

*Tracciati allegati alla cartella clinica: inammissibile produrli solo durante il corso della CTU. E il giudice non può “superare” le preclusioni processuali maturate*

Trib. Lamezia Terme, sez. civ., 31 marzo 2016 (Pres. Brattoli, est. Sirianni)

**Prova – Documenti – Produzione di prove documentali solo nel corso della CTU – Tardività – Sussiste – Produzione di tracciati allegati a cartella clinica – Inammissibilità – Sussiste**

*La prova documentale deve essere offerta al giudice nel rispetto delle preclusioni processuali: in particolare, è tardiva la produzione che avvenga in modo del tutto illegittimo solo nel corso dell'espletamento di una consulenza tecnica d'ufficio e, vieppiù, per mero comportamento (errato) del CTU che acquisisca i documenti offertigli da una sola parte. Peraltro, vi è da dire che l'eventuale consenso delle parti all'acquisizione di nuova documentazione, espresso in sede di espletamento delle operazioni di consulenza tecnica d'ufficio, è comunque, irrilevante, dal momento che, ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 194 c.p.c. e 90 disp. att. c.p.c., non è consentito all'ausiliario del giudice ricevere altri scritti defensionali oltre quelli, contenenti osservazioni e istanze di parte, ivi previsti ed, a fortiori, nuovi documenti, stante la decadenza già maturata per lo spirare dei termini perentori. In particolare, è da ritenersi del tutto tardiva la produzione - da parte dell'azienda sanitaria che li possiede - dei tracciati allegati ad una cartella clinica, se intervenuta oltre la scadenza dei termini assegnati dal giudice ex art.183 c.p.c. .*

*(Massima a cura di Giuseppe Buffone – Riproduzione riservata)*

#### ORDINANZA

nella causa civile iscritta al n. .../2010 sub 1 Ruolo Generale Affari Contenziosi TRA ....., in proprio ed in qualità di genitori della minore ....., rappresentati e difesi dall'avv. Stefania Buffone ed elettivamente domiciliati presso il suo studio sito in... E AZIENDA SANITARIA PROVINCIALE DI CATANZARO, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa da... NONCHE' P.M. presso la Procura della Repubblica in sede; - interveniente necessario- OGGETTO: querela di falso in via incidentale.

I sigg.ri ... e .., in proprio ed in qualità di genitori della minore .., in pendenza del giudizio iscritto al n. rg. .../2010 da questi incardinato dinanzi l'intestato Tribunale nei confronti dell'ASP di Catanzaro - al fine di ottenere, previo accertamento della responsabilità da colpa medica, il risarcimento dei danni per le lesioni riportate dalla figlia alla sua nascita

avvenuta il ...2008 - con istanza depositata in data 09.05.2014, proponevano querela di falso, nei confronti della medesima azienda sanitaria convenuta, avverso la cartella clinica n. .../2008 da quest'ultima prodotta in giudizio, in copia recante l'attestazione di conformità, formata da n. 201 pagine, comprensiva degli esami strumentali cardiocografici che sarebbero stati eseguiti dopo le ore 18.00 del ....2008. Deducevano i querelanti l'assenza dei predetti tracciati nella copia conforme della cartella clinica prodotta dalla parte attrice, in allegato all'atto di citazione, riportante lo stesso numero Identificativo, ma composta soltanto da n. 98 pagine e che, in ogni caso, dal diario clinico di tutte le cartelle disponibili, in originale e copia conforme, non risultava la regolare annotazione dei tracciati, bensì quale ultima annotazione solo la dicitura "TC", relativa al taglio cesareo eseguito sulla persona della sig.ra ... il .. 2008; eccepivano l'illegittimità della condotta processuale dell'ASP convenuta che, soltanto dopo la scadenza dei termini assegnati dal giudice, nonché dopo l'escussione dei testi di parte attrice ed il deposito della relazione del collegio dei periti nominati dal precedente giudice istruttore, produceva in giudizio, per la prima volta, i tracciati in questione, mediante consegna degli stessi da parte del procuratore costituito direttamente al nuovo ausiliario dott.ssa ..; altresì, evidenziavano il provvedimento adottato il ....15 dalla dott.ssa ... con il quale si dispone l'imputazione coatta nei confronti di alcuni degli indagati, sul rilievo della "probabile incompatibilità tra la localizzazione temporale dello stato di gravidanza della persona offesa e quello stigmatizzato nei tracciati allegati alla cartella clinica di ..." (allegato alla memoria conclusionale dell'ASP). L'ASP di Catanzaro eccepiva, preliminarmente, l'inammissibilità e la tardività dell'istanza di querela di falso, vertente su un documento che sarebbe stato acquisito agli atti con il consenso della parte attrice, come comprovato, a suo dire, dal verbale redatto in data ....12 dal CTU dott.ssa ...; nonché eccepiva la nullità dell'istanza per la mancata indicazione degli elementi e delle prove della falsità. Nel merito, l'azienda sanitaria convenuta chiedeva il rigetto della querela di falso, riportandosi a quanto accertato dalla Procura della Repubblica di questo Tribunale nella persona del sostituto procuratore dott.ssa ... .., nell'ambito del processo penale avviato su denuncia querela presentata dagli attori in data ...13, ed emergente dalla richiesta di archiviazione del ...14 , reiterata, a seguito di indagini suppletive, il ..15 (allegati alla comparsa conclusionale), e, vieppiù, evidenziava che l'autenticità della cartella clinica impugnata era comprovata dalla presenza degli allegati in contestazione nell'originale della cartella clinica. Con ordinanza del ..14 veniva autorizzata la presentazione della querela, si disponevano le formalità di cui agli artt. 222 e 223 c.p.c., la custodia dell'atto impugnato mediante deposito nella cassaforte della cancelleria, la notifica a cura della cancelleria degli atti di causa al pubblico ministero, interveniente necessario ai sensi dell'art. 71 c.p.c.

All'udienza del ...14 il giudice, espletato l'interpello dell'ASP convenuta, ordinava ai sensi dell'art. 295 c.p.c. la sospensione del giudizio principale, in attesa della definizione del subprocedimento di querela di falso. Infine, all'udienza del 15.09.15 la causa , previa concessione dei termini di legge per lo scambio delle memorie conclusive e le note di replica, veniva rimessa al collegio per la decisione, ad esso riservata, sull'impugnazione di falso.

Va preliminarmente rilevato che il procedimento incidentale di falso ha ad oggetto esclusivamente, la falsità e/o non autenticità delle allegazioni afferenti gli esami strumentali non annotati nel diario clinico della cartella n. .../2008, relativa al ricovero dell'attrice, dal ....03.08 al ....05.08, ovvero dei tracciati cardiocografici asseritamente eseguiti dopo le ore 18.00 del ..,2008, che risultano allegati, ma non annotati, sia nella copia conforme della cartella prodotta dall'ASP, composta da 201 facciate, che nell'originale della medesima cartella. Ebbene, all'esito di un più approfondito esame excursus di causa si ritiene che la quaestio iuris circa l'ammissibilità e la rilevanza della documentazione impugnata di falso in via incidentale, sottesa alla proposizione della querela di falso, debba essere rivisitata, rispetto a quanto ritenuto nell'ordinanza ammissiva della querela, e ricondotta nell'alveo dei principi generali che governano la fase di trattazione della causa.

Ed invero, per come è stato evidenziato dalla giurisprudenza di legittimità, la disposizione di cui all'art. 183 c.p.c., afferente al sistema delle preclusioni processuali, secondo la rigida scansione dei termini perentori ed improrogabili per il deposito delle memorie istruttorie e delle produzioni documentali, è norma imperativa e di ordine pubblico, siccome volta a tutelare l'interesse pubblico ad un ordinato e celere andamento del processo ed, in particolare, sotto il profilo dell'individuazione del thema probandum, con conseguente rilevanza d'ufficio della decadenza (sent. Cass. n. 25655 del 04.12.14, n. 24549 del 02.12.10, n. 9526 del 22.04.10). Alla scadenza dei predetti termini, maturano, infatti, le preclusioni in ordine alle deduzioni istruttorie ed alle produzioni documentali, ed esse non sono emendabili, né su accordo delle parti, non rientrando le stesse nella loro disponibilità, né attraverso il potere officioso del giudice che, a rigore, non può Sopperire al mancato assolvimento dell'onere incombente sulla parte. Ad ogni modo, resta salva la facoltà per la parte che sia incorsa in decadenze, per causa ad essa non imputabile, di chiedere al giudice, con istanza motivata e comprovata, la rimessione in termini, ai sensi del novellato art. 153 c.p.c., ciò che però, nella fattispecie, non è avvenuto, né appare giustificabile aliunde il ritardo della produzione documentale dell'ASP. La circostanza evidenziata dalla difesa dell'ASP, per la prima volta nel verbale di udienza del 30.05.12, in ordine al fatto che la produzione dei tracciati non sarebbe da considerarsi documentazione "nuova", ma semplicemente parte integrante della cartella clinica prodotta dall'attrice, solo in forma parziale, rappresenta una contestazione tardiva e, comunque, priva di pregio giuridico. Invero, a fronte dell'allegazione di parte attrice nell'atto di citazione della condotta omissiva dei sanitari, avvalorata dalla produzione della cartella clinica in copia conforme, ivi allegata, priva dei tracciati in questione, incombeva l'onere a parte convenuta della contestazione specifica ai sensi dell'art. 115 c.p.c. Invero, l'ASP, nella propria comparsa costitutiva non solo non formulava alcuna specifica contestazione, rispetto al contenuto o alla forma della cartella clinica prodotta dall'attrice, sotto il profilo della sua conformità all'originale ovvero circa il carattere parziale della sua produzione, ma vieppiù deduceva che "la documentazione sanitaria proveniente dal nosocomio lametino relativa ai fatti oggetto della presente causa non pone l'ASP di Catanzaro nella condizione di rilevare presunte negligenze o imperizie da parte dei sanitari del nosocomio lametino intervenuti nella vicenda...

Ed ancora, è proprio l'ASP ad opporsi, nella memoria depositata nel II termine concesso a norma di legge, alla richiesta formulata da parte attrice di acquisizione "di tutta la documentazione medica originale indicata in citazione", precisando che "detta documentazione, precedente ai giudizio, doveva essere richiesta a suo tempo in copia conforme dall'attrice. La richiesta, per tale motivo, non può essere accolta; altrimenti il giudice andrebbe, a sopperire ad una mancanza della parte, violando i principi che regolano la prova ed il contraddittorio". Ad onore del vero, si osserva incidentalmente che l'esistenza dei tracciati o di altre allegazioni non poteva essere desunta dal contesto letterale della copia conforme della cartella clinica prodotta originariamente dagli istanti, ciò per motivi obiettivi, considerata, cioè, l'assenza della loro annotazione nel diario clinico, nonché la mancanza di attestazione da parte del pubblico ufficiale, in sede di rilascio della formula di conformità, di dicitura finalizzata ad evidenziare proprio la presenza di parti del documento originale, invece obliterate nella copia (come ad esempio, fra quelle convenzionalmente utilizzate, che la copia, composta da un certo numero di fogli, costituisce riproduzione "per estratto" conforme a quanto trovasi trascritto, da pagina a pagina, dell'originale depositato presso l'ufficio di archivio o, più semplicemente, tramite "omissis"), atteso che l'art. 18 del d.p.r. n. 445 del 28.12.2000 "Testo Unico sulla documentazione amministrativa" prevede tra le modalità del procedimento di autenticazione, in caso di copie parziali, la riproduzione di tutti gli estremi necessari per individuare l'atto originale. Ad ogni modo, risulta per tabulas che la documentazione afferente ai tracciati, oggetto della impugnativa di falso, è stata prodotta dall'azienda sanitaria convenuta, in fase di espletamento della perizia integrativa disposta d'ufficio dal precedente ... mediante consegna da parte del suo procuratore costituito direttamente nelle mani del nominato CTU ... Il predetto ausiliario così, testualmente, riferisce nella relazione peritale a sua firma: "Si da atto che in data 10/05/2012 l'avv. .. esibiva una Cartella Clinica relativa al secondo ricovero, che va dal ...03/08 ai ...05/08, della Sig.ra ... presso la Divisione di Ginecologia ed Ostetricia dei P.O. di Lamezia Terme differente da quella già consegnata quale copia conforme all'originale alla parte attrice. Quindi, tenuto conto della intempestività di tale esibizione, in una fase processuale ormai avanzata, così come previsto dal codice di procedura civile, la predetta cartella clinica non è stata utilizzata per formare il convincimento medico lesale in tema di responsabilità medica" (cfr. p. nn. 2-3 CTU ...). Orbene, contrariamente a quanto sostenuto dall'azienda ospedaliera, non vi è prova che parte attrice abbia prestato il consenso alla nuova produzione documentale.

Ed invero, vi è in atti un verbale (privo di data) sottoscritto esclusivamente dal CTU e dall'avv. ..., ma non anche dalla parte attrice, del seguente tenore letterale: "All'esito della disamina della documentazione sanitaria, vista l'assenza dei tracciati cardiocografici, che l'avv. .. dichiara che l'ASP ne è in possesso si concorda con le parti l'acquisizione degli stessi. A questo punto l'avv..si impegna a fornirli al CTU".

Peraltro, sotto questo profilo, vi è da dire che l'eventuale consenso delle parti all'acquisizione di nuova documentazione, espresso in sede di

espletamento delle operazioni di consulenza tecnica d'ufficio, sarebbe, comunque, irrilevante, dal momento che, ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 194 c.p.c. e 90 disp. att. c.p.c., non è consentito all'ausiliario del giudice ricevere altri scritti defensionali oltre quelli, contenenti osservazioni e istanze di parte, ivi previsti ed, a fortiori, nuovi documenti, stante la decadenza già maturata per lo spirare dei termini perentori.

A tacer del fatto che la fattispecie, vertente in tema di consulenza medico legale, è inconferente il richiamo all'art. 198 c.p.c. che prevede la facoltà per il consulente, previo consenso di tutte le parti, di esaminare documenti non prodotti in causa, ma limitatamente all'ipotesi di esame contabile.

Vero è che il precedente giudice titolare dott. ..., a seguito della nuova produzione documentale dell'ASP, all'udienza del ...12, riteneva opportuno assumere dal CTU dott.ssa ..a chiarimenti proprio sui tracciati in questione (ponendo al CTU il seguente quesito "considerando la veridicità degli esami e dei tracciati allegati, le sue conclusioni possono mutare?"), ed, inoltre, con ordinanza del ...13 di remissione sul ruolo della causa, ritenendo "quale peritus peritorum" di non potere ignorare l'esistenza dei tracciati in questione, potendo gli stessi rivestire "un peso decisivo nella decisione della causa", disponeva il rinnovo della CTU anche sui predetti tracciati ed evidenziava, al contempo, la necessità di ordinare nei confronti dell'ASP l'acquisizione "integrale" della cartella clinica. Tuttavia, le preoccupazioni espresse dal predetto giudice assegnatario del fascicolo, sebbene in parte comprensibili per la delicatezza e la complessità delle questioni esaminate, ad un più approfondito esame delle emergenze documentali ed alla luce del principio dispositivo che governa il processo civile, espresso dall'art.115 c.p.c., non appaiono, però, del tutto condivisibili per come di seguito chiarito. La norma appena citata, infatti, impone al giudice di decidere la causa in base ai fatti allegati, non specificamente contestati dalla parte costituita, ed alle prove proposte dalle parti evidentemente nei limiti invalicabili delle preclusioni istruttorie, senza, cioè, potere attingere fuori dal processo la conoscenza di tali elementi di giudizio. Costituisce eccezione al principio dispositivo la previsione, a mente dell'art. 210 c.p.c., dell'ordine del giudice di esibizione, alla parte o ad un terzo, di un documento, ove dallo stesso ritenuto necessario per la decisione. Nel caso di specie, però, non si ritiene ammissibile l'ordine di esibizione, in difetto dei presupposti di legge, quali l'istanza di parte - posto che, anzi, l'ASP si è opposta all'acquisizione degli originali delle cartelle allegare all'atto di citazione, ut supra evidenziato -, nonché l'allegazione della circostanza che detto documento indispensabile non possa essere diversamente acquisito al processo, su impulso della parte interessata.

In altri termini, l'ordine di esibizione del giudice, per quanto costituisca espressione di un potere discrezionale, sotto il profilo attinente alla valutazione della necessità dell'acquisizione del documento, non può essere considerato una mera iniziativa officiosa del giudice svincolata da una manifestazione di interesse della parte che ne fa istanza, né può essere disposto per sopperire al mancato assolvimento dell'onere allegatorio e probatorio incombente sulle parti alla scadenza ex lege.

Pertanto, ad avviso di questo collegio, la produzione dei tracciati da parte dell'azienda convenuta oltre la scadenza dei termini assegnati dal giudice ex art.183 c.p.c. è produzione "nuova", che, in quanto tale, resta soggetta, per tutte le superiori considerazioni, alle note preclusioni istruttorie.

La declaratoria di inammissibilità della prova documentale, rappresentata dai tracciati in questione, si riverbera inevitabilmente sull'ordinanza di autorizzazione del 20.05.14 che, re melius perpensa, va revocata da parte di questo collegio, con conseguente pronuncia di inammissibilità della querela.

Sul punto, infatti, la Suprema Corte ha chiarito che, in tema di querela di falso, il giudizio di ammissibilità e rilevanza non è riservato alla fase della sua proposizione, in quanto l'ordinanza del giudice del merito che autorizza la presentazione non è suscettibile di passare in giudicato e non vincola il giudice della querela, che, a sua volta è tenuto a controllare, fra l'altro, l'idoneità del documento come mezzo di prova (sent. Cass. n. 6793 del 04.05.12).

P.Q.M.

Visti gli artt. 50 bis, 225 c.p.c.

- a) revoca l'ordinanza del 20.05.14 di autorizzazione alla presentazione della querela di falso in via incidentale;
- b) dichiara inammissibile la querela di falso;
- c) dispone la prosecuzione del giudizio principale, come da separata ordinanza.