

19- Il caso del chirurgo estetico.

Le difficoltà connesse all'adattamento rigido della distinzione tradizionale tra obbligazioni «di mezzi» e obbligazioni di “risultato”, già affrontata, si avvertono forse con maggiore intensità quando si pone attenzione alla particolare cura che la giurisprudenza ha riservato a particolari ipotesi di responsabilità professionali sanitarie. Mi riferisco in particolare alle prestazioni del chirurgo estetico e del dentista.

Quale che sia la scelta dell'interprete, tra le due impostazioni sopra ricordate -conferma o superamento della distinzione tradizionale- le prestazioni professionali del chirurgo estetico -ma anche del dentista- sono rivisitate, soprattutto dalla giurisprudenza, nel senso della rottura con l'adesione alla categoria delle obbligazioni «di mezzi», rinvenendo al contrario un'obbligazione «di risultato» a disciplina dell'attività professionale in oggetto.

Venendo ora alla disamina della prima delle due figure professionali sanitarie, quella del chirurgo estetico, si è autorevolmente sottolineata¹ l'inutilità della differenziazione, tra sanitari in genere e chirurghi estetici, sostenendosi che non sarebbe più opportuna alla luce della rinnovata concezione della salute, intesa anche nelle accezioni comprensive della soddisfazione psicologica derivante dall'accettazione del proprio aspetto fisico. Invero, ad una differenziazione di questo

¹ M. BILANCETTI, *La responsabilità penale civile del medico*, II ed., Padova, 1996; dello stesso v. anche *La responsabilità del chirurgo estetico*, in *Giur. it.*, 1997, 2, IV, 354 e segg.

genere si oppone anche una valutazione d'ordine medico legale, sulla base della quale non appare corretto sostenere che, nella specialità in esame, a fronte di una diligente prestazione del chirurgo, debbano conseguentemente conseguirsi risultati estetici soddisfacenti, ben potendosi produrre risultati di segno opposto, o comunque non soddisfacenti, legati a fattori fisiologici o patologici peculiari al paziente, non sempre prevedibili.

Sarebbe pertanto eccessivamente penalizzante per il chirurgo estetico valutare la sua responsabilità² secondo i canoni relativi alle obbligazioni «di risultato», ben potendosi semmai puntare l'attenzione -coerentemente con quanto detto in punto di superamento della distinzione in oggetto- sul diligente adempimento del dovere d'informazione del paziente, gravante sul chirurgo estetico, come sugli altri sanitari, fondamentale anche in questa specialità al fine di determinare le condizioni ideali per una partecipazione cosciente del paziente e per la prestazione di un consenso all'intervento od alle terapie altrettanto pieno e cosciente.

Sembra in effetti più corretto, spostare l'attenzione dall'inquadramento tradizionale della prestazione in oggetto, vuoi nelle obbligazioni «di risultato» vuoi in quelle «di mezzi», ad un piano diverso che privilegi la fase della definizione del contenuto della

² Cfr. Tribunale Trieste, 14 aprile 1994: «L'obbligazione, contratta da un istituto specializzato nella chirurgia estetica, e' un'obbligazione di mezzi e comporta, davanti ad un caso ordinario, una responsabilità per colpa anche lieve ex art. 1176 e 2236 c.c. In assenza di un rapporto di lavoro subordinato del sanitario, officiato per l'intervento chirurgico, l'istituto contraente risponderà, ex art. 1228 c.c., per fatto degli ausiliari, mentre il sanitario medesimo, per responsabilità aquiliana, in base all'art. 2043 c.c. ». *Depta c. Laudano e altro*, in *Resp. civ. e prev.*, 1994, 768 nota (PONTONIO).

prestazione del chirurgo estetico, data la delicatezza particolare che in questa specialità assume anche la prestazione del consenso da parte del paziente.

E' il chiarimento del contenuto della prestazione³, in sede contrattuale, da farsi per iscritto, che formalizzerebbe, disegnandone i confini, ad un tempo e l'informazione sul trattamento e i limiti di responsabilità del chirurgo che si impegni ad una determinata opera.

La circostanza che la peculiarità dell'intervento del chirurgo estetico sottende, legata soprattutto alla finalità non meramente necessaria alla salute bensì tesa ad un miglioramento estetico, ha fatto da più parti sostenere⁴ che il consenso informato dovrebbe, in questo caso, essere considerato in modo più attento e rigoroso, comunque diverso⁵.

Ma a questa posizione si oppone una considerazione di non poco conto: discriminare la specialità in esame sostenendo la necessità di valutare più rigorosamente la fase dell'informazione e della prestazione del consenso, significherebbe introdurre, all'interno della scienza medica, una differenziazione che non trova specifiche ragioni deontologiche per essere sostenuta. Come si potrebbe infatti sostenere

³ M. BILANCETTI, *La responsabilità del chirurgo estetico*, in *Giur. it.*, 1997, 2, IV, 357 e segg.

⁴ Cfr. Trib. di Roma, 10 ottobre 1992, P.T. - L.G.R, in *Assicurazioni*, 1993, II, 207; in *Giur. it.*, 1993, I, 2, 238.

⁵ Cfr. Cass. civ., sez. II, 8 agosto 1985 n. 4394,: «Nel contratto di prestazione d'opera intellettuale, la violazione del dovere di informazione gravante sul professionista e' fonte di responsabilità contrattuale e del conseguente obbligo di risarcimento del danno commisurato all'interesse c.d. positivo. Tale dovere investe oltre le potenziali cause di invalidità d'inefficacia della prestazione professionale anche le ragioni che la rendono inutile o dannosa in rapporto al risultato (ancorché non espressamente dedotto in contratto). » Pollaci c. Bayali, in *Giur. it.*, 1987, I, 1, 1136 (nota).

che un paziente che debba sottoporsi ad un intervento a cuore aperto abbia diritto ad un'informazione meno accurata⁶ di quella alla quale avrebbe invece diritto il paziente che si sottoponesse ad una plastica facciale ?

Ma l'elaborazione giurisprudenziale non si è fermata a questo, creando, con non poche perplessità tra gli stessi giudici della Suprema Corte⁷, un'ennesima differenziazione all'interno della categoria delle prestazioni poste in essere dal chirurgo estetico, ossia quella tra interventi di chirurgia estetica «ordinari», ed interventi di chirurgia estetica c.d. ricostruttivi⁸. Questi ultimi sarebbero interventi riferibili a casi, come quello trattato dalla sentenza in commento, nei quali sia stato il paziente stesso a procurarsi volontariamente alcune alterazioni -nel caso di specie tatuaggi osceni e ripugnanti- per poi volerne conseguire l'eliminazione. Di fronte a casi simili il contenuto dell'obbligo d'informazione sarebbe diverso rispetto a quello richiesto, al contrario, nei casi di chirurgia estetica «ordinaria», dovendosi nel

⁶ A questo proposito può leggersi la sen. della Cass. civ. sez. III, 25 novembre 1994, n. 10014, ove si dice che : «Un consenso immune da vizi non può che formarsi dopo aver avuto piena conoscenza della natura dell'intervento medico e/o chirurgico, della sua portata ed estensione e dei suoi rischi, dei risultati conseguibili e delle possibili conseguenze negative, sicché' presuppone una completa informazione sugli stessi da parte del sanitario o del chirurgo, senza che possa distinguersi, sotto tale profilo, tra chirurgia riabilitativa e chirurgia estetica (con particolare riferimento alla chirurgia estetica, Cass. 8.8.1985, n. 4394; Cass. 12.6.1982, n. 3604). Solo così' il paziente potrà consapevolmente decidere se sottoporsi all'intervento o se ometterlo, in un bilanciamento tra vantaggi e rischi, specie allorché' si tratti di intervento non necessitato, come nel caso della chirurgia estetica». Sforza c. Milesi Olgiati, in *Foro it.*, 1995, I, 2913 nota (SCODITTI); in *Nuova giur. civ. commen.*, 1995, I, 937 nota (FERRANDO).

⁷ Infatti vi fu nell'occasione contrasto tra gli stessi giudici del collegio.

⁸ Si tratta della sen. Cass. civ., 9 aprile 1997, n. 3046, Veneziano - Amendola, in *Giur. it.*, recentissime, IV dispensa, aprile 1997, commento di Vincenzo Carbone.

primo caso adempiere all'obbligo d'informazione del paziente in modo meno rigoroso e limitato agli esiti eventuali che potrebbero rendere vana l'operazione, e non dovendo il medico spingersi oltre nell'informazione diligente al paziente.

Ebbene, a chi scrive questa conclusione sembra inaccettabile, introducendo una distinzione tra pazienti di "categoria superiore" e pazienti "di categoria inferiore" che dovrebbe consentire al chirurgo una modulazione del proprio dovere d'informazione piena del paziente assolutamente discrezionale, dando accesso di fatto ad un'alterazione del contenuto della sua prestazione, che parrebbe ricollegato ad una valutazione del medico stesso sulla identificazione del tipo d'intervento -ricostruttivo/non ricostruttivo- che non appare fondata.

Sembra, in conclusione, che la strada intrapresa, caratterizzata dalla rivisitazione⁹ della distinzione tradizionale tra prestazioni «di mezzo» e prestazioni di «risultato» possa fornire fecondi apporti anche nei settori che, in virtù di tale differenziazione, hanno subito maggiormente le sue estremizzazioni, spostando piuttosto l'attenzione sulla corretta e completa informazione del paziente e sulla prestazione cosciente del consenso al trattamento al quale si deve sottoporre; su tali

premesse si potrà definire a quale *opus* il sanitario è chiamato e quali siano i confini di responsabilità che l'obbligazione che ha assunto descrivono, senza fondare la qualità dell'informazione da fornire su

⁹ Cfr., *Ibidem*: «Nel contratto avente ad oggetto una prestazione di chirurgia estetica, il sanitario può assumere una semplice obbligazione di mezzi, ovvero anche una obbligazione di risultato, da intendersi quest'ultimo non come un dato assoluto ma da valutare con riferimento alla situazione pregressa ed alle obiettive possibilità consentite dal progresso raggiunto dalle tecniche operatorie».

differenti categorie di prestazioni, dando seguito a bizantine distinzioni, piuttosto sottolineando l'importanza di un'informazione sempre diligente quale contenuto indefettibile della prestazione del sanitario.