MALPRACTICE E TUTELA DEL PAZIENTE

L'ERRATA ACQUISIZIONE DEL CONSENSO INFORMATO

Avv.to Umberto Vianello

In base alla legge 22 dicembre 2017 n. 219 (entrata in vigore il 31 gennaio 2018), un trattamento sanitario è lecito solo dietro consenso libero e informato del paziente – ad eccezione dei casi di trattamenti sanitari obbligatori e di interventi d'urgenza, con la conseguenza che, ove questo manchi, l'intervento del medico diventa un atto illecito, anche se eseguito nell'interesse del paziente. «Sebbene quello alla salute e quello al consenso informato costituiscano diritti diversi, appare evidente come essi si compenetrino a vicenda, tanto da poter spesso ricollegare alla mancata informazione anche un pregiudizio alla salute», sottolinea l'avvocato Umberto Vianello, titolare dell'omonimo studio legale con sede a Venezia. «Ogni individuo ha il diritto di ricevere le opportune informazioni in ordine alla natura e ai possibili sviluppi del percorso terapeutico cui può essere sottoposto, nonché delle eventuali terapie alternative; informazioni che devono essere le più esaurienti possibili, proprio al fine di garantire la libera e consapevole scelta da parte del paziente e, quindi, la sua stessa libertà personale. In questa prospettiva, quindi, il consenso informato rappresenta l'elemento imprescindibile per legittimare l'attività medico-chirurgica, e quanto più la raccolta del consenso sarà accurata, tanto più il medico sarà facilitato nel fornire la prova dell'adempimento cui è tenuto. L'informazione omessa o insufficiente in relazione a un intervento a cui il paziente avrebbe scelto di non sottoporsi, o a un'inadeguatezza diagnostica che gli ha impedito di accedere a più accurati ed attendibili accertamenti, possono causare due diversi tipi di danno: un danno alla salute e un danno da lesione del diritto all'autodeterminazione. Quest'ultimo sarà risarcibile qualora il paziente alleghi, nel primo caso, che se correttamente informato, avrebbe rifiutato di sottoporsi all'intervento onde non subirne le conseguenze invalidanti e, nella seconda ipotesi, che dall'omessa, inadeguata o insufficiente informazione, gli siano comunque derivate conseguenze dannose, di natura non patrimoniale, in termini di sofferenza soggettiva e contrazione della libertà di disporre di sé stesso, psichicamente e fisicamente». In un eventuale giudizio, la prova testimoniale relativa alle modalità di somministrazione dell'informazione diventerà, pertanto, di fondamentale importanza. «Accade frequentemente che la sottoscrizione del modulo per la raccolta del consenso non sia stata effettivamente accompagnata da una spiegazione che abbia consentito al paziente di comprenderne integralmente i contenuti», spiega l'avvocato Vianello. «Mentre la struttura sanitaria potrà avvalersi, nella maggior parte dei casi, di medici o infermieri che hanno affiancato il sanitario che ha concretamente provveduto a raccogliere il consenso informato del paziente o che erano comunque presenti in tale occasione, il paziente è il più delle volte da solo, quando gli viene spiegato il contenuto del modulo, soprattutto se tale circostanza si realizza nel corso di una degenza ospedaliera. Sarebbe pertanto opportuno che, nel momento in cui il paziente viene chiamato a prestare il proprio consenso al trattamento/accertamento sanitario propostogli, lo stesso fosse "assistito" da almeno un testimone – potrebbe essere un amico o un parente, a condizione che quest'ultimo non appartenga alla cerchia degli stretti congiunti (ovverosia il coniuge, i figli, i fratelli, i genitori, i nonni…) – in grado di confermare, in un ipotetico futuro giudizio, le modalità ed i contenuti di tale colloquio. Ciò consentirebbe al paziente, durante l'esperimento di una probabile prova testimoniale, di porsi in una condizione di "parità" rispetto alla struttura sanitaria.»