

**Cassazione Penale – Sez. IV; Sent. n. 47265 del 06.12.2012***Omissis***RITENUTO IN FATTO**

1. Il Tribunale di Salerno, con sentenza del 28/11/2008, condannò alle pene di legge, concesse le attenuanti generiche ed esclusa la contestata recidiva, nonchè al risarcimento del danno procurato alla P.C., da liquidarsi in separata sede, C.A., medico, specialista in chirurgia estetica, imputato del delitto di cui all'art. 590, per avere cagionato, per colpa, lesioni personali a L.M., nonchè degli artt. 81 e 481 cod. pen., così qualificando l'originaria contestazione di cui agli artt. 81 e 479 cod. pen., per avere, in più tempi e nel contesto d'un unitario disegno criminoso, attestato il falso sulla cartella clinica afferente al trattamento chirurgico della L..

1.1. La Corte d'appello di Salerno, investita della cognizione impugnatoria dall'appello proposto dall'imputato e dalla P.C., con sentenza del 15/7/2010, in riforma della sentenza di primo grado, assolse l'imputato dai reati ascrittigli perchè il fatto non sussiste, revocando le statuizioni civili.

1.2. Questa, in estrema sintesi, la ricostruzione dei fatti operata dai giudici di merito, da prendere in considerazione nel presente giudizio di legittimità.

L.M., al fine di correggere talune imperfezioni estetiche, dell'addome, del dorso, delle ginocchia, delle cosce e di aumentare il volume delle mammelle, si sottopose ad intervento chirurgico affidandosi alle cure dell'imputato, che praticò l'operazione presso struttura privata di day surgery.

Con l'articolata ed analitica imputazione si contestò al medico, avuto riguardo al delitto di lesioni personali, il solo che oggi qui rileva: a) quanto al trattamento dell'addome, di aver praticato, invece della concordata addominoplastica una panniculectomia, così procurando, anche a causa dell'imperizia esecutiva, un antiestetico eccesso di tessuti e irregolarità della pelle ai quadranti superiori dell'addome, pertanto infliggendo alla paziente un inutile traumatismo; b) quanto all'intervento di mastoplastica additiva, di aver collocato due protesi di differente volume e peso in zona retro- ghiandolare, invece che retro-muscolare, per come concordato, nonchè di aver confezionato la tasca di sinistra per l'alloggiamento della protesi erroneamente per dimensione e posizionamento, così procurando una rilevante antiestetica asimmetria fra i due seni; c) di avere imprudentemente in un unico contesto operatorio fatto luogo a plurimi interventi interessanti vaste aree sottoposte al traumatismo chirurgico, taluni dei quali di una certa complessità e impegnativi per l'organismo della paziente, senza il supporto di un adeguato contesto strutturale e delle necessarie figure professionali, così procurando alla p.o. complicità emorragica, che necessitò di trattamento emotrasfusionale.

Il giudice di prime cure, escluso che le conseguenze di cui alle lett. a) e b) potessero considerarsi malattia e quindi causa di lesione personale, reputava, invece, che la rimproverabile decisione di sottoporre, senza necessità e in violazione delle linee guida, la L. all'impegnativo multi-intervento chirurgico, in assenza, peraltro, di adeguato supporto tecnico, avendo procurato alla p.o. rilevante stato emorragico o anemico, che necessitò non prevista etero-emotrasfusione, avesse integrato il contestato delitto di lesioni personali.

La Corte territoriale, per quel che qui rileva, reputando che lo stato di anemizzazione postoperatoria, dovuto al traumatismo chirurgico e all'uso necessario di farmaci emato-fluidificanti, non poteva dirsi avesse comportato una limitazione funzionale o un significativo processo patologico o una compromissione, anche non definitiva ma significativa, di funzioni dell'organismo, assolveva l'imputato anche in relazione al detto profilo fattuale.



Quanto alle circostanze sub a) e b) la Corte d'appello di Salerno confermava, arricchendolo d'ulteriori argomentazioni, il ragionamento del Tribunale.

2. La P.C. proponeva ricorso per cassazione.

2.1. La L. con il primo motivo denuncia violazione dell'art. 606 c.p.p., lett. b) ed e), in relazione agli artt. 111 Cost., comma 6 e art. 125 cod. proc. pen. (mancanza di motivazione, errato o mancato apprezzamento di prove decisive, errata interpretazione ed applicazione di legge).

a) Il giudice d'appello aveva ribaltato la statuizione di primo grado attraverso il ricorso a motivazione apparente, poggiante sopra inesistenti acquisizioni probatorie e facendo ricorso a mere congetture, senza dare conto effettivo delle ragioni per le quali non poteva condividersi il primo giudizio. Al contrario di quel che aveva sostenuto il giudice d'appello, la copiosa perdita di sangue registrata dalla paziente, costituente malattia, era riconducibile alla condotta colposa dell'imputato, il quale, in violazione delle univoche prescrizioni mediche in materia, aveva temerariamente fatto luogo ad un intervento di chirurgia estetica combinata, senza che sussistessero le condizioni di sicurezza necessarie (struttura e personale). Un tale intervento multiplo, praticato contro il consenso della paziente, era stato causa (per le vaste zone del corpo interessate e per l'assenza di collaboratori che avrebbero potuto ridurre la durata dell'invasione chirurgica) di un grave e repentino abbassamento del valore dell'emoglobina (5.7), che necessitò trasfondere due sacche di plasma, niente affatto inevitabile e tantomeno previsto, nel qual caso si sarebbe dovuto predisporre adeguata scorta di plasma per autotrasfusione.

Il giudice di secondo grado, pervertendo le risultanze istruttorie, aveva escluso che la paziente avesse mai corso pericolo di vita, quando i consulenti del P.M. (prof. G. e R.) avevano affermato esattamente il contrario, evidenziando che la colpevole lacunosità della cartella clinica non aveva consentito una tale evidenziazione, avendo l'imputato omesso d'indicare i rilevamenti dei parametri vitali.

b) La ricorrente, di poi, censura la scelta della Corte d'appello di disattendere le risultanze medico-legali, senza ricorrere alla conoscenza di settore mediante nomina di CTU, così dando vita ad un costruito motivazionale insoddisfacente.

2.2. Con il successivo motivo la ricorrente prospetta, sotto altro profilo, mancanza di motivazione e violazione di legge.

a) Il giudice di seconde cure aveva errato nel rigettare l'impugnazione della parte civile non prendendo in considerazione che l'inutile traumatismo e il residuo di una tumefazione in zona epigastrica avevano costituito fonte di malattia (caratterizzata da persistente dolore e incapacità di far fronte alle ordinarie incombenze della vita quotidiana) protrattasi per lungo tempo, la cui sussistenza era stata accertata da tutti i consulenti tecnici.

b) Il pieno insuccesso estetico, seguito al grave sacrificio di essersi sottoposti all'invasivo e severo intervento chirurgico, con la prospettiva di doversi prestare in futuro a nuovi trattamenti chirurgici, sì da tentare perlomeno di attenuare i danni estetici riportati, avevano indotto una intensa sofferenza fisico-psichica, rientrante nel concetto di malattia, della quale non era stato tenuto conto.

c) La formula assolutoria adottata ("perchè il fatto non sussiste"), che avrebbe presupposto l'assenza di tutti gli elementi costitutivi della fattispecie penale contestata, non poteva condividersi, anche a volere ritenere che i danni fisici patiti non integrassero la nozione di malattia, d) Il Tribunale e la Corte di merito avevano ingiustamente escluso che le asimmetrie e le gravi anomalie estetiche delle mammelle, in una delle quali l'interna protesi si muoveva innaturalmente, ne avessero compromesso la funzione sessuale, limitandosi ad affermare che restava integra la zona erogena elettiva costituita dai capezzoli, senza tener conto dell'estremo turbamento, avente forte peso inibitorio e indubbio significato di malattia, sulla donna, che scoprendo il proprio corpo aveva la consapevolezza di

---



mettere in evidenza il deturpante inestetismo. In definitiva, l'esclusa malattia doveva reputarsi sussistere "intesa come compromissione della funzione sessuale dell'organo" e "turbamento psichico persistente".

2.3. Con l'ultimo motivo viene, ancora una volta, denunciata violazione di legge e vizio motivazionale, per non essere stato considerato che alla p.c., sottoposta ad intervento combinato senza che a ciò avesse prestato consenso, era stato praticato trattamento chirurgico diverso da quello concordato e un impianto di protesi mammarie non necessario (la paziente portava la 4 misura di reggiseno), e il pessimo risultato ottenuto era tale da qualificarsi aliud pro alio.

3. In data 31/5/2011 la ricorrente depositava memoria con la quale, in particolar modo, insisteva nell'affermare la sussistenza dell'interesse della p.c. a veder sostituita la formula assolutoria "perchè il fatto non sussiste" con altra non preclusiva dell'azione civile.

#### **CONSIDERATO IN DIRITTO**

4. Il ricorso, che riguarda il solo profilo degli interessi civili, trattandosi di sentenza di assoluzione impugnata dalla sola P.C, investe, in primo ed assorbente luogo, il concetto di malattia penalisticamente rilevante.

Dalla lesione personale deriva, a mente dell'art. 582 cod. pen., una malattia nel corpo o nella mente. Secondo il più antico indirizzo giurisprudenziale elaborato in sede di legittimità (Sez. 5, 2/2/1984, in Giust. Pen., 1985, 2, c. 140;

Sez. 5, 14/11/1979, CED Cass. Rv. 144460; Sez. 1, 9/5/1978, in Cass. Pen., 1979, 558; Sez. 1, 3/3/1976, in Cass. Pen., 1977, 844; Sez. 1, 11/10/1976, in CED Cass. Rv. 135358), che aderiva alla definizione della Relazione ministeriale, la malattia consiste in qualsiasi alterazione anatomica o funzionale dell'organismo, ancorchè localizzata e non impegnativa delle condizioni organiche generali.

L'esatta demarcazione del confine ha assunto, sovente, rilievo nel discrimine dal delitto di percosse, nel quale la condotta lesiva consiste e si risolve nel infliggere, mediante un gesto fisico di forza, una sensazione dolorosa, in uno all'affronto morale derivante dall'essere rimasti soggetto passivo dell'atto violento. Con la conseguenza che aderendo ad una nozione ampia di malattia, pur ove l'alterazione anatomica o funzionale procurata sia rimasta localizzata ed ininfluenza sulle condizioni generali dell'organismo (così come affermato da Cass., Sez. 1, 31/1/1972, in CED Cass. Rv. 122300), si finirebbe per estendere la portata del delitto di lesioni anche ad alterazioni minimali, per nulla impegnative, seppure in parte, dell'organismo (esasperando la chiave di lettura, anche il modestissimo, transitorio ed insignificante eritema superficiale procurato da uno schiaffo potrebbe considerarsi malattia).

Nonostante non infrequenti oscillazioni (Sez. 5, 19/1/2010, in CED Cass. Rv. 46158, la quale ha preso in considerazione l'alterazione cutanea da contatto con sostanza urticante; si veda pure, sempre della stessa sezione, la sentenza n. 43763 del 29/9/2010, a proposito di escoriazioni), l'orientamento giurisprudenziale che prevale da ultimo, più in sintonia con la dominante dottrina, richiede, perchè si configuri stato di malattia, una perturbazione funzionale di tipo dinamico che, quindi, dopo un certo tempo, conduca alla guarigione, alla stabilizzazione in una nuova situazione di benessere fisico degradato o alla morte, con la conseguenza che alterazioni anatomiche alle quali non si associ un'apprezzabile riduzione della funzionalità non possono considerarsi malattia (Sez. 4, 14/11/1996, in Cass. Pen., 1998, 481; Sez. 5, 15/10/1998, Cass. Pen., 2000, 384).

Si è rilevato che il concetto di "infermità" non è del tutto sovrapponibile a quello di "malattia", risultando, rispetto a questo, più ampio (...) avvertendosi anche che "dal concetto di malattia sono esclusi i cosiddetti stati patologici, ossia quelle stazionarie condizioni di anormalità morfologica, o funzionale, ereditaria, congenita o acquisita, in cui non vi sono tessuti od organi in condizione di



sofferenza e che sono compatibili con uno stato generale di buona salute" ed invece, richiedendo "il concetto clinico di malattia (...) il concorso del requisito essenziale di una riduzione apprezzabile di funzionalità, a cui può anche non corrispondere una lesione anatomica, e di quello di un fatto morboso in evoluzione a breve o lunga scadenza, verso un esito che potrà essere la guarigione perfetta, l'adattamento a nuove condizioni di vita oppure la morte" (S.U., 25/1/2005, n. 9163, CED Cass Rv. 230317, la quale richiama, fra l'altro, Sez. 5, n. 714/1999 e Sez. 4, n. 10643/1996).

5. Alla luce di quanto esposto deve condividersi l'apprezzamento dei giudici di merito, secondo il quale gli inestetismi procurati con l'avventuroso trattamento chirurgico non possano qualificarsi malattia.

L'asimmetria delle mammelle, la presenza marcatamente percepibile del corpo estraneo, costituito dalle protesi (peraltro di peso diverso e di allocazione impropria e, comunque difforme rispetto al consenso preoperatorio) ed il pessimo risultato ottenuto sull'addome, trattato con una malaccorta tecnica operatoria, anche in questo caso, diversa dalla pattuita, costituiscono senz'altro una fonte di danno risarcibile in sede civile, nel concorso delle condizioni di legge, quale risultato di un adempimento contrattuale inesatto, se non addirittura di un vero e proprio *aliud pro alio*. Tuttavia, non possono considerarsi malattia nel senso prima chiarito.

Difatti, trattasi di una situazione consolidata di "anormalità morfologica" o di aggravamento di una situazione di tal genere preesistente, che non adduce alcun pregiudizio funzionale e, soprattutto, non innesca un processo morboso evolutivo.

Appare una mera congettura l'asserto secondo il quale la donna, a causa del pregiudizio estetico all'apparato mammario abbia subito una disfunzione patologica della sfera sessuale, inibita o danneggiata. I giudici, fondando il loro convincimento sui pareri tecnici acquisiti, hanno correttamente affermato l'integrità della funzione sessuale mammaria e sul punto non si registra censura specifica.

Non v'è dubbio che l'insulto estetico, tuttavia da rapportarsi all'età e alle pregressa condizione estetica della P.C., possa essere causa di responsabilità non patrimoniale, da fonte contrattuale ed extracontrattuale, ove ne sussistano tutte le condizioni. Esso, però, non può essere confuso con lo stato di malattia richiesto dalla legge penale perchè resti integrato il delitto di lesioni.

Ovviamente ciò non esclude in astratto che in casi di tal fatta possa ingenerarsi, a causa della grave frustrazione da delusione, a fronte dell'assai gravosa contropartita (costituita, in primo luogo, dalle sofferenze psico-fisiche dipendenti dal trattamento chirurgico ampiamente invasivo e, in secondo luogo, dal corrispettivo versato) e, soprattutto, del peggioramento estetico, oramai assai difficilmente rimediabile (se non in parte e sopportando ancor maggiori sacrifici), un meccanismo reattivo dell'organismo, capace d'indurre l'attecchimento di un disturbo psichico di tipo ansioso-depressivo, che costituisce vero e proprio stato morboso di malattia, nel senso che prima si è cercato di chiarire. Ma, in tal senso, nessuna contestazione risulta essere stata avanzata nei confronti dell'imputato.

6. Affetto da grave incongruenza logica appare, invece, il ragionamento della Corte territoriale nella parte in cui esclude la configurabilità del delitto di lesioni colpose avuto riguardo al residuo di tumefazione in zona epigastrica e alla grave complicanza emorragica.

A ragione del tentativo di ridurre l'addome attraverso metodica chirurgica inadeguata e diversa da quella previamente concordata e, comunque, praticata in maniera insoddisfacente, si è sviluppata una vistosa tumefazione in zona epigastrica (riscontrata dai consulenti del P.M. e della P.C. e documentata anche fotograficamente), la quale è stata fonte di dolore e limitazione funzionale per lungo periodo (vari mesi, per i consulenti del P.M.). Non può negarsi che una tale alterazione fisica rientri nell'alveo di malattia, trattandosi, appunto, dell'inesco di un processo morboso, fonte di



apprezzabile limitazione funzionale a carattere evolutivo. In quanto, poi, conseguenza di trattamento chirurgico diverso dal concordato, inappropriato e praticato in modo malaccorto.

Non può, poi, condividersi affatto quanto affermato dalla Corte d'appello di Salerno a proposito dell'insorgere immediatamente dopo l'intervento del vistoso processo emorragico o, se si vuole, di anemizzazione.

Assumere che lo stesso sia stato conseguenza prevista dell'intervento e dell'uso di fluidificanti necessariamente praticati appare congettura illogica.

Il trattamento chirurgico non prevedeva affatto una simile evenienza, tanto che la dimissione della paziente sarebbe dovuta avvenire in giornata (ed, invece, fu necessario attendere il giorno dopo) e che la stessa non venne affatto sottoposta a preventiva raccolta del proprio sangue, così da permettere, secondo le indicazioni di una preparazione chirurgica diligente, di far luogo alla sicura autotrasfusione, che la natura dell'intervento faceva apparire anche solo possibile.

Per contro, l'improvvida scelta di far luogo ad un impegnativo intervento di chirurgia estetica combinata in spregio alle più basilari linee guida, deve reputarsi essere stata fonte del grave e repentino abbassamento del valore emoglobulare (5.7). Indubbia la temerarietà della scelta di praticare più interventi chirurgici, taluni dei quali anche molto impegnativi, in unica soluzione presso struttura e con mezzi inadeguati (sul punto cfr. le affermazioni dei consulenti del P.M., riportati dal giudice di primo grado a pag. 22 e ss.).

Le indicazioni minime per la pratica di simili tecniche senza pericolo per il paziente, riportate dalla stessa Difesa dell'imputato (cfr. l'estratto dal trattato di chirurgia estetica di E. Krulig, prodotto in giudizio e ripreso dal primo giudice) richiedono plurime condizioni minime, in strutture di alto livello munite di laboratori e reparti, sala operatoria completamente dotata, anestesiology, unità di terapia intensiva e, per quel che qui rileva in special modo, "(..) la chirurgia combinata non può essere eseguita da un solo chirurgo. Viene espletata mediante un lavoro d'equipe in cui tutte le attività chirurgiche sono accuratamente distribuite, il tempo operatorio è utilizzato con massimo profitto, e la durata è essenziale. L'equipe è formata da:

- il primo chirurgo;
- tre o quattro chirurghi assistenti.

Il lavoro è distribuito tra loro, senza che il chirurgo trascuri le funzioni che sono di sua primaria responsabilità, mentre gli assistenti eseguono le parti generali dell'intervento chirurgico".

Non può dubitarsi che la violazione generalizzata delle indicazioni di cui sopra abbia, tra l'altro, dato causa all'imponente ed improvvisa perdita di emoglobina, dovuta, evidentemente, all'eccessivo dissanguamento della paziente (e non rileva se lo stesso si sia manifestato con perdite esterne - emorragia - o, attraverso, un processo, peraltro ben più pericoloso e subdolo, d'imbibizione interna - anemizzazione -), stante che la presenza di un solo chirurgo non ha di certo permesso di utilizzare con il massimo profitto il tempo operatorio.

La severa perdita di emoglobina induce, senza ombra di dubbio, una importante alterazione funzionale multiorgano, che solo il ricorso d'urgenza all'etera trasfusione di plasma ha permesso di contenere e poi, le cure successive (nutrizionali e ricostituenti) hanno del tutto eliminato. Trattasi, in definitiva, di vera e propria malattia, anche abbastanza allarmante, potendo, se non adeguatamente fronteggiata o in presenza d'insoddisfacente risposta dell'organismo, condurre anche a morte il paziente e, comunque, stabilizzarne menomazione organica permanente.

Resta del tutto ininfluyente la circostanza che non sia stato possibile accertare (a causa della insoddisfacente, se non addirittura sciatta, raccolta dei dati clinici) se la C. abbia corso concreto pericolo di vita.



7. In relazione all'esposto la sentenza impugnata deve essere annullata, dovendosi reputare integrato il fatto descritto all'art. dall'art. 590 cod. pen. in relazione alla tumefazione in zona epigastrica e al processo di abbassamento del valore emoglobulare.

S'impone, ai sensi dell'art. 622 cod. proc. pen., il rinvio al giudice civile competente per valore in grado d'appello, il quale statuirà anche sul regolamento delle spese fra le parti per questo giudizio.

**P.Q.M.**

Annulla la sentenza impugnata con rinvio al giudice civile competente per valore in grado di appello, cui demanda anche il regolamento delle spese fra le parti per questo giudizio.

Così deciso in Roma il 16 ottobre 2012.

Depositato in Cancelleria il 6 dicembre 2012