
Obbligazioni di mezzi e di risultato: superamento

Articolo di **Luigi VIOLA**

(estratto da [VIOLA, La Nuova Responsabilità Sanitaria, Milano, Diritto Avanzato, 2017](#))

Tradizionalmente¹, l'obbligazione del sanitario, medico chirurgo in particolare, è stata qualificata come obbligazione di mezzi: per le obbligazioni inerenti all'esercizio di un'attività professionale sono, di regola, obbligazioni di mezzi e non di risultato, in quanto il professionista, assumendo l'incarico, si impegna alla prestazione della propria opera per raggiungere il risultato desiderato, ma non al suo conseguimento; ne deriva che l'inadempimento del professionista alla propria obbligazione non può essere desunto, "ipso facto", dal mancato raggiungimento del risultato utile avuto di mira dal cliente, ma deve essere valutato alla stregua dei doveri inerenti lo svolgimento dell'attività professionale e, in particolare, del dovere di diligenza, per il quale trova applicazione, in luogo del tradizionale criterio della diligenza del buon padre di famiglia, il parametro della diligenza professionale fissato dall'art. 1176 c.c. , comma 2, - parametro da commisurarsi alla natura dell'attività esercitata. Pertanto non potendo il professionista garantire l'esito comunque favorevole auspicato dal cliente², il danno derivante da eventuali sue omissioni in tanto è ravvisabile, in quanto, sulla base di criteri necessariamente probabilistici, si accerti che, senza quell'omissione, il risultato sarebbe stato conseguito secondo un'indagine istituzionalmente riservata al giudice di merito.

¹ Cassazione civile, sezione terza, sentenza del 4.3.2004, n. 4400 in *Contratti*, 2004, 12, 1091 con nota di LISI.

² Cassazione civile, sezione terza, sentenza del 4.3.2004, n. 4400, *cit.*; per approfondimenti, GORGONI, *La responsabilità della struttura sanitaria*, in *Danno e Resp.*, 2016, 8-9, 807.

Tale ricostruzione può essere oggi abbandonata, ancor di più con riferimento al sanitario e per merito della novella di cui si discorre; infatti:

-nel codice civile vigente, diversamente dalla Francia, non vi è traccia di alcuna distinzione tra obbligazione di mezzi e di risultato;

-sul piano logico, non esistono obbligazioni nelle quali il risultato possa prescindere da un dovere di condotta così come non esistono obbligazioni nelle quali la condotta non sia orientata positivamente alla produzione di un risultato utile al creditore³;

-è una distinzione inutile perché l'obiettivo di qualsiasi prestazione è sempre il risultato;

-è una distinzione inutile perché non serve neanche sul piano del riparto dell'onere probatorio in quanto quest'ultimo si basa principalmente sull'art. 2697 c.c. e sulla natura giuridica della responsabilità;

-tale distinzione è oggi ancor più inutile perché, con l'introduzione di raccomandazioni e buone pratiche ex art. 5, tutte le obbligazioni sanitarie diverranno da comportamento, nel senso che dovrà principalmente valutarsi l'eventuale responsabilità in rapporto al grado di sviamento dalle citate raccomandazioni o buone pratiche; il risultato, poi, diviene automaticamente raggiunto se viene rispettato il comportamento richiesto, dovendo valere la sequenza procedimentale fatto-raccomandazioni o buone pratiche-conformità al caso-effetto; secondo la giurisprudenza⁴, esattamente, si è venuta ad operare quasi una sorta di metamorfosi dell'obbligazione di mezzi in quella di risultato, attraverso l'individuazione (segnatamente nell'ambito della responsabilità professionali del medico) dei doveri di informazione e di avviso, definiti accessori ma integrativi rispetto all'obbligo primario della prestazione e, dall'altro, si è avvertito che in realtà, in ogni obbligazione si richiede la compresenza sia del comportamento del debitore che del risultato, anche se in proporzione variabile

La giurisprudenza, di gran lunga prevalente, è nel medesimo senso negativo rispetto al *distinguo* obbligazioni di mezzi o di risultato.

³ Cassazione civile, sezione lavoro, sentenza del 10.06.2016, n. 11981.

⁴ Cassazione civile, sezione terza, sentenza del 13.07.2010, n. 16394.

Si evidenzia⁵ che la dottrina ha assunto posizioni critiche sull'utilizzo della distinzione tra obbligazioni di mezzi e di risultato, la quale, ancorché operante soltanto all'interno della categoria delle obbligazioni di fare (a differenza che in Francia dove rappresenta una *summa divisio* valida per tutte le obbligazioni), ha originato contrasti sia in ordine all'oggetto o contenuto dell'obbligazione, sia in relazione all'onere della prova e, quindi, in definitiva, allo stesso fondamento della responsabilità del professionista.

Come insegna la definizione tradizionale, nelle obbligazioni di mezzi la prestazione dovuta prescinde da un particolare esito positivo dell'attività del debitore, che adempie esattamente ove svolga l'attività richiesta nel modo dovuto.

In tali obbligazioni è il comportamento del debitore ad essere in obbligazione, nel senso che la diligenza è tendenzialmente considerata quale criterio determinativo del contenuto del vincolo, con l'ulteriore corollario che il risultato è caratterizzato dall'aleatorietà, perché dipende, oltre che dal comportamento del debitore, da altri fattori esterni oggettivi o soggettivi.

Nelle obbligazioni di risultato, invece, ciò che importa è il conseguimento del risultato stesso, essendo indifferente il mezzo utilizzato per raggiungerlo. La diligenza opera solo come parametro, ovvero come criterio di controllo e valutazione del comportamento del debitore: in altri termini, è il risultato cui mira il creditore, e non il comportamento, ad essere direttamente in obbligazione.

Tale impostazione non è immune da profili problematici⁶, specialmente se applicata proprio alle ipotesi di prestazione d'opera intellettuale, in considerazione della struttura stessa del rapporto obbligatorio e tenendo conto, altresì, che un risultato è dovuto in tutte le obbligazioni.

In realtà, in ogni obbligazione si richiede la compresenza sia del comportamento del debitore che del risultato, anche se in proporzione variabile, sicché è criticabile⁷ la distinzione poiché in ciascuna obbligazione

⁵ Cassazione civile, sezione terza, sentenza del 15.05.2012, n. 7549.

⁶ Cassazione civile, sezione terza, sentenza del 15.05.2012, n. 7549, cit.

⁷ Cassazione civile, sezione terza, sentenza del 15.05.2012, n. 7549, cit.

assumono rilievo così il risultato pratico da raggiungere attraverso il vincolo, come l'impegno che il debitore deve porre per ottenerlo⁸.

Sotto il profilo dell'onere della prova, la distinzione (talvolta costruita con prevalente attenzione alla responsabilità dei professionisti intellettuali e dei medici in particolare) veniva utilizzata per sostenere che mentre nelle obbligazioni di mezzi, essendo aleatorio il risultato, sul creditore incombesse l'onere della prova che il mancato risultato era dipeso da scarsa diligenza, nelle obbligazioni di risultato, invece, sul debitore incombeva l'onere della prova che il mancato risultato era dipeso da causa a lui non imputabile.

⁸ SICCHIERO, *Dalle obbligazioni di mezzi e di risultato alle obbligazioni governabili o non governabili*, in *Contratto e Impr.*, 2016, 6, 1391, suggerisce una rilettura della distinzione classica tra obbligazioni di mezzi e risultato, rilevando come in ogni attività esistano prestazioni che possono essere promesse perché governabili dal debitore ed altre che invece sfuggono al suo controllo e sono perciò non governabili; su questa base sarebbe possibile conciliare il rapporto tra gli artt. 1176 e 1218 c.c., escludendo la rilevanza del requisito della colpa, salve le ipotesi in cui sia richiamato dal legislatore, come nell'art. 2236 c.c.