termini di **omicidio preterintenzionale** - risultava "argomentato sulla base di un evidente **travisamento del contratto professionale tra imputato e centro sanitario**" ed

*f. l. e.*

osserva che la Corte di rinvio non aveva fatto applicazione del principio affermato da S.u. 18.12.2008 n. 2437/2009, secondo il quale deve escludersi la responsabilità del sanitario che, pur in assenza di un valido consenso del paziente, abbia agito secondo la "lex artis" e l'intervento si sia concluso con l'esito del miglioramento della patologia da cui lo stesso era affetto.

Di qui l'invito alla Corte di rinvio "a meglio valutare i dati di fatto processualmente raccolti sanando il travisamento". Si legge in proposito nella sentenza del S.C.:

"La Corte di rinvio ha ribadito l'esistenza del **movente economico**, ma la relativa motivazione si appalesa **forzata nello sviluppo logico e non adeguatamente supportata sul piano probatorio**. Per il giudice di rinvio infatti il movente economico, e cioè il fine di **superare i 600 interventi annui** per lucrare **500 euro per ogni intervento aggiuntivo**, risulterebbe provato dalla dichiarazione dei redditi, giacché la cifra denunciata a fini fiscali superiore ai compensi fissi ed a quelli "intra moenia" per i redditi abbienti, sarebbe da riferire al guadagno ricavato dall'imputato per gli interventi eccedenti il numero di 600. L'esposto dato sarebbe poi corroborato probatoriamente dalle dichiarazioni testimoniali di Melodia e Dioguardi e da una intercettazione ambientale.

Rileva la Corte che la dimostrazione del giudice di merito non è affatto rispondente alle regole logiche. In contrario appare infatti agevole evidenziare che il **numero degli interventi eseguiti in più oltre i 600** avrebbe potuto (e dovuto) essere provato con un semplice controllo amministrativo presso gli uffici del centro Humanitas, depositario certo di ogni informazione del numero degli interventi eseguiti ogni anno dall'imputato e dei corrispondenti profili remunerativi; non solo, accettando i presupposti logici indicati dal giudice territoriale, dovrebbe concludersi che **gli interventi oltre i seicento** ammonterebbero a migliaia e migliaia; le testimonianze di **Melodia e Dioguardi** infine, al pari della intercettazione, nulla evidenziano nel senso voluto dalla Corte territoriale, dappoiché limitate a considerazioni assai generiche assimilabili assai più al pettegolezzo professionale che a giudizi muniti di consistenza fattuale e probatoria.

Non solo: non può non avere rilevante significato probatorio la circostanza che **gli interventi contestati sono 8** spalmanti in cinque anni, che detti 8 interventi hanno, tutt'al più, consentito un guadagno professionale pari ad **Euro 4000** e che in relazione ad essi - è questo dato

*Vile*

oggettivo acquisito al processo - **nulla di inequivocabile è stato provato per smentirne la necessità chirurgica.**

Di pari rilievo logico è poi la circostanza, che non può essere ignorata se si intende articolare corrette conclusioni valutative, che nel corso del periodo posto sotto indagine l'imputato ha eseguito circa **3000 interventi** sui quali non sono stati registrati rilievi se non di segno positivo; in caso contrario il centro di cardiocirurgia non avrebbe registrato l'elevatissimo numero di ricoveri.

La Corte supera i rilievi oggettivi appena esposti richiamando "la punta di un iceberg", la difficoltà processuale di più estesi accertamenti e la prassi.

Ancora una volta occorre prendere atto di una illogicità. Invero: la principale accusatrice dell'imputato è stata la **dott.ssa De Luca** la quale, come opportunamente evidenziato dalla difesa, ha spulciato per mesi e mesi tutti i casi trattati dall'imputato, concludendo per l'inutilità dell'intervento in 28 casi; di questi il CTU del P.M. ed il perito del GIP hanno eliminato 21 casi; di qui la contestazione per **solì 8 casi** su circa 3000 interventi eseguiti. Non può comunque trasformarsi in prova contro l'imputato la difficoltà processuale negli accertamenti non portati a termine ovvero la prassi accreditata dai testi (tutt'al più dato indiziario comunque estremamente generico).

La sentenza inoltre ignora la prescrizione del giudice di legittimità che invitava la Corte di rinvio ad applicare i principi affermati dalle Sezioni unite con la sentenza n. 2437 del 18.12.2008; anzi, esplicitamente la Corte di rinvio afferma che il caso esaminato è diverso da quello per il quale Sezioni unite si pronunciarono. Con la citata sentenza di legittimità, rispetto alla quale era ormai inibito al giudice territoriale metterne in discussione la rilevanza ai fini del giudizio di rinvio, è stata dettata la lezione ermeneutica secondo cui "l'attività medicochirurgica per essere considerata legittima necessita dell'acquisizione del consenso informato rilasciato dal paziente, salve le eccezioni previste dalla legge. Non ricorre però alcuna fattispecie penale nel caso in cui il medico, pur in assenza di un valido consenso del paziente, abbia agito secondo la "lex artis" e l'intervento si sia concluso con **esito benefico** per la salute del paziente, da intendersi come miglioramento della patologia da cui lo stesso era affetto".

Ebbene, nonostante il diverso, ed illegittimo, opinare della Corte di rinvio, il quadro processuale fotografa i seguenti **dati fattuali**: gli esiti peritali e di consulenza **pongono in dubbio ma non escludono la**

Villes

**necessità degli interventi; è dubbio e non certo** che nelle varie vicende dedotte vi sia stato o meno **consenso informato** delle vittime; gli interventi hanno portato al **miglioramento** delle condizioni del paziente. Di qui la ulteriore debolezza motivazionale che riverbera anche sul movente economico".

Il S.C. evidenziava poi - oltre alle già rilevate carenze relative al movente economico ed all'applicazione dei principi affermati dalla richiamata sentenza della S.u. - un'ulteriore insufficienza di motivazione della sentenza impugnata con riferimento alla qualificazione di **omicidio preterintenzionale**, con riferimento alla mancata argomentazione della Corte di rinvio "sugli **esiti peritali** della vicenda **Magistrelli** (anche in riferimento alla lezione delle Sezioni unite di cui sopra), esiti che **non confermano affatto la non utilità e la non necessità dell'intervento** e che **escludono con certezza la riferibilità del decesso del Magistrelli al primo infarto e la riferibilità del primo infarto all'intervento** (il primo infarto è quello che colpì il paziente e che era in corso al momento delle dimissioni post-operatorie dall'Humanitas)".

Osserva in proposito il S.C. che: "La Corte territoriale sul punto richiama due **errori madornali dei periti**, errori ammessi dagli stessi in sede dibattimentale, ma non ne spiega la decisività, motivatamente esclusa dalla difesa con argomenti spesi in appello e ignorati dai giudicanti; del pari ignorata dai giudici di rinvio è stata la **conferma delle conclusioni peritali** da parte dei periti medesimi anche all'esito del riconoscimento degli errori c.d. "madornali" immotivatamente ed illogicamente valorizzati nella sentenza impugnata".

La censura del S.C. si appuntava poi sulla mancanza di adeguata motivazione in ordine alla gravissima **patologia del paziente** emersa in sede di **esame autoptico**: "Vi è poi, decisiva ai fini delle determinazioni che il Collegio si accinge a fare proprie, la prova dell'esame autoptico, il quale ha evidenziato la sussistenza di una patologia cardiaca gravissima, non accertata né in fase preparatoria dell'intervento eseguito dall'imputato, né nel corso dell'intervento stesso. **Per la Corte di merito questa patologia concorse all'evento morte**, ma tanto si afferma apoditticamente quanto ad esclusività o meno dell'apporto causale della patologia alla morte ed all'infarto mortale, apparendo di tutta evidenza che soltanto una valutazione medico legale puntualmente dimostrativa può consentire la valutazione giuridica sulla rilevanza causale e sul grado di essa in riferimento all'evento morte che colpì il Magistrelli".

Queste le indicazioni conclusivamente fornite dal S.C. al giudice di rinvio da utilizzare nel nuovo giudizio:

*Volter*

"Alla stregua delle esposte considerazioni la sentenza impugnata deve essere cassata con rinvio ad altra sezione della Corte di assise di appello di Milano per nuovo giudizio che dovrà, con piena libertà di giudizio:

1. rivalutare la sussistenza o meno del **movente economico** nell'agire professionale dell'imputato alla luce delle indicazioni fattuali, logiche e giuridiche precisate innanzi;

2. riconsiderare la vicenda sanitaria del Magistrelli alla luce della lezione interpretativa della sentenza delle **sezioni unite 2437/2008** e delle valutazioni alle quali perverrà in ordine al punto precedente;

3. valutare, se del caso con l'ausilio di un accertamento medico legale, se ricorrano profili di **colpa** nel mancato accertamento in sede preparatoria ed esecutiva dell'intervento chirurgico subito dal Magistrelli della gravissima patologia coronarica accertata con l'esame autoptico;

4. valutare l'**incidenza causale** della patologia coronarica disvelata in sede autoptica sull'evento morte del Magistrelli".

## 2. Il giudizio di rinvio.

All'udienza in data 17.05.2016, il P.G. ha chiesto assolvendosi l'imputato dal reato di omicidio preterintenzionale a lui ascritto perché il fatto non sussiste; la difesa dell'imputato ha formulato la medesima conclusione, anche richiamando il contenuto di una memoria depositata.

## 3. La decisione.

3.1. L'unico capo di imputazione oggetto del presente giudizio di rinvio è il **capo F)** (omicidio preterintenzionale ai danni di Magistrelli Cesare).

In ordine a tale capo di imputazione, come si è visto, si sono susseguite plurime, contrastanti, decisioni:

- sent. G.u.p. di Milano in data 05.02.2009: condanna per omicidio preterintenzionale
- sent. Corte d'Ass. d'Appello di Milano in data 28.04.2010: condanna per omicidio colposo così riqualificato il fatto
- sent. Corte cass. in data 28.06.2011: annullamento con rinvio in accoglimento del ricorso del P.G. e dell'imputato;
- sent. Corte d'Ass. d'Appello di Milano in data 14.03.2012: condanna per omicidio preterintenzionale
- sent. Corte Cass. 26.03.2014: annullamento in accoglimento del ricorso dell'imputato

*Idley*

A giudizio di questa Corte l'impugnata sentenza emessa del G.u.p. presso il Tribunale di Milano in data 05.02.2009, oggetto del giudizio di rinvio limitatamente al reato di cui al **capo F)**, deve essere riformata con assoluzione dell'imputato dal reato a lui ascritto perché il fatto non sussiste.

**3.2.** Ai fini della valutazione della fondatezza della contestazione di **omicidio preterintenzionale** di cui al **capo F)**, appare preliminare l'accertamento del reato di **lesioni dolose** costituente l'ipotesi base della fattispecie di cui all'art. 584 c.p.

Vertendosi in un caso di **attività medico chirurgica**, l'accertamento del reato di lesioni dolose si risolve nell'accertamento della sussistenza di un **intervento chirurgico inutile** (o addirittura dannoso), posto in essere dal chirurgo con la consapevolezza di tale inutilità (o dannosità) e quindi per un **fine non terapeutico**: nel caso di specie, nella prospettiva accusatoria, il fine non terapeutico sarebbe costituito da un fine di **mero guadagno economico**, proporzionalmente legato al numero di interventi chirurgici effettuati (il c.d. **cottimo chirurgico**).

L'indicata prospettiva accusatoria del c.d. cottimo chirurgico implica - come emerge in termini inequivoci anche dalla seconda sentenza di annullamento del S.C. - la necessità di una valutazione complessiva di **tutta l'attività dell'imputato**, sicché anche l'accertamento del dolo nel fatto di cui al capo F) è inevitabilmente condizionato dalla valutazione riguardante gli episodi di lesioni volontarie già oggetto di contestazione e rispetto ai quali è stata dichiarata la prescrizione.

In altri termini, il movente economico proprio del c.d. cottimo chirurgico appare difficilmente conciliabile se non addirittura incompatibile con l'ipotesi di pochi, limitati, interventi chirurgici comportanti un limitato guadagno, proprio perché nel caso di specie la prospettiva accusatoria è quella di un consistente guadagno derivante da un **significativo numero di interventi chirurgici inutili**.

Nel caso di specie, il punto centrale della prospettiva accusatoria che fonda la volontarietà delle condotte di lesioni contestate (tra le quali quella di cui al capo F) è proprio l'assunto secondo il quale il **movente economico** che ha mosso l'imputato è ravvisabile nella finalità di **superare i 600 interventi annui per lucrare 500 euro per ogni intervento aggiuntivo**.

In proposito la sentenza del S.C., nel censurare il **travisamento della prova**, le **illogicità** e le **carente probatorie** rilevate nella sentenza annullata, ha posto alcuni punti fermi che rendono obbligata, in questa sede di rinvio, innanzitutto l'**esclusione del dolo** rispetto alla condotta base del prospettato reato di

17

17

omicidio preterintenzionale, dovendosi **escludere** l'ipotesi del **movente economico** della condotta dell'imputato.

In proposito la S.C. ha ritenuto **illogica**, con riferimento al movente economico, la motivazione della sentenza impugnata, sia svalutando i **dati probatori** posti a base della stessa (ritenendo la non decisività della dichiarazione dei redditi dell'imputato e svalutando le deposizioni testimoniali nonché la conversazione ambientale intercettata, giudicati dei dati probatori "generici, assimilabili assai più al pettegolezzo professionale che a giudizi muniti di consistenza fattuale e probatoria"), sia evidenziando la mancata esecuzione dell'unico affidabile accertamento che avrebbe dovuto essere effettuato: un controllo amministrativo presso gli uffici del centro *Umanitas* per accertare il **numero di interventi** eseguiti ogni anno dall'imputato **oltre i 600**.

La sentenza del S.C. muove poi una serie di più radicali considerazioni che inducono a ritenere del tutto **inutile** un simile accertamento, in quanto evidenzia che "accettando i presupposti logici indicati dal giudice territoriale, dovrebbe concludersi che gli **interventi oltre i seicento** ammonterebbero a **migliaia e migliaia**", mentre in realtà nel caso di specie "**gli interventi contestati sono otto, spalmanti in cinque anni**", interventi che "hanno, tutt'al più, consentito un guadagno professionale pari ad **euro 4000**".

Evidente dunque, a fronte di queste considerazioni, la **totale smentita** dell'ipotesi del c.d. **cottimo chirurgico**.

Ma vi è di più. Il S.C. afferma che "secondo il dato oggettivo acquisito al processo, in relazione a questi otto interventi **nulla di inequivocabile è stato provato per smentirne la necessità chirurgica**": si tratta di un'ulteriore, decisiva, smentita dell'ipotesi di accusa, posto che in tanto è prospettabile il dolo proprio del c.d. cottimo chirurgico, in quanto l'intervento compiuto non sia sorretto da necessità chirurgica, perché solo a fronte dell'**inutilità** dell'intervento è possibile porre a fondamento dello stesso la sola motivazione economica, che permette di qualificare come lesioni dolose l'intervento chirurgico in quanto tale.

E proprio in ordine all'inutilità degli interventi, il S.C. espone un'ulteriore considerazione a conferma dell'illogicità della decisione annullata e dell'infondatezza dell'assunto contenuto nella sentenza impugnata secondo il quale gli interventi oggetto di contestazione sarebbero stati "**la punta di un iceberg**".

Si legge infatti nella sentenza del S.C.: "nel corso del periodo posto sotto indagine l'imputato ha eseguito circa **3.000 interventi** sui quali non sono stati registrati rilievi se non di segno positivo; in caso contrario il centro di cardiocirurgia non avrebbe registrato l'elevatissimo numero di ricoveri"; la

*F.lla*

principale accusatrice dell'imputato è stata la **dott.ssa De Luca** la quale (..) ha spulciato per mesi e mesi tutti i casi trattati dall'imputato, concludendo per l'inutilità dell'intervento in 28 casi; di questi il CTU del P.M. ed il perito del GIP hanno eliminato 20 casi; di qui la contestazione per **solli 8 casi** su circa 3.000 interventi eseguiti"; né può "trasformarsi in prova contro l'imputato la difficoltà processuale negli accertamenti non portati a termine ovvero la prassi accreditata dai testi (tutt'al più dato indiziario comunque estremamente generico)".

E non basta: la vera e propria "demolizione" da parte del S.C. della sentenza annullata, sempre con riferimento al profilo del movente economico, si basa anche su considerazioni legate alla mancata applicazione dei principi affermati dalla sentenza S.u. 18.12.2008 n. 2437/09 imp. Giulini.

Dopo avere richiamato detti principi -formulando valutazioni ormai vincolanti in questa sede di rinvio - il S.C. evidenzia la mancanza di prova in ordine all'inutilità degli interventi ed all'assenza di consenso informato e la prova dell'esito comunque favore degli stessi: "il quadro processuale fotografa i seguenti dati fattuali: gli esiti peritali e di consulenza pongono in dubbio ma non escludono la **necessità degli interventi**; è dubbio e non certo che nelle varie vicende dedotte vi sia stato o meno **consenso informato** delle vittime; gli interventi hanno portato al **miglioramento delle condizioni del paziente**. Di qui l'ulteriore debolezza motivazionale che riverbera anche sul movente economico".

A fronte delle esposte argomentazioni del S.C., l'applicazione del **primo principio** formulato dal S.C. al giudice di rinvio, quale criterio vincolante per il relativo giudizio ("*con piena libertà di giudizio, rivalutare la sussistenza o meno del movente economico nell'agire professionale dell'imputato alla luce delle indicazioni fattuali, logiche e giuridiche precisate innanzi*"), appare obbligata: **non è provato il movente economico** prospettato dall'accusa in termini di c.d. cottimo chirurgico e **non** è quindi prospettabile quella **condotta dolosa base** (intervento chirurgico realizzato con la consapevolezza della sua inutilità ed al solo scopo di realizzare un guadagno in termini economici), che costituisce elemento essenziale dell'omicidio preterintenzionale, la cui sussistenza assume un decisivo carattere preliminare ed assorbente di ogni altra questione.

3.3. La risposta negativa al primo quesito posto dal S.C. al giudice di rinvio implica l'assorbimento degli **ulteriori quesiti** formulati dal S.C. come principi vincolanti per il giudice di rinvio.

Quanto al **secondo principio** ("*riconsiderare la vicenda sanitaria del Magistrelli alla luce della lezione interpretativa della sentenza delle sezioni unite 2437/2008 e*

11/11/11

*delle valutazioni alle quali perverrà in ordine al punto precedente*"), è lo stesso S.C. ad affermarne la stretta correlazione con il primo principio, sicché una volta caduta l'ipotesi del movente economico, il riferimento ai principi affermati dalla citata sentenza delle S.u. finisce per apportare ulteriori argomenti a favore dell'insussistenza del contestato reato di omicidio preterintenzionale, tanto più se si considerano alcuni decisivi "punti fermi" posti dal S.C. in ordine alla valutazione delle prove in funzione della ricostruzione del fatto.

Ed invero nella sentenza di annullamento il S.C. espressamente afferma, come si è visto (v. par. 3.2) che dagli accertamenti dei periti e dei consulenti **non emerge** la prova certa della **non necessità degli interventi chirurgici e dell'insussistenza del consenso informato** dei pazienti e soprattutto emerge che gli interventi hanno portato ad un miglioramento delle condizioni dei pazienti (e si ricorderà che proprio l'esito c.d. fausto dell'intervento chirurgico costituiva la peculiarità della fattispecie in ordine alla quale ebbero a pronunciarsi le S.u. con la citata sentenza n. 2437/08 Giulini, una fattispecie che, come è noto, era caratterizzata dalla mancanza del consenso del paziente alla sottoposizione all'intervento).

Si tratta, all'evidenza, di assunti che non fanno che addurre ulteriori argomenti a favore dell'insussistenza, sotto il profilo della tipicità del fatto, del reato di omicidio preterintenzionale, che peraltro, come detto, è da escludersi già in considerazione dell'insussistenza dell'ipotesi dolosa base.

3.4. Ancora più evidente è poi l'assorbimento in quanto fin qui esposto (con riferimento alla non configurabilità del reato di omicidio preterintenzionale per la mancanza dell'ipotesi dolosa base), degli ulteriori due principi formulati dal S.C. in via subordinata, riguardanti sempre l'**omicidio preterintenzionale** così come contestato ("*3. valutare, se del caso con l'ausilio di un accertamento medico legale, se ricorrano profili di colpa nel mancato accertamento in sede preparatoria ed esecutiva dell'intervento chirurgico subito dal Magistrelli della gravissima patologia coronarica accertata con l'esame autoptico*"; "*4. valutare l'incidenza causale della patologia coronarica disvelata in sede autoptica sull'evento morte del Magistrelli*").

3.5. Esclusa dunque la configurabilità, nel caso di specie, del reato di omicidio preterintenzionale sub F), già per l'insussistenza della fattispecie dolosa base, ritiene la Corte che l'assoluzione per tale reato abbia carattere preclusivo rispetto ad ogni altra possibile decisione: si deve in particolare **escludere**, in questa sede, la riqualificabilità del fatto come **omicidio colposo**

11/11/14

ex art. 589 c.p., anche solamente quale presupposto per la dichiarazione di estinzione del reato stesso per intervenuta prescrizione.

Questa Corte non ignora che la fattispecie di omicidio colposo può ritenersi astrattamente inclusa nella fattispecie di cui all'art. 584 c.p., sia perché essa non postula un mutamento dell'elemento oggettivo (condotta, nesso causale, evento), sia perché il dolo dell'ipotesi base che connota l'omicidio preterintenzionale non è incompatibile con la colpa, ma anzi la presuppone secondo la nota teoria espressa dal brocardo "non c'è dolo senza colpa", teoria recepita come è noto anche dalla giurisprudenza ad esempio in tema di concorso colposo nel delitto doloso (v. Cass. IV 12.11.2008 n. 4107/2009 Calabrò).

Né la Corte ignora che il prevalente orientamento giurisprudenziale ritiene che nell'omicidio preterintenzionale non si richiede l'accertamento della colpa rispetto all'evento morte, utilizzando in proposito la nota formula secondo la quale "la disposizione di cui all'art. 43 c.p. assorbe la prevedibilità dell'evento più grave nell'intenzione di risultato" (v. ad es. Cass. V 18/10/2012 n. 791/13 Palazzolo Rv. 254386), ma a parte la discutibilità di un tale orientamento - per il suo evidente contrasto con il principio di colpevolezza ormai affermato dalla giurisprudenza ad esempio rispetto nell'analoga fattispecie di cui all'art. 586 c.p.: v. S.u. 22.01.2009 n. 22676 Ronci - si deve osservare che nel caso di specie la colpa dell'imputato rispetto all'evento morte viene espressamente menzionata nel capo di imputazione ("cagionava la morte di Magistretti ... per colpa consistita ...").

Ritiene tuttavia la Corte che debba essere innanzitutto evidenziata la **peculiarità del caso di specie**, posto che: la contestazione ha ad oggetto il reato di **omicidio preterintenzionale** per il quale l'imputato è stato condannato con la sentenza del G.u.p. ed è la contestazione di tale reato l'oggetto del giudizio di rinvio; l'applicazione dei principi affermati dalla sentenza del S.C. comporta - per quanto esposto - la prova dell'**insussistenza** del contestato reato di omicidio preterintenzionale; il corrispondente reato di **omicidio colposo** sarebbe comunque prescritto (essendosi consumato il 25.02.2005) e la declaratoria di tale causa estintiva richiederebbe la **riqualificazione** del fatto ai sensi dell'art. 589 c.p.

Ora, nel caso di specie, tale riqualificazione deve ritenersi preclusa per plurime ragioni.

Innanzitutto essa presupporrebbe la prova della fondatezza dell'accusa in relazione al reato di omicidio colposo, ma tale accertamento è precluso dalla causa di estinzione del reato stesso: la situazione è invero profondamente diversa da quella prevista dall'art. 129 c.p.p., perché nel caso in esame la

S.lla

prescrizione può operare solo se viene raggiunta la **prova** della sussistenza del reato che permette di operare la **riqualificazione**, mentre nel caso disciplinato dall'art. 129 c.p.p. la contestazione ha ad oggetto un reato per il quale opera la causa estintiva, ma a certe condizioni il giudice può entrare nel merito e prosciogliere superando l'obbligo di immediata applicazione della causa di estinzione del reato.

In altri termini, mentre nel caso previsto dall'art. 129 c.p.p. la valutazione nel merito è una opzione **subordinata**, operante solo a certe condizioni, in quanto il legislatore, in via di principio, accorda la prevalenza alla causa estintiva del reato non volendo che venga svolta attività processuale in relazione ad un reato coperto da una causa estintiva, nel caso in esame l'operatività della prescrizione presuppone invece una **riqualificazione giuridica** del fatto, che postula una **piena cognizione nel merito**, la quale contrasterebbe tuttavia con il principio secondo il quale non può essere svolta attività processuale per l'accertamento di un reato prescritto.

Non appare dunque casuale che nella sentenza di annullamento il S.C. abbia fatto esclusivo riferimento alla contestazione del reato di **omicidio preterintenzionale**, senza minimamente indicare tra i compiti del giudice del rinvio anche quello di verificare l'eventuale ipotesi subordinata della riqualificazione giuridica del fatto in termini di omicidio colposo: ciò conferma che l'accertata insussistenza del reato di omicidio preterintenzionale assume nel caso di specie carattere dirimente, precludendo ogni eventuale decisione diversa dall'assoluzione perché il fatto non sussiste.

**3.6.** Volendo tuttavia valutare – per mera completezza di trattazione ed in via di **mera ipotesi** – anche la sussistenza della fattispecie di cui all'art. 589 c.p. si deve osservare che la stessa non appare configurabile nel caso di specie per plurime ragioni.

Innanzitutto non si può non rilevare un'**incongruenza** di fondo presente nella formulazione della contestazione di omicidio preterintenzionale quanto al riferimento all'addebito di colpa: dopo avere menzionato la sottoposizione del Magistrelli ad un intervento chirurgico (il 01.02.2005) di "sostituzione valvolare aortica ed aorta ascendente sec. Bentali con tubo valvolato Carbomedics 27" in assenza dei "presupposti/parametri universalmente riconosciuti" e di un valido consenso informato (profili, come già detto, risultati infondati), la imputazione menziona la causazione della morte del Magistrelli, avvenuta il 25.02.2005 per arresto cardiorespiratorio, "per colpa consistita nella mancata rilevazione di infarto perioperatorio e nella conseguente mancanza di qualunque intervento funzionale a fare fronte alla patologia acuta in atto, con

M(4)

prosecuzione della mancata evidenziazione dell'infarto sino alla data delle dimissioni avvenute con infarto in atto".

In tale contestazione il profilo di colpa appare del tutto indipendente dall'effettuazione dell'intervento chirurgico (costituente la condotta sulla quale si incentra invece la contestazione di omicidio preterintenzionale) ed è basato unicamente sulla **mancata rilevazione dell'infarto perioperatorio** e sulle conseguenti dimissioni con infarto in atto, il che costituisce una prospettiva del tutto eccentrica rispetto alla struttura del reato di omicidio preterintenzionale oggetto di contestazione.

Va poi osservato che la contestazione non fa alcuna menzione della patologia coronarica disvelata solo in sede autoptica, un elemento questo che non risulta quindi riferito ad alcun addebito di colpa, sicché sotto questo profilo non appaiono pertinenti i già richiamati principi sub 2) e 3) formulati dal S.C. come direttive per il giudice di rinvio ("*3. valutare, se del caso con l'ausilio di un accertamento medico legale, se ricorrano profili di colpa nel mancato accertamento in sede preparatoria ed esecutiva dell'intervento chirurgico subito dal Magistrelli della gravissima patologia coronarica accertata con l'esame autoptico*"; "*4. valutare l'incidenza causale della patologia coronarica disvelata in sede autoptica sull'evento morte del Magistrelli*").

In ogni caso, volendo comunque valutare anche tali profili di colpa va osservato che nel rilevare i vizi motivazionali della sentenza annullata, il S.C. ha formulato precise valutazioni, vincolanti in questa sede, che appaiono **incompatibili** con la prospettazione di una responsabilità per **omicidio colposo**.

Decisiva appare innanzitutto la già richiamata considerazione esposta nella sentenza del S.C., in ordine agli **"esiti peritali** della vicenda Magistrelli", secondo la quale tali esiti **"non confermano affatto la non utilità e la non necessità dell'intervento ed (..) escludono con certezza la riferibilità del decesso del Magistrelli al primo infarto e la riferibilità del primo infarto all'intervento** (il primo infarto è quello che colpì il paziente e che era in corso al momento delle dimissioni post-operatorie dall'*Humanitas*)": viene dunque meno la stessa **base oggettiva** di un eventuale addebito di colpa ravvisabile nel comportamento dell'imputato (intervento chirurgico; dimissioni del paziente), in quanto è in radice esclusa la sussistenza del nesso causale tra la condotta dell'imputato e l'evento morte, secondo la prospettiva del capo di imputazione.

Per mera completezza di esposizione si può poi aggiungere, *ad abundantiam*, che gli accertamenti peritali hanno anche escluso la riferibilità del secondo infarto all'intervento chirurgico (v. sul punto la relazione dei periti a p.



25), profilo questo al quale peraltro nessuna menzione è fatta nel capo di imputazione.

Di più: come correttamente evidenziato dal P.G., con riferimento alla indicazione fornita dal S.C. in ordine alla gravissima patologia coronarica rilevata in sede autoptica (v. sopra), alla Corte di Cassazione sembra essere sfuggito che il perito d'ufficio, nel rispondere alle domande del difensore della parte civile, aveva già **escluso la possibilità di accertare strumentalmente la patologia coronarica**, dal momento che il drammatico restringimento della coronaria era esteso a tutta la sua lunghezza, per cui la coronarografia non evidenziava alcuna alterazione del flusso sanguigno (v. sul punto la perizia redatta dai prof. i Ventura, Brunelli e Passerone; v. l'esame dei periti all'udienza avanti al G.u.p. in data 11.12.2008 e le condivisibili considerazioni esposte nella memoria depositata dalla difesa in data 09.05.2016). Con la conseguenza che l'accertamento dell'incidenza causale di tale patologia appare irrilevante perché la stessa non era comunque conoscibile per quanto osservato dai periti nominati dal G.u.p.

Come ancora osservato dal P.G., le valutazioni in punto responsabilità colposa non possono dunque che pervenire ad un risultato negativo, sia con riferimento al profilo colposo evidenziato dalla sentenza di primo grado del non essersi accorti del primo infarto in atto al momento della dimissione, avendo il perito d'ufficio espresso dubbi sull'efficienza causale di tale negligenza, sia con riferimento alla non conoscibile patologia coronarica evidenziata in sede autoptica.

Breve. Anche a voler valutare, entrando nel merito, la configurabilità di una responsabilità dell'imputato per omicidio colposo (ed a prescindere - in via di mera ipotesi - dall'ormai maturata prescrizione di tale reato), la stessa deve essere positivamente esclusa sulla base degli elementi acquisiti al processo senza necessità di ulteriori accertamenti sul punto.

Va dunque positivamente esclusa la possibilità di riqualificare il fatto come omicidio colposo e va confermata la necessità di **assolvere l'imputato** dal reato di omicidio preterintenzionale a lui ascritto **perché il fatto non sussiste**.

P.Q.M.

visti gli artt. 599, 605, 627 c.p.p.

giudicando in sede di rinvio a seguito dell'annullamento disposto dalla Corte di Cassazione con sentenza del 26.03.2014 n. 24918/14

Filles

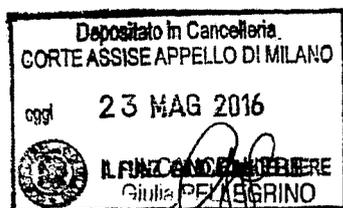
MA 2 5

in riforma  
della sentenza emessa dal G.u.p. presso il Tribunale di Milano in data  
05.02.2009, oggetto del giudizio di rinvio avanti a questa Corte limitatamente al  
reato di cui al capo F), appellata da Gallotti Roberto,

assolve

l'imputato dal reato a lui ascritto al capo F), perché il fatto non sussiste.

Milano, 17 maggio 2016.



*Giuseppe Valle*  
Il Presidente (est.)

