

## Corte Suprema di Cassazione - Penale

### Sezione IV

**Sentenza n. 32423/2008**

**udienza del 08 maggio 2008**

**deposito del 01 agosto 2008**

#### Fatto-Diritto

1) Il Tribunale di Torino, con sentenza 19 luglio 2005, assolveva G.E. dal delitto di lesioni colpose (art. 590 c.p.) in danno di GA.LO. con la formula "perchè il fatto non costituisce reato".

All'imputato, medico chirurgo plastico e ordinario di chirurgia estetica, era stato contestato di aver sottoposto la persona offesa a trattamenti di chirurgia estetica al volto cagionandole per colpa "una lesione personale dalla quale derivava una malattia giudicata non guaribile, con conseguente danno biologico permanente del 18% consistente nello sfregio permanente del viso (art. 583 c.p., comma 2, n. 4)".

Il giudice di primo grado riteneva provato che le lesioni fossero state provocate dalle infiltrazioni di un prodotto denominato "Dermalive" effettuate sul viso della paziente nel ...;

infiltrazioni che avevano provocato, nel ..., "formazioni granulomatose nel derma":

queste formazioni si erano poi estese e consolidate con alterazioni organiche e minorazioni estetiche non emendabili nè asportabili se non con interventi ad elevato rischio;

nella sentenza si esclude invece l'efficienza causale, sul verificarsi delle conseguenze indicate, di altri trattamenti ("peeling" chimico e meccanico) ai quali la persona offesa era stata sottoposta.

Quanto agli altri profili di colpa contestati (effettuazione delle iniezioni in sedi troppo profonde o, in altri casi, troppo superficiali; somministrazione di quattro siringhe malgrado la dose massima indicata fosse di tre) il Tribunale ha ritenuto che la durata dell'apparente esito positivo del trattamento fosse incompatibile con un'esecuzione scorretta - che si sarebbe palesata in tempi ben minori - e che, per quanto riguarda il dosaggio, non vi fosse la prova dell'incidenza di esso sull'insorgenza delle lesioni.

Il Tribunale ha poi escluso che potesse ritenersi provato che l'errore nella terapia prescritta dal dott. G. quando le lesioni si erano già manifestate (fu prescritta la somministrazione di un farmaco del quale non esisteva la posologia indicata dal medico) abbia avuto un'influenza significativa sull'aggravamento della malattia.

Per quanto riguarda invece l'esistenza del consenso informato il giudice di primo grado ha valutato come non particolarmente attendibile quanto riferito dalla persona offesa (che aveva negato di essere stata informata delle possibili conseguenze negative del trattamento);

ha ritenuto che fosse sufficiente un consenso orale;

ha affermato che poteva ritenersi accertato che non fosse stata prospettata alla paziente la possibilità che si verificassero le gravi lesioni in effetti prodottesi atteso che, fino alla fine del ..., non erano conosciute conseguenze di natura analoga a quelle verificatesi sul volto della GA..

Non poteva quindi ritenersi colposo, secondo il primo giudice, il mancato adempimento di un obbligo di informazione quando l'informazione mancava alla fonte.

2) Contro la sentenza di primo grado proponevano appello la parte civile e il pubblico ministero e la Corte d'Appello di Torino, con sentenza 19 giugno 2007, accoglieva le impugnazioni nei limiti di seguito indicati.

La Corte di merito ha condiviso la valutazione del primo giudice sull'inesistenza di alcuni degli elementi di colpa ipotizzati o sull'inesistenza della prova della loro efficienza causale sul verificarsi dell'evento e ha preso atto che gli appellanti avevano limitato le proprie censure ad alcune soltanto delle ipotesi di colpa contestate.

In particolare - per quanto riguarda l'elemento di colpa costituito dall'aver, dopo che si erano manifestate le conseguenze del trattamento, trattato la lesione con la prescrizione di un farmaco cortisonico (Bentelan) con una posologia inesistente e con la prescrizione della somministrazione per via orale (invece che mediante infiltrazione come prescritto) - la Corte ha confermato che non esisteva alcuna prova che questo errore avesse avuto effetto sul decorso della malattia e ha precisato che comunque, in concreto, non poteva averlo avuto perchè la GA., avvertita dell'errore dal farmacista, aveva contattato il medico personale che le aveva prescritto il farmaco nel dosaggio corretto.

E, anche per quanto riguarda l'aggravamento della lesione, la Corte di merito ha rilevato che, salvo quanto riguarda l'errore nella prescrizione del dosaggio inesistente, i periti nominati nel giudizio di primo grado, avevano ritenuto corretta la prescrizione iniziale del preparato cortisonico per via orale mentre la somministrazione con infiltrazione è prevista nel caso di esito negativo del primo trattamento.

Sotto questo profilo sarebbe dunque da escludere la colpa dell'imputato.

La sentenza impugnata ha poi escluso l'efficienza causale della mancata consegna alla paziente delle etichette con i numeri dei lotti utilizzati mentre ha ritenuto fondate le censure degli appellanti per quanto riguarda la mancata acquisizione del consenso informato della paziente sui possibili effetti collaterali del "Dermalive".

Su questo punto i giudici di secondo grado hanno tratto, da una serie di argomenti logici analiticamente esaminati, il convincimento che il dott. G. non avesse informato la paziente di questi possibili effetti e ne hanno dedotto che le dichiarazioni sul punto della persona offesa fossero da ritenere attendibili.

Poste queste premesse la Corte di merito ha rilevato come il consenso del paziente costituisca una condizione di legittimità dell'atto medico, soprattutto nei casi in cui l'intervento non è necessario per la tutela della vita o della salute del paziente.

Ha poi precisato che il consenso può essere ritenuto valido "soltanto se preceduto da una adeguata informazione, poichè solo in tal modo il paziente può consapevolmente autodeterminarsi" e ha condiviso il giudizio degli appellanti sulla inaccettabilità dell'affermazione, contenuta nella sentenza di primo grado, relativa ad una asserita competenza della persona offesa (che all'epoca svolgeva attività professionale di estetista) sulle conseguenze di questo tipo di trattamento.

Passando poi all'esame della conoscibilità delle conseguenze negative del prodotto somministrato la sentenza impugnata rileva, richiamando i pareri dei periti, che, pur non essendo all'epoca conosciute conseguenze del tipo di quelle in concreto verificatesi ricollegate al trattamento con "Dermalive" da tempo era noto che la somministrazione di qualsiasi sostanza estranea introdotta nel derma può dare origine alla formazione di granulomi anche a distanza di tempo.

Trattavasi dunque di conseguenza prevedibile che avrebbe dovuto formare oggetto di precisa e completa informazione da parte del medico essendo irrilevante che il prodotto avesse superato i controlli di qualità e il vaglio delle verifiche istituzionali previste per questi preparati; e ciò indipendentemente dalle caratteristiche vantate nel foglio illustrativo del prodotto.

Ha rilevato infine la Corte di merito che proprio la mancanza di documentazione sull'esistenza di una congrua sperimentazione del prodotto per la sua novità rendeva ancor più necessaria l'informazione alla paziente.

All'esito di questa disamina la Corte torinese ha condannato G.E. alla pena di Euro 250,00 di multa per il reato a lui ascritto oltre alle statuizioni civili in favore della parte civile costituita.

3) Contro questa sentenza ha proposto ricorso, a mezzo del suo difensore, l'imputato il quale ha dedotto, come primo motivo di censura nei confronti della sentenza di secondo grado, il vizio di motivazione sulla ritenuta attendibilità delle dichiarazioni della persona offesa.

Il ricorrente lamenta che la sentenza impugnata abbia tratto la conclusione che era mancato il consenso informato sulle possibili conseguenze del trattamento esclusivamente dalle dichiarazioni della persona offesa e incorrendo in contraddizioni perchè da un lato si parla, nella sentenza, di "trascuratezza" per non avere, il medico, raccolto il consenso scritto (con ciò ammettendo che quello orale vi era stato) e, dall'altro, escludendo che vi sia stato il consenso orale.

I giudici d'appello avrebbero poi immotivatamente svalutato la competenza della persona offesa che si occupava di trattamenti estetici e ciò renderebbe illogica la valutazione della Corte che ha ritenuto attendibile la dichiarazione della GA. di aver ritenuto che le venissero somministrati prodotti a base di sostanza acrilica e di aver saputo soltanto nel ... il nome del prodotto somministrato.

La sentenza impugnata non avrebbe poi tenuto conto di numerosi elementi di prova che confermavano la conoscenza del nome del prodotto e la sua natura: tra gli altri il fatto che fosse stata indirizzata al dott. G. da un'amica che era stata sottoposta al medesimo trattamento, la segnalazione della persona offesa all'imputato di una sua predisposizione ad allergie, il fatto che sia ritornata dopo quindici mesi dal primo trattamento dal medico per effettuare un secondo; l'irrelevanza (ai fini della conferma che l'imputato non aveva comunicato alla persona offesa la denominazione del prodotto somministrato) della circostanza che il ... l'imputato abbia attestato per iscritto la somministrazione del "Dermalive" posto che questa attestazione solo in quel momento si era resa necessaria perchè doveva essere utilizzata per i tests allergologici.

Con il secondo motivo di ricorso si deduce un analogo vizio di motivazione laddove la sentenza impugnata illogicamente considera le "trascuratezze" nelle quali sarebbe incorso l'imputato quali elementi di valutazione dell'attendibilità delle parti.

Il ricorrente ribadisce che la natura delle prestazioni (semplici iniezioni) non richiedeva un consenso informato in forma scritta.

Evidenzia poi il ricorrente come - malgrado sia stato escluso l'elemento di colpa costituito dall'aver effettuato le iniezioni di Dermalive contemporaneamente al trattamento di peeling chimico e di aver effettuato tali iniezioni in modo incongruo - la Corte abbia poi tenuto conto di queste condotte attribuendo loro rilevanza sulla valutazione di attendibilità delle parti e travisando poi altri elementi di prova (il contenuto del foglio informativo del ...;

l'esclusione, da parte di uno dei periti, della ritenuta contemporaneità dei trattamenti;

la valutazione di altro perito sulla sola inopportunità di operare contemporaneamente i trattamenti senza che esistano controindicazioni.

Infine, sempre nell'ambito del secondo motivo, si deduce la contraddittorietà della motivazione perchè, dopo aver escluso l'efficienza causale della mancata consegna delle etichette con i numeri dei lotti i giudici ritengono tale omissione indice di trascuratezza e la utilizzano per il giudizio di attendibilità delle dichiarazioni delle parti.

Con il terzo motivo di ricorso si deduce l'inosservanza della legge penale, nonchè il vizio di motivazione, sull'esistenza della colpa ravvisata nell'aver omesso l'informazione su un rischio non conosciuto.

Il ricorrente ribadisce che il prodotto somministrato era stato sottoposto a tutti i controlli previsti dalla normativa nazionale e comunitaria senza che venissero individuati significativi effetti negativi e comunque sottolinea che anche quando, in tempi più recenti, è stata accertata l'esistenza di complicità ricollegate alla somministrazione del prodotto queste conseguenze si sono verificate in tempi significativamente più prossimi all'epoca della sua somministrazione.

Il ricorrente sottolinea poi che i componenti del "Dermalive" sono conosciuti per la loro scarsa o inesistente tossicità;

che dunque la reazione subita dalla persona offesa non era prevedibile; che le conseguenze dannose non sono riportate nel foglio illustrativo unito al preparato;

che, anche successivamente, le manifestazioni accertate come conseguenza della somministrazione hanno avuto carattere completamente diverso e meno grave.

Trattasi di circostanze che imponevano ai giudici di merito di escludere la colpa dell'agente.

Con il quarto motivo di ricorso si deduce il vizio di violazione di legge, nonchè la mancanza di motivazione, sulla determinazione dell'importo della provvisoria in mancanza della prova dell'esistenza del danno e in presenza di una condotta di rifiuto della persona offesa di sottoporsi a terapie ed interventi che certamente avrebbero ridotto il danno.

4) Il ricorso è infondato e deve conseguentemente essere rigettato.

Deve preliminarmente osservarsi che, nel caso in esame, non si pone alcun problema relativo alla causalità (non essendo contestato che le descritte conseguenze sul viso della paziente siano state provocate dalle infiltrazioni di "Dermalive") nè viene in discussione l'esistenza della malattia - essendo indubbio che il trattamento eseguito dal dott. G. non soltanto ha provocato un'alterazione anatomica superficiale ma ha avuto come effetto una grave compromissione funzionale cui sono derivate conseguenze permanenti sul fisico della persona offesa - e dunque deve ritenersi che, da un punto di vista oggettivo, la fattispecie del delitto di lesioni si sia realizzata nel suo aspetto tipico.

Ciò premesso va rilevato che i primi due motivi di ricorso sono inammissibili perchè, con le proposte censure, il ricorrente mira ad avvalorare una ricostruzione dei fatti diversa da quella compiuta dai giudici di appello e senza che vengano indicati elementi di contraddittorietà o manifesta illogicità idonei a vulnerare in modo decisivo tale ricostruzione.

In particolare, per quanto riguarda la ritenuta attendibilità della persona offesa, i giudici di appello l'hanno affermata non certo apoditticamente ma fondandola su una serie di elementi logici e fattuali significativi astrattamente idonei a confermare questa valutazione.

Hanno infatti tratto conferma dell'attendibilità delle dichiarazioni della persona offesa anzitutto dalla circostanza che la medesima neppure conoscesse il nome del prodotto che le era stato somministrato traendo questa conclusione dalla circostanza che, quando la GA. si era rivolta ad altri medici per tentare di contrastare le conseguenze negative che si erano verificate, non era stata in grado di indicare il nome del prodotto che le era stato somministrato.

E sarebbe illogico, annota la sentenza impugnata, che una paziente si rivolga ad un medico per sottoporgli la validità di una terapia cui era stata sottoposta omettendo volutamente di comunicargli notizie essenziali per questa valutazione.

Quanto poi all'affermazione dell'illogicità ravvisabile nell'aver trascurato che la persona offesa svolgeva la professione di estetista - e quindi aveva una competenza nel campo dei trattamenti estetici - manifesta è l'infondatezza del rilievo posto che siamo in presenza di trattamenti di natura medica (anche se con l'utilizzazione di un prodotto che farmaco non è) per i quali è del tutto congetturale l'affermazione della conoscenza di natura ed effetti da parte di chi medico non è.

Nè è possibile ravvisare alcuna contraddittorietà nella ricostruzione, operata dalla sentenza impugnata, sulle varie trascuratezze (in particolare la mancata consegna alla paziente della seconda etichetta e dei numeri di lotti utilizzati;

l'inosservanza del "consiglio" della casa produttrice di non usare il prodotto in concomitanza con trattamenti di "peeling" chimico) individuate nella condotta terapeutica del dott. G. non essendo affatto illogico trarre, dall'accertamento dell'esistenza di una generalizzata omissione di condotte e cautele dovute (sia pure ritenute poi ininfluenti sotto il profilo causale), argomenti di conferma che questa omissione riguardava anche una condotta obbligata quale quella relativa all'acquisizione del consenso informato.

Del resto la Corte di merito ha rilevato che la prima attestazione del dott. G. di aver somministrato alla paziente il "Dermalive" è del ... e quindi successiva all'interpello, da parte della persona offesa, di altri medici;

interpello avvenuto nel giugno del medesimo anno.

Non esiste invece alcun documento precedente proveniente dall'imputato nel quale si faccia riferimento a quel prodotto.

E, d'altro canto, del tutto conforme a logica è la valutazione della Corte di merito sull'irrelevanza di alcune circostanze indicate dal ricorrente nei motivi di appello e riproposte in questo giudizio che non valgono a scalfire in alcun modo la decisione contestata: ci si riferisce in particolare alla circostanza che la GA. fosse stata indirizzata all'imputato da un'amica che era stata sottoposta al medesimo trattamento (ovvio essendo - se questo è il senso della censura - che esistono reazioni individuali diverse agli stessi trattamenti);

alla circostanza che la persona offesa fosse tornata dal dott. G. dopo il primo ciclo di trattamenti (del tutto comprensibile posto che non si erano ancora verificati effetti negativi);

al fatto, del tutto neutro, che la GA. avesse segnalato all'imputato la sua predisposizione alle allergie (il che, semmai, aggrava la valutazione sull'esistenza di una condotta negligente).

In conclusione: alcuna illogicità o contraddittorietà è ravvisabile nella motivazione della sentenza sui punti indicati e le critiche alla medesima rivolte con i motivi ricordati sono dirette esclusivamente ad ottenere, dal giudice di legittimità, diverse valutazioni attinenti al merito (sull'attendibilità della persona offesa) o una diversa ricostruzione dei fatti (sull'esistenza del consenso informato).

Ma v'è un'ulteriore osservazione da fare che conferma l'inammissibilità dei primi due motivi di ricorso anche sotto un diverso profilo, quello della loro decisività.

Nel terzo motivo di ricorso - che di seguito sarà esaminato - si afferma infatti che, secondo il ricorrente, all'epoca del trattamento effettuato sulla persona offesa, non erano conosciuti effetti negativi della somministrazione quali quelli successivamente in concreto verificatisi.

Ma il consenso informato non può ovviamente esaurirsi nella comunicazione del nome del prodotto che verrà somministrato o di generiche informazioni ma deve investire - soprattutto nel caso di trattamenti che non sono diretti a contrastare una patologia ma a finalità esclusivamente estetiche che si esauriscono dunque in trattamenti non necessari se non superflui - gli eventuali effetti negativi della somministrazione in modo che sia consentito al "paziente" di valutare congruamente il rapporto costi-benefici del trattamento e di mettere comunque in conto l'esistenza e la gravità delle conseguenze negative ipotizzabili.

E allora se ne deve dedurre che, secondo l'impostazione difensiva del medesimo ricorrente, una completa informazione non è stata data perchè è lui stesso ad affermare che non era possibile fornirla (se questa completa informazione fosse esigibile costituisce un ulteriore problema che formerà oggetto dell'esame del terzo motivo di ricorso).

5) Passando all'esame del terzo motivo di ricorso riguardante in modo particolare il giudizio relativo alla colpevolezza - deve riconoscerne l'infondatezza.

Ma all'esame di questo motivo di ricorso va premessa l'osservazione che il ricorrente alcuna censura propone in merito all'inquadramento giuridico della mancanza di consenso informato da parte della Corte di merito che ha attribuito rilevanza al difetto di questo elemento sia sul piano della tipicità che su quello della colpa.

Sotto il primo profilo la Corte di merito ha rilevato che "il consenso del paziente è condizione imprescindibile di legittimità dell'atto medico, soprattutto quando - come è pacifico nel presente caso - l'intervento non è indispensabile per la preservazione della salute o della vita del paziente".

Sembra dunque optare, la decisione, per un inquadramento teorico direttamente attinente alla tipicità del fatto reato: se il consenso è presupposto di legittimità dell'atto medico ne consegue che la presenza di esso esclude la tipicità del fatto reato mentre la sua mancanza è idonea ad integrare la fattispecie penale (sempre che, ovviamente, coesistano colpevolezza e anti giuridicità; e su quest'ultima basti osservare che la causa di non punibilità ipotizzabile - il consenso dell'avente diritto - è stata esclusa in fatto dal giudice di merito).

La sentenza impugnata peraltro configura la mancata acquisizione del consenso anche sotto il profilo della colpevolezza perchè lo ritiene un elemento di colpa con ciò optando per una qualificazione giuridica seguita da una parte della dottrina orientata a ritenere che la mancata acquisizione del consenso si risolve anche nella violazione di una regola cautelare diretta a preservare il malato da eventi dannosi prevedibili.

Come si è già accennato questa collocazione teorica non è contestata nei motivi di ricorso dal ricorrente che si duole invece, come risulta dalla sintesi di questo motivo di ricorso in precedenza riportata, che la Corte di merito non abbia tenuto conto della circostanza che il "Dermalive" era stato sottoposto a tutti i controlli previsti dalla normativa nazionale e comunitaria e che non erano stati riscontrati significativi effetti negativi.

In buona sostanza il ricorrente non pone in discussione i temi riguardanti la tipicità ma quelli che si risolvono nell'accertamento in concreto della colpevolezza negando che fosse da lui esigibile un obbligo di informazione perchè gli effetti negativi della somministrazione non erano ancora conosciuti nella comunità scientifica di riferimento.

La censura non può essere ritenuta fondata.

La sentenza impugnata, affrontando i temi oggetto della censura, ha richiamato i pareri espressi dai periti nominati nel processo i quali hanno riferito che, sebbene le complicanze del "Dermalive" siano state descritte in ambito scientifico solo a partire dalla fine del 2001, già in precedenza era conosciuta la possibilità che l'introduzione nel derma di sostanze estranee potesse provocare la formazione di granulomi anche a distanza di tempo.

Se dunque era conosciuta la generale possibilità che l'introduzione di queste sostanze era potenzialmente idonea a provocare la formazione di granulomi - e non esisteva alcuna indicazione che il "Dermalive" non avesse questi effetti negativi - non può che derivarne l'infondatezza del motivo in ordine alla esigibilità della condotta e alla stessa prevedibilità dell'evento che fonda il giudizio valutativo sull'esistenza della colpa.

Le considerazioni svolte - in particolare la riconosciuta esistenza della possibilità della formazione di granulomi in ogni somministrazione di sostanze estranee nel derma - escludono ogni rilevanza alle circostanze indicate nel motivo di ricorso (scarsa o inesistente tossicità dei componenti del "Dermalive");

mancata indicazione di conseguenze negative nel foglio illustrativo del prodotto; controlli cui era stato sottoposto il prodotto medesimo);

se le sostanze estranee sono potenzialmente idonee a provocare questi effetti - e il "Dermalive" contiene sostanze estranee al derma - era esigibile dall'agente un'informazione completa di carattere generale anche se, per il prodotto specifico, non erano ancora conosciute conseguenze negative.

E anche al quesito proposto con il secondo profilo di censura dal ricorrente - secondo cui anche quando, in tempi più recenti, è stata accertata l'esistenza di complicità ricollegate al prodotto queste conseguenze si sono verificate in tempi significativamente più prossimi all'epoca della somministrazione del prodotto - la Corte di merito ha fornito appagante risposta richiamando il parere peritale secondo cui questo effetto a distanza era già conosciuto e prevedibile.

Del resto non si comprende come questa censura possa influire sulla valutazione della colpa in capo al ricorrente - che non contesta l'efficienza causale della somministrazione del prodotto sul verificarsi delle lesioni cagionate alla persona offesa posto che, se anche fossero state conosciute soltanto conseguenze patologiche a breve termine, ciò non escluderebbe l'obbligo di informazione e non farebbe venir meno la prevedibilità dell'evento.

Ne consegue l'infondatezza del motivo proposto avendo la sentenza impugnata motivatamente accertato che l'imputato ha omesso di prendere in considerazione conseguenze dannose già conosciute somministrando il prodotto alla paziente.

Il che costituisce elemento di colpa da solo idoneo a fondare la responsabilità avendo i giudici di merito ritenuto che queste conseguenze erano conosciute e quindi conoscibili dall'agente da cui era dunque esigibile la condotta osservante costituita dall'obbligo di informare esaustivamente la paziente della possibilità che la somministrazione potesse provocare le conseguenze già descritte.

6) Infondato è infine l'ultimo motivo di ricorso che si riferisce all'entità della provvisoria in mancanza della prova dell'esistenza del danno.

E' vero che la motivazione della sentenza impugnata sul punto appare eccessivamente sintetica ma l'aver riconosciuto l'esistenza del danno contestato nel capo d'imputazione (sfregio permanente del viso e un "danno biologico permanente del 18%") rende certamente non illogico e sproporzionato il riconoscimento di una provvisoria pari a 50.000,00 Euro tanto più che non è stata esclusa dai periti la possibilità di un aggravamento della patologia.

Del tutto congetturale è poi l'affermazione del ricorrente secondo cui il rifiuto della persona offesa di sottoporsi a terapie e interventi avrebbe impedito di ridurre il danno.

In ogni caso si tratta di valutazione - evidentemente diretta all'applicazione dell'art. 1227 c.c. - che non potrà che essere rimessa al giudice della liquidazione del danno.

7) Per le considerazioni svolte il ricorso deve essere rigettato.

Al rigetto consegue la condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali oltre alla rifusione delle spese in favore della parte civile che si liquidano nella misura indicata in dispositivo.

#### **P.Q.M.**

la Corte Suprema di Cassazione, Sezione 4<sup>a</sup> penale, rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali oltre alla rifusione delle spese in favore della parte civile che liquida in complessivi Euro 2.500,00 oltre IVA, CPA e spese generali come per legge.