

CASSAZIONE CIVILE, III SEZIONE, 6 ottobre 1997, n. 9705

DUVA Presidente F.F. – SABATINI Relatore – GENICCOLA P.M. (conf.)
)

Conferma Appello Catania 10 giugno, 18 luglio 1994

"In tema di terapia chirurgica, affinché il paziente sia in grado di esercitare consapevolmente il diritto, che la Carta Costituzionale gli attribuisce, di scegliere se sottoporsi o meno all'intervento, incombe sul sanitario uno specifico dovere di informazione circa i benefici e le modalità dell'operazione, nonché circa i rischi prevedibili in sede post-operatoria; dovere questo che, nel campo della chirurgia estetica, ove si richiede che il paziente consegua un effettivo miglioramento del suo aspetto fisico globale, è particolarmente pregnante; con la conseguenza che l'omissione di tale dovere, al di là della riuscita dell'intervento previsto ed indipendentemente dalla natura di mezzi dell'obbligazione di prestazione d'opera professionale, non esonera il sanitario da responsabilità, sia contrattuale che extracontrattuale, qualora si verifichi - come esito dell'intervento stesso - un evento dannoso".

Omissis.

Svolgimento del processo – Il 15 luglio 1981 la signora C F, all'epoca trentottenne, fu ricoverata nella Casa di cura M di Catania e quivi sottoposta, il 27 successivo, a plurimo intervento chirurgico di tiroidectomia, lipectomia sottombelicale, salpingectomia sinistra, isteropressi e appendicectomia.

Con atto di citazione, notificato il 26 luglio 1985, la predetta, tanto premesso, convenne dinanzi al Tribunale del luogo il chirurgo prof. S V M, e ne chiese la condanna al risarcimento del danno, anche morale, asseritamente conseguente a detto intervento.

A sostegno della domanda dedusse che, ricoveratasi per l'intervento di tiroidectomia e convinta dal chirurgo a sottoporsi anche a quello di chirurgia estetica al fine di liberarsi del surplus adiposo, da cui era affetta alla e cosce ed al gluteo, tale intervento aveva provocato il peggioramento del suo precedente aspetto fisico a causa dei postumi cicatriziali residuati, nonché degli esiti invalidanti all'arto inferiore sinistro.

Aggiunse che dall'intervento all'apparato genitale, eseguito a sua insaputa, era poi derivata la sua totale o parziale sterilità.

Il convenuto impugnò la domanda, affermando di aver eseguito gli interventi in questione a perfetta regola d'arte e rilevando, che comunque, egli poteva essere chiamato a risponderne solo per dolo o colpa grave ed in via riconvenzionale chiese la condanna dell'attrice al pagamento della differenza, a suo dire dovutagli per l'intervento, nonché di lire 100 milioni per danno morale.

Venne disposta ed espletata una consulenza tecnica collegiale, successivamente rinnovata, e, ad istanza dell'attrice, venne autorizzato il sequestro conservativo dei beni del convenuto.

Con sentenza del 2 luglio 1992 l'adito Tribunale, accolta la domanda attrice e respinta quella riconvenzionale, condannò il convenuto a pagare alla predetta la somma di lire 62.735.500 (di cui lire 51.400.000 per danno biologico e lire 9.400.000 per danno morale), oltre interessi legali e spese e convalidò il sequestro conservativo.

In parziale riforma di tale decisione, impugnata in via principale dal convenuto ed in via incidentale dall'attrice, con la sentenza, ora gravata, la Corte di appello ha ridotto l'importo del risarcimento dovuto a costei a lire 52.304.000 (di cui lire 45.000.000 per danno biologico e lire 6.000.000 per danno morale), oltre agli interessi legali dal 27 luglio 1981, ed ha condannato il Mi al pagamento dei due terzi delle spese del giudizio di secondo grado.

La Corte ha limitato la responsabilità del chirurgo al solo intervento di chirurgia estetica, osservando che, sebbene esso fosse stato eseguito a regola d'arte, com'era risultato già dalla prima consulenza tecnica di ufficio, nondimeno esso non aveva sortito accettabili risultati estetici, dal momento che erano residue due vistose cicatrici alla regione crurale, trocanterica e glutea estese

complessivamente un metro e cinquantadue centimetri, discretamente diastosate, irregolari, caratterizzate dalla presenza di “solchi”, non occultabili con indumenti intimi di uso comune e con normali costumi da bagno, e tali da attirare su di esse l’attenzione: esiti, questi che ha qualificato imponenti e sgradevoli e, sul piano giuridico, come danno biologico, stante la grave menomazione da essi prodotta all’efficienza psico-fisica della personalità della predetta, in sé e per sé considerata, nelle normali esplicazioni della quotidianità, nei rapporti sociali e, soprattutto, in quelli col coniuge. Pur rilevando che l’obbligazione del medico-chirurgo è di mezzi e non di risultato, ha affermato che il M era però tenuto ad informare la F dei rischi connessi all’intervento: informazione -ha precisato- che in materia di chirurgia estetica deve essere particolareggiata ed investire con assoluta chiarezza le conseguenze ineluttabili e probabili dell’intervento, sì da porre il paziente in grado di compiere una scelta ponderata: obbligo di informazione che il M, gravato dal relativo onere, non aveva provato di aver assolto.

L’intervento - ha poi aggiunto - non aveva comportato la risoluzione di problemi tecnici di speciale difficoltà talché non trova applicazione la limitazione di responsabilità, posta dall’art. 2236 c.c., e l’evento dannoso e ascrivibile a titolo di responsabilità sia contrattuale che aquiliana. Omissis.

Per la cassazione di tale decisione [il M] ha proposto ricorso, affidato a sette motivi.

Resistono con unico controricorso la F nonché F Ri (quest’ultimo quale cessionario del credito vantato dalla prima in dipendenza della sentenza, oggi gravata), i quali hanno contestualmente dedotto tre motivi di ricorso incidentale. –

Omissis.

Motivi della decisione

I due ricorsi, iscritti con numeri di ruolo diversi, devono essere riuniti (art. 335 c.p.c.) perché investono la medesima sentenza.

Con i primi due motivi del proprio ricorso, il Mi deduce, con riferimento all’art. 360 nn. 3 e 5 c.p.c., la violazione degli artt. 2236, 1218 e 1227 c.c., e degli artt. 112 e 115 c.p.c., nonché omessa, contraddittoria ed insufficiente motivazione su punti decisivi della controversia, ed afferma che la Corte territoriale, nell’addebitargli la violazione dell’obbligo di informazione, e nel giudicare inutile l’intervento estetico, ha equiparato due concetti diversi, ed ha poi trascurato di valutare l’interesse positivo della F, al quale – osserva – non è una spogliarellista, ma un’impiegata amministrativa, e, come tale, non deve esibire le parti del corpo, nelle quali l’intervento fu eseguito: con la conseguenza che la stessa Corte avrebbe dovuto valutare l’intervento stesso in riferimento alla sola malformazione, dalla quale la predetta era affetta, e, in relazione ad essa, e non anche alle cicatrici, giudicarlo utile ed indispensabile, avendo esso eliminato l’innestassimo, che rendeva la paziente nervosa e psicopatica, ancorché fosse poi insorta una psicosi da indennizzo, tanto ricorrente in casi del genere quanto ingiustificata, Aggiunge che la chirurgia estetica rientra tra le materie specialistiche di particolare difficoltà, sicché, in difetto del grado di colpa, di cui all’art. 2236 c.c., egli non poteva essere chiamato a rispondere degli esiti cicatriziale, e che – trattandosi di asportare una massa adiposa di circa cinque kg. – F non poteva non essersi resa conto, già prima dell’intervento, di tali esiti, riguardo ai quali non incombeva su di lui alcun dovere di informazione e sarebbe stata semmai la stessa paziente tenuta ad informarsi con la conseguenza che avrebbe dovuto trovare applicazione l’art. 1227 c.c. stante l’“inerzia” di costei.

Omissis

In primo luogo deve rilevarsi che non sussiste la dedotta violazione dell’art. 2236 c.c., il quale limita ai casi dolo o colpa grave la responsabilità del prestatore d’opera intellettuale allorché la prestazione implichi la soluzione di problemi tecnici di speciale difficoltà, dal momento che la

Corte territoriale ha motivatamente – e, pertanto, insindacabilmente – escluso quelle ipotesi, in conformità alle espletate consulente tenciche.

Deve poi aggiungersi che, nella specie, tale norma non era, in realtà, invocabile.

Come, infatti, questa C.S. ha affermato, essa trova applicazione riguardo non già ai danni ricollegabili a negligenza ed imprudenza, sibbene ai casi di imperizia riconducibili alla particolare difficoltà di problemi tecnici che l'attività professionale, in concreto, rende necessario affrontare (sez. III, sentenze nn. 6937/96 e 8845/95): nella specie, nessuna imperizia può stata addebitata al chirurgo al contrario, la sentenza impugnata ha riconosciuto che l'intervento fu eseguito a regola d'arte), al quale la stessa sentenza ha invece ascritto la negligenza di non aver chiaramente e prima dell'intervento rappresentato alla F i prevedibili esiti di questo.

Il ricorso principale, investe i limiti del dovere di informazione, gravante sul chirurgo, più che sussistenza, del resto ripetutamente affermata da questa C.S. (sez. II n. 4394/85 e da ultimo, sez. III nn. 364 e 3046 del 1997) e la violazione di esso: motivatamente e logicamente ritenuta, quest'ultima, dai giudici del merito, sulla base del duplice rilievo che non erano stati forniti elementi di prova dell'osservanza di esso, e che, al contrario, l'imponenza delle cicatrici – della estensione complessiva, come detto, di ben un metro e cinquantadue centimetri – faceva fondatamente ritenere che la F non ne fosse stata preventivamente informata.

Orbene, la pretesa del ricorrente principale di circoscrivere il dovere di informazione al solo "esito della asportazione delle masse sovrabbondanti, rispetto alla quale le inevitabili cicatrici non potevano assumere alcuna rilevanza", è priva di fondamento anche in relazione alla affermata natura di obbligazione di mezzi, e non di risultato, assunta dal M nei confronti della F.

Nella terapia chirurgica in genere, il dovere di informazione, gravante sul sanitario, è infatti funzionale al consapevole esercizio, da parte del cliente, del diritto, che la stessa Carta costituzionale (artt. 13 e 32 secondo comma) a lui soltanto attribuisce (salvi i casi di trattamenti sanitari obbligatori per legge e di stato di necessità, che nella specie non vengono in considerazione). Trattandosi di trattamento sanitario volontario, per la validità del consenso del paziente è dunque necessario che il professionista richiesto lo informi dei benefici, delle modalità di intervento, dell'eventuale scelta fra tecniche diverse, dei rischi prevedibili (sent. n. 364/97, citata), dovere, questo, particolarmente incombente nella chirurgia estetica, nella quale esso deve comprendere anche la possibilità del paziente di conseguire un effettivo miglioramento dell'aspetto fisico, che si ripercuota favorevolmente nella vita professionale e in quella di relazione (sez. II n. 4394/85, citata).

Né giova al ricorrente il richiamo alla affermata qualificazione della obbligazione, da lui assunta, come di mezzi: da essa, infatti, discende il solo effetto giuridico che il M non era tenuto a garantire alla F il risultato (il miglioramento del proprio aspetto fisico) che costei intendeva raggiungere, e, tuttavia, il dovere di informazione si estendeva anche a quest'ultimo, proprio al fine di consentire alla stessa di vanta l'opportunità o meno di sottoposto all'intervento, ed in tale senso non sussiste, diversamente da questo egli deduce, alcuna contraddizione logica nella sentenza.

Nelle struttura del rapporto obbligatorio, natura dell'obbligazione e colpa (o dolo) del soggetto agente si collocano, infatti, su piani diversi: della prestazione dovuta, la prima, ed invece dell'elemento soggettivo, la seconda, la quale, ovi sostanzi nella violazione del dovere di diligenza, si traduce nell'inosservanza dello sforzo volitivo, che si richiede al debitore a norma degli artt. 1175 e 1375 c.c., e che deve essere adeguato soddisfare il corrispondente interesse del creditore.

A sostegno della tesi, secondo la quale le cicatrici, residuata all'intervento di chirurgia estetica, non costituiscono danno risarcibile lo stesso M adduce la loro inevitabilità, nonchè l'attività professionale della paziente.

Quanto al primo punto, devesi rilevare che, come già esposto, i giudici del merito hanno accertato che le cicatrici sono estese 152 centimetri, sono caratterizzate altresì dalla presenza di solchi e non sono occultabili con indumenti di uso comune, né con normali costumi da bagno.

Orbene, trattandosi di rimuovere una massa adiposa di circa cinque kg., ed essendo stato accertato

che l'intervento venne eseguito a regola d'arte, può convenirsi con il ricorrente che tali cicatrici erano in effetti inevitabili e, nondimeno, esse rilevano egualmente quale danno risarcibile non essendo stata la F al riguardo preventivamente informata: la violazione del dovere di informazione qualifica come danno alla integrità fisica gli esiti, ancorché inevitabili, dell'intervento di chirurgia estetica, cui taluno si sia volontariamente sottoposto senza, tuttavia, essere stato informato degli esiti stessi.

Omissis

Il ricorrente principale, dopo aver infondatamente negato di essersi reso colpevole di inadempimento contrattuale, afferma poi che la responsabilità extracontrattuale .per di più, precisa, immotivatamente riconosciuta dalla stessa Corte . non poteva "ovviamente" fargli carico. Al riguardo, i giudici del merito, dopo aver rilevato che l'inosservanza del dovere di informazione costituisce inadempimento contrattuale e rileva nel contempo come violazione del diritto alla salute, spettante alla F indipendentemente dal contratto, hanno aggiunto che nel caso in esame ricorre una tipica ipotesi di concorso di responsabilità contrattuale ed extracontrattuale, costituendo il medesimo fatto violazione altresì del generale precetto del *neminem laedere*. Orbene, il concorso dei due tipi di responsabilità è stato ripetutamente affermato da questa Corte Suprema (tra le altre, con le sentenze nn. 6064/94, 1855/89 e 4441/87). Tale punto delle decisione non forma, del resto, oggetto di specifico motivo di ricorso, il quale sembra addurre la insussistenza della affermata responsabilità extracontrattuale solo quale conseguenza della allegata inesistenza di un inadempimento contrattuale: talché infondata essendo la premessa, parimenti infondata è la conseguenza, che da essa il M intende trarre.

Omissis