

**Tribunale di Firenze - Sezione II civile - Sentenza 11 febbraio 2015 n. 452**

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale ordinario di Firenze, Seconda Sezione civile, nella persona del Giudice unico onorario Liliana Anselmo, ha pronunciato

SENTENZA

nella causa civile iscritta il 17.7.2009 e segnata dal n. 12887 del Ruolo Generale degli Affari Civili Contenziosi dell'anno 2009, promossa da

Ag.Lo., rappresentata e difesa dall'Avv. No.Je. e dall'avv. Ca.Lu., giusta delega in calce all'atto di citazione

ATTRICE

CONTRO

Do.Lu., rappresentato e difeso dall'avv. Gi.Ta., giusta procura alle liti in calce all'atto di citazione notificato

CONVENUTO

Oggetto: Risarcimento danni

Conclusioni

Per l'attrice (come in atto di citazione): "Previo riconoscimento di responsabilità del dott. Lu.Do. per non aver esattamente informato Ag.Lo. in occasione dell'intervento chirurgico dal medesimo effettuato in data 7.11.2002 e di quelli successivi, di tutti i rischi, i risultati conseguibili e le possibili conseguenze negative, la possibilità che si rendessero necessari interventi e i rischi di questi ultimi e per aver male eseguito, per imperizia, imprudenza o negligenza, sulla sig.ra Ag.Lo. l'intervento di mastoplastica addittiva al quale la stessa si era sottoposta per finalità puramente estetiche, che non solo non ha apportato alcun miglioramento estetico nella paziente ma addirittura ne ha peggiorato irreversibilmente le condizioni causando profonde cicatrici e comunque per essere stato inadempimento rispetto all'obbligo di aver garantito alla paziente, come risultato certo dell'intervento, un seno turgido, esattamente collocato, in altre parole perfetto, senza asimmetrie ed inoltre per aver come conseguenza della esecuzione errata del primo intervento aver costretto l'attrice a subire, nel tentativo di correggere gli errori, altri due interventi per mano dello stesso anch'essi non riusciti ed infine un nuovo intervento a cura di altro chirurgo, condannare il dr. Lu.Do. al risarcimento dei danni tutti subiti e quantificati in complessivi Euro 50.000 o in quella somma che risulterà accertata in corso di causa, con interessi e rivalutazione monetaria con vittoria di spese ed onorari di causa, anche relativi alla fase di ATP, quantificati in Euro 3000. Per il dr. Do.: respingere le domande attrici; vinte le spese di lite.

## Fatti e Processo

Con atto di citazione ritualmente notificato, la sig.ra Ag.Lo. ha adito l'intestata Autorità per sentir accogliere le suesposte conclusioni.

L'attrice espone di aver contattato nel settembre dell'anno 2002 il dott. Do.Lu. quale esperto chirurgo estetico per sottoporsi ad un intervento di blefaroplastica superiore, prendendo un appuntamento per la visita del caso presso lo studio del convenuto; questi, all'esito della visita, confermò la "opportunità dell'intervento di inserimento delle protesi" per rinvigorire l'aspetto del seno, senza tuttavia indicare quale tipo di protesi avrebbe inserito, quale tecnica chirurgica avrebbe adottato e quali rischi avrebbe potuto correre la paziente, comunque assicurandole il buon esito per la "semplicità" dell'intervento da eseguire.

L'intervento di blefaroplastica superiore e di mastoplastica additiva con mastopessi venne eseguito il 7.11.2002 presso la Casa di Cura (...) di Firenze, previa sottoscrizione del modulo di "prestazione del consenso informato".

L'esito dell'intervento, tuttavia, sarebbe stato negativo per cui il dott. Do. consigliò a Ag. un nuovo intervento per correggere la marcata asimmetria del seno sinistro e per correggere anche gli esiti della blefaroplastica superiore; il secondo intervento venne eseguito il 3.5.2003, ma questo NON migliorò l'aspetto del seno né rese meno evidenti le cicatrici, per cui Ag. si sottopose ad un terzo intervento in data 29.1.2004.

Si assume che nonostante i tre interventi e l'inserimento delle protesi i seni siano rimasti "flaccidi"; per ovviare alla situazione, l'attrice si è rivolta ad altri professionisti che hanno rilevato l'errata tecnica chirurgica adottata che l'errata esecuzione degli interventi effettuati da Do..

L'attrice ha subito un quarto intervento risolutivo a Roma, facendolo precedere dall'accertamento di istruzione preventiva presso il Tribunale di Firenze.

La stessa agisce per ottenere il risarcimento dei danni complessivamente subiti nei riguardi del convenuto perché resosi responsabile: a) della violazione dell'obbligo di fornire al paziente un consenso informato atteso che la modulistica che sottoscrisse le venne mostrata appena pochi minuti prima dell'intervento; b) per inadempimento rispetto all'obbligazione contrattuale assunta di effettuare l'intervento di mastoplastica additiva che, in quanto tale, configura un'obbligazione di "risultato".

Si è costituito in giudizio il convenuto contestando la domanda attrice e, segnatamente, di non aver fornito adeguatamente la paziente dei rischi connessi all'esecuzione dell'intervento al seno, stante che nel modulo sottoscritto da Ag. prima dell'intervento era stato precisato che "l'intervento non è esente da complicazioni e che le più frequenti complicazioni sono state illustrate... benché siano previsti buoni risultati, questi non possono essere garantiti né in maniera diretta né indiretta, né possono escludersi a priori complicanze peggiorative dello stato attuale".

Inoltre il convenuto fa presente che con riguardo alla descritta "travagliata" situazione post operatoria il CTU della fase di ATP dr. Ag. nulla ha rilevato, anzi questi ha ritenuto "il decorso post operatorio normale" e idonea la tecnica operatoria adottata, anche se la stessa si palesa come "complessa e difficile" fra quelle eseguibili alla mammella, concludendo che le complicanze manifestatesi appartengono al rischio statistico probabilistico proprio della fattispecie, tali per cui non sarebbe possibile muovergli alcun addebito di imperizia professionale.

L'udienza di "prima comparizione" del 27.11.2009 è stata rinviata di ufficio a quella dell'11.2.2011 per "congedo straordinario del giudice titolare".

La causa, previa concessione dei termini di cui all'art. 183 sesto comma c.p.c. e acquisizione del fascicolo di ATP (r.g. 7540/2005), è stata istruita a mezzo di consulenza medico legale; il CTU dott. En.Lo. ha accettato l'incarico all'udienza del 22.6.2012 sul quesito ivi formulato.

Depositata la relazione peritale il 21.9.2012, la causa è stata successivamente assegnata all'odierno giudicante per gli effetti del Decreto del Presidente del Tribunale n. 184 del 24.12.2012 e successivamente trattenuta in decisione successivamente alla scadenza dei termini di cui all'art. 190 c.p.c. decorrenti dall'udienza del 21.1.2014.

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

All'odierno giudizio è applicabile l'art. 58 comma II legge 18.6.2009 n. 69 e per l'effetto la stesura della sentenza segue l'art. 132 c.p.c., come modificato dalla legge 69/09.

Sul nesso causale tra l'operato professionale e l'evento di danno Le risultanze della perizia di ufficio del C.T.U. dr. En.Lo. (ausiliato dal dr. Fr.No.) - alle quali il giudicante intende aderire per essere state sottoposte al vaglio critico dei consulenti di parte e perché immuni da vizi logici e procedurali, oltre che esaustive rispetto ai quesiti postigli - convergono per ritenere sussistente il detto nesso causale tra i plurimi interventi chirurgici e le lamentate disarmonie ed imperfezioni successivamente riscontrate che sono state emendate solo a seguito del 4° intervento eseguito da altro professionista.

In particolare dalla perizia si legge quanto segue:

"... dall'esame obiettivo effettuabile sui reperti fotografici preoperatori e postoperatori agli atti e sull'ATP del dott. Ag. del 28.10.2005 si può affermare che i seni presentano un'asimmetria di forma paragonabile a quella preoperatoria, con lieve ipertrofia della mammella sinistra rispetto alla destra; i complessi areolo-mammillari appaiono alla stessa altezza e normo centrati. E' presente un aumento di volume eccentrico dei poli superiori rispetto agli inferiori. Si apprezzano delle cicatrici arrossate periareolari (leggermente diastasata nella porzione craniale la sinistra) e delle cicatrici verticali che si dirigono dall'areola al solco mammario, anche essere arrossate e leggermente diastasate... alla luce di quanto sopra Ag. ha subito a seguito dell'intervento eseguito dal dott. Do. una contrattura capsulare periprotetica con risalita degli impianti mammari, responsabile della'aspetto del seno al momento dell'ATP... la scelta tecnica della mastopessi verticale con inserimento di protesi submuscolari è corretta... e l'esecuzione del primo intervento è stata corretta;

purtroppo il manifestarsi della contrattura capsulare periprotetica ha vanificato il suo operato ed ha richiesto i successivi reinterventi che peraltro NON sono riusciti a risolvere il problema... nel caso de quo non solo non vi è stato il raggiungimento di quanto in fase pre operatoria prospettata e garantita, ma addirittura un evidente peggioramento sia dal punto di vista psichico che fisico che estetico".

Con riferimento, dunque, al profilo di inadempienza sollevata da parte attrice per "la inadeguata iniziale tecnica operatoria di mastopessi" prescelta dal dott. Do. (alcuna contestazione difatti viene mossa con riferimento alla blefaroplastica), il C.T.U. ha escluso la colpa specifica dell'imperizia ma ha contemporaneamente ritenuto "che gli effetti negativi" (anche se li ha considerati come un risultato "impredicibile") non siano stati emendati dal secondo e dal terzo intervento effettuati dal dott. Do., per cui si può muovere un giudizio di responsabilità di inadempienza professionale a quest'ultimo, specie se si considera che era stato garantito un miglioramento delle condizioni del seno.

L'obbligazione gravante sul chirurgo plastico non è quella infatti di fornire le cure ma è piuttosto volta al miglioramento delle imperfezioni meramente estetiche della persona; è evidente come questa disciplina chirurgica ben si presti ad essere considerata maggiormente come fonte di un'obbligazione di risultato, piuttosto che di mezzi, poiché, nel momento in cui il paziente si sottopone ad un intervento chirurgico, lo fa in vista di un determinato risultato estetico e non certo per ottenere dal medico solo la rassicurazione che farà il possibile per raggiungerlo (v. fra le tante Cass. n. 10014/1994).

L'orientamento della Giurisprudenza non è stato affatto univoco, perché vi è stata altra posizione che ha qualificato l'obbligazione del chirurgo estetico come obbligazione di mezzi (Cass. 12253/1997), recependo in tal modo un'istanza di carattere sociale per la quale la disciplina chirurgica estetica ha una valenza curativa e non solo cosmetica (v. la più recente giurisprudenza di merito: su tutte Tribunale di Bari n. 1780 del 23.5.2011).

Attualmente il problema della responsabilità del chirurgo estetico si basa essenzialmente sulla problematica del "consenso informato" reso dal paziente, atteso che tutte le prestazioni medico chirurgiche rientrano nelle obbligazioni di mezzi (orientamento già adottato dalla Suprema Corte a S.U. con la sentenza n. 577/2008, per il quale non si esige che il paziente guarisca ma che il medico si impegni per la sua guarigione o, quantomeno al miglioramento delle condizioni dello stesso).

Alla luce di ciò, in adempimento al proprio dovere di informare correttamente il paziente, e a tutela del consenso e della salute di quest'ultimo, il chirurgo plastico (ovvero estetico) ha l'onere di tratteggiare in modo dettagliato il risultato che intende raggiungere a seguito dell'operazione, le modalità dell'intervento, e di prospettare realisticamente i rischi e le possibili conseguenze pregiudizievoli connesse all'intervento.

Parimenti, il paziente ha l'onere di prestare la dovuta attenzione alle informazioni che gli vengono fornite, al fine di valutare l'opportunità di sottoporsi all'intervento, di cui andrà ad assumere consapevolmente il rischio prospettato dallo specialista, nell'esercizio della propria autonomia privata. È questo ciò che emerge sin dalla sentenza della Corte di Cassazione n.

3604/1982, secondo cui "è onere del chirurgo, prima di procedere a un'operazione, al fine di ottenere un valido consenso del paziente, specie in caso di chirurgia estetica, informare questi dell'effettiva portata dell'intervento, degli effetti conseguibili, delle inevitabili difficoltà, delle eventuali complicazioni, dei prevedibili rischi coinvolgenti probabilità di esito infausto" (sul punto si veda Corte di Cassazione, n. 22327/2007 e Corte di Cassazione n. 9705/1997).

E la qualità di tale informazione nel caso di specie non è stata garantita, poiché non è affatto prospettata nel modulo la possibilità - anche statisticamente molto probabile - che si poteva manifestare come conseguenza dell'intervento una contrattura capsulare preprotetica tale da determinare la migrazione delle protesi verso l'alto in modo da lasciare flaccida la parte sottostante del seno e che potevano verificarsi le asimmetrie tra le due mammelle che avrebbero comportato la possibilità che i capezzoli si sarebbero rivolti verso il basso.

Sul titolo della responsabilità medica

E' ancora pacifico nella giurisprudenza della Suprema Corte il principio che la responsabilità del medico (ma anche dell'ente ospedaliero) per inesatto adempimento della sua prestazione ha natura contrattuale: da ciò consegue l'applicazione del regime proprio di questo tipo di responsabilità, specie con riferimento alla prescrizione e alla ripartizione dell'onere della prova, ai principi delle obbligazioni da contratto d'opera intellettuale relativamente alla diligenza e al grado della colpa e alla prescrizione ordinaria. Sotto il profilo probatorio le indicazioni costantemente reiterate dalla giurisprudenza di legittimità erano nel senso che il paziente danneggiato ha l'onere di allegare e di provare l'esistenza del rapporto di cura, il danno ed il nesso causale, mentre ha l'onere di allegare la colpa del medico; è quest'ultimo che deve dimostrare che l'insuccesso rispetto a quanto concordato o ragionevolmente attendibile è dipeso da causa a sé non imputabile (Cass. 6.10.2014 n. 21021; Cass. 9.10.2012 n. 17143, Tribunale di Firenze 21.11.2012).

La responsabilità del medico è fondata sul "contatto sociale" e dà vita ad un rapporto obbligatorio complesso, nel quale vi è un collegamento funzionale tra vari negozi che conservano la loro rispettiva autonomia, in quanto fonti di distinti rapporti obbligatori, ovvero, come sembra più corretto, si è in presenza di una "obbligazione plurisoggettiva "ex latere debitoris" inquadrabile nella categoria delle "obbligazioni soggettivamente complesse con prestazione indivisibile ad attuazione congiunta".

Sulla responsabilità del medico nulla deve, dunque, aggiungersi rispetto al consolidato principio per cui, una volta provato il nesso causale, spetta ai convenuti/debitori provare il fatto estintivo dell'obbligo, costituito o dall'avvenuto adempimento o dall'esatto adempimento della prestazione da parte del suo dipendente (SU 13533/2001).

Sul consenso informato

Quando ad un intervento di chirurgia estetica consegua un inestetismo più grave di quello che si mirava ad eliminare o ad attenuare, all'accertamento che di tale possibile esito il paziente non era stato compiutamente e scrupolosamente informato consegue ordinariamente la responsabilità del medico per il danno derivatone, quand'anche l'intervento sia stato

correttamente eseguito. La particolarità del risultato perseguito dal paziente e la sua normale non declinabilità in termini di tutela della salute consentono infatti di presumere che il consenso non sarebbe stato prestato se l'informazione fosse stata offerta e rendono pertanto superfluo l'accertamento, invece necessario quando l'intervento sia volto alla tutela della salute e la stessa risulti pregiudicata da un intervento pur necessario e correttamente eseguito, sulle determinazioni cui il paziente sarebbe addivenuto se dei possibili rischi fosse stato informato. Tale profilo assume una consistenza peculiare nel caso dell'intervento di chirurgia estetica, in relazione al quale il paziente deve essere informato anche dello specifico rischio del peggioramento del proprio aspetto (Cass. Civ., Sez. III, 12830/2014).

Il consenso deve possedere i seguenti requisiti, sanciti dalle diverse pronunce della Corte di legittimità: deve essere sempre "completo" ed "effettivo"; deve provenire dal paziente in modo "specifico ed esplicito"; deve essere, nei limiti del possibile, "attuale" e "informato", ovvero consapevole, dovendo basarsi su informazioni dettagliate fornite dal medico, sul quale, a fronte di un'eventuale allegazione di inadempimento da parte del paziente, incombe l'onere di provare di avere adempiuto tale obbligazione.

Quanto alle modalità dell'informazione, la giurisprudenza ha avuto modo diverse volte di ribadire che la stessa deve sostanziarsi in spiegazioni dettagliate e complete, adeguate al livello culturale del paziente, con l'adozione di un linguaggio che tenga conto del suo stato soggettivo e del bagaglio di conoscenze di cui dispone, in grado di informare sui possibili effetti negativi di una terapia o di un trattamento chirurgico, sulle possibili controindicazioni e sulla gravità degli effetti (Cass. Pen. n. 37077/2008) non potendo bastare le indicazioni su un modulo prestampato e una firma, ma occorrendo invece un colloquio del medico con il paziente (cfr. ex multis, Cass. n. 19220/2013).

Sulla base delle precedenti complessive considerazioni, la domanda viene accolta.

*Quantum debeatur*

Danno patrimoniale: l'attrice deduce di aver subito danni patrimoniali diversi ed ulteriori rispetto alle spese mediche attese la sua attività di imprenditrice non avrebbe potuto attendere alle ordinarie occupazioni in azienda; ma si tratta di voce di danno non provata.

Relativamente invece alle spese mediche che l'attrice ha sostenuto per emendare agli effetti negativi, si riconosce la somma di Euro 12.482,92 (Euro 9.983,81 corrisposti al dott. De.Ro. rivalutati dal luglio 2002 ad oggi).

Danno non patrimoniale: per la complicità insorta e per i trattamenti che si sono resi necessari, l'attrice è stata inabile per malattia per gg 15 di ITT e per gg 15 di ITP al 50% ( $120 \times 15 = \text{Euro } 1800 + 60 \times 15 = 900$ ) per un totale di Euro 2700; a tale voce, deve aggiungersi quella di Euro 2300 per procedere alla c.d. personalizzazione avendo riguardo alla sofferenza soggettiva, ai pregiudizi della vita di relazione e ai riflessi negativi sulle abitudini di vita che possono ritenersi sussistenti in relazione alle conseguenze dell'errato intervento chirurgico effettuato ad una giovane donna e anche valutando che sono stati necessari ben tre ulteriori interventi per riparare il danno alla salute sopra indicato non esaurisce l'intero danno non

patrimoniale per cui deve procedersi anche alla liquidazione del danno da omessa completa informazione che si quantifica nella pari misura equa di Euro 5.000.

Vertendosi in tema di obbligazioni di valore, non sono dovuti gli interessi legali con decorrenza dall'illecito; si ritiene, in considerazione del lungo tempo trascorso dall'illecito (13 anni) e delle caratteristiche della danneggiata, che vada riconosciuta la somma a titolo di lucro cessante provocato dal mancato tempestivo risarcimento del danno da parte del responsabile e conseguentemente dalla mancata disponibilità della somma spettante alla danneggiata, potendosi ragionevolmente sostenersi che se il paziente avesse avuto la disponibilità della somma l'avrebbe impiegata in modo fruttifero; ai fini della liquidazione di tale danno si ricorre all'equità mediante un aumento percentuale nella misura risultante dalla moltiplicazione di un valore base medio del 1,5% - corrispondente all'incirca al rendimento medio dei titoli di stato negli anni compresi dal 2002 ad oggi - con il numero di anni (13) che sono trascorsi fino alla liquidazione, così pervenendo alla determinazione del 19,5% sulla somma di Euro 22.482,92, per un totale di Euro 26.868,00 (22.482,92 + 4385).

Le spese legali seguono la soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale ordinario di Firenze, Seconda sezione civile, definitivamente pronunciando nella causa promossa da AG.LO. avverso il dr. DO.LU., in accoglimento della domanda attrice, ritenuta la responsabilità professionale del convenuto, lo condanna al pagamento in favore di AG.LO. a titolo di risarcimento del danno della somma di Euro 26.868,00, oltre interessi legali dalla data di deposito della presente sentenza al saldo. Le spese processuali di parte attrice sono liquidate in Euro 6500 (4835,00 per la fase di merito ed Euro 1665 per la fase di ATP), oltre spese vive (contributo unificato 348,00 e notifiche), oltre rimborso forfettario del 15%, iva e cap come per legge e sono poste a carico di parte convenuta, così come le spese di C.T.U. (fase di merito + ATP).

Così deciso in Firenze, l'11 febbraio 2015.

Depositata in cancelleria l'11 febbraio 2015.