

# Corte Suprema di Cassazione

Terza Sezione Civile sentenza 19731 del 19 settembre 2014

*Se il paziente non è stato messo al corrente dei rischi il consenso informato non è valido*

Occupandosi ancora una volta di responsabilità medica e della importanza di una corretta informazione al paziente, la Corte di Cassazione ha ricordato che **è sempre necessario informare il paziente dei rischi che un intervento può comportare.**

La correttezza e completezza dell'informazione è infatti un requisito indispensabile per la validità del [consenso informato](#).

E' quanto afferma la Corte di Cassazione (terza sezione civile, sentenza n. 19731 del 19 Settembre 2014) sottolineando che l'informazione **non è soltanto un dovere correlato alla buona fede** richiesta nella formazione del contratto tra medico e paziente, **ma è un vero e proprio elemento imprescindibile per la validità del consenso** stesso e costituisce anche "un elemento costitutivo della protezione del paziente con rilievo costituzionale, per gli artt. 2, 3, 13 e 32 della Costituzione assieme ad altre norme di diritto positivo, che nel corso del tempo abbiano da aumentare le garanzie a favore dei consumatori del bene della salute".

Nel caso di specie i giudici di merito avevano erroneamente ritenuto che il [consenso informato](#) non deve indicare anche i rischi dell'intervento quando questi non sono letali anche se si tratta di rischi con alto livello di probabilità statistica.

La Corte territoriale aveva inoltre erroneamente affermato che i sanitari non sono tenuti a fornire informazioni sul rischio morte quando si è di fronte a una percentuale statistica di mortalità dell'1% trattandosi di un fenomeno assimilabile al caso fortuito.

In merito a tale ultima affermazione la Cassazione ricorda che **la valutazione dell'importanza del rischio è prerogativa del paziente e non certo dei medici.**

Nel caso di specie ha presentato ricorso l'erede di un soggetto, deceduto a seguito di intervento chirurgico "riparatore", avverso la sentenza della Corte d'appello che ha rigettato parzialmente la propria domanda di risarcimento del danno, rivolta sia nei confronti del medico operante che della struttura sanitaria, domanda invece totalmente accolta in primo grado di giudizio. Al di là della sussistenza o meno di errore medico ciò che rileva in questa sede è **il vizio del consenso informato**; la Suprema corte, nel decidere per l'accoglimento del ricorso, ripercorre la normativa inerente tale istituto e spiega quali sono i requisiti dello stesso affinché i sanitari responsabili non incorrano in responsabilità.

Il [consenso informato](#), nel caso di specie, risulterebbe sintetico e incompleto, "lasciando la integrazione del suo contenuto a un colloquio esaustivo tra paziente e medico, che non risulta neppure dalla cartella clinica".

Riproponendo la ratio sottesa all'istituto in oggetto, la Suprema corte ha affermato che "il fondamento del [consenso informato](#) (...) viene ad essere configurato come elemento strutturale dei contratti di protezione, quali sono quelli che si concludono nel settore sanitario. In questi gli

interessi da realizzare attengono alla sfera della salute in senso ampio, di guisa che l'inadempimento del debitore della prestazione di garanzia è idoneo a ledere diritti inviolabili della persona, cagionando anche pregiudizi non patrimoniali”.

Ciò che è di estrema rilevanza è che, a causa della carenza di [consenso informato](#), il paziente **non è stato messo nelle condizioni di poter scegliere se sottoporsi o meno all'intervento**; non importa quale sia la percentuale di riuscita che, statisticamente, è prevista per quella determinata operazione.

"La valutazione del rischio - conclude la Corte - appartiene al titolare del diritto esposto, e cioè al paziente e costituisce una operazione di bilanciamento che non può essere annullata in favore della parte che interviene sia pure con intenti salvifici".

L'informazione esatta sulle condizioni e sui rischi prevedibili di un intervento chirurgico o su un trattamento sanitario, ovvero il c.d. "**consenso informato**" non è solo un obbligo o un dovere che attiene alla buona fede nella formazione del contratto, bensì è **elemento indispensabile per la validità del contratto** stesso, che richiede un consenso consapevole del paziente, nonché **elemento costitutivo della "protezione" garantita a livello costituzionale** e dalle altre norme di diritto positivo, tese "*ad aumentare le garanzie a favore dei consumatori del bene della salute*".

Con questo principio, affermato nella recente sentenza n. 19731 del 19 settembre scorso (v. articolo "[Cassazione: se il paziente non è stato messo al corrente dei rischi, il consenso informato non è valido](#)"), la Corte di **Cassazione è tornata ad esprimersi** in materia di responsabilità medica e, in particolare, sull'argomento molto dibattuto del "[consenso informato](#)".

In realtà, la recente pronuncia della S.C. conferma un **orientamento pressoché unanime**, sancito anche dalle Sezioni Unite, secondo il quale "*il **fondamento del [consenso informato](#), viene ad essere configurato come elemento strutturale dei contratti di protezione, quali sono quelli che si concludono nel settore sanitario.***

*In questi gli interessi da realizzare **attengono alla sfera della salute in senso ampio**, di guisa che l'inadempimento del debitore della prestazione di garanzia è idonea a ledere diritti inviolabili della persona cagionando anche pregiudizi non patrimoniali"* (Cass. SS.UU. n. 26973/2008).

Ripercorrendo la stessa ragion d'essere del [consenso informato](#), la terza sezione civile della Cassazione ha affermato che la "finalità dell'informazione che il medico è tenuto a dare è quella di **assicurare il diritto all'autodeterminazione del paziente**, il quale sarà libero di accettare o rifiutare la prestazione medica" (Cass. n. 19220/2013).

Così il [consenso informato](#) si configura, in sostanza, come **un vero e proprio diritto della persona** "*che trova fondamento nei principi espressi **nell'articolo 2 della Costituzione**, che ne tutela e promuove i diritti fondamentali, e **negli articoli 13 e 32 della Costituzione**, i quali stabiliscono che la libertà personale è inviolabile e che nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge*" (Cass. n. 20984/2012).

Per tali ragioni, il consenso deve possedere i seguenti requisiti, sanciti dalle diverse pronunce della Corte di legittimità: deve essere sempre "**completo**" ed "**effettivo**"; deve provenire dal paziente in modo "**specifico** ed esplicito"; deve essere, nei limiti del possibile, "**attuale**" e "**informato**", ovvero consapevole, dovendo basarsi su informazioni dettagliate fornite dal medico, sul quale, a fronte di un'eventuale allegazione di inadempimento da parte del paziente, incombe l'onere di provare di

avere adempiuto tale obbligazione (vai alla [guida sul consenso informato](#) e alla [raccolta di articoli e sentenze sul consenso informato](#)).

Quanto alle **modalità dell'informazione**, la giurisprudenza ha avuto modo diverse volte di ribadire che la stessa deve sostanziarsi in **spiegazioni dettagliate e complete, adeguate al livello culturale del paziente**, con l'adozione di un **linguaggio** che tenga conto del suo stato soggettivo e del bagaglio di conoscenze di cui dispone, in grado di informare sui **possibili effetti negativi di una terapia o di un trattamento chirurgico**, sulle possibili controindicazioni e sulla gravità degli effetti (Cass. Pen. n. 37077/2008) **non potendo bastare** le indicazioni su **un modulo prestampato** e una firma, ma occorrendo invece un colloquio del medico con il paziente (cfr. *ex multis*, Cass. n. 19220/2013).

Solo il valido consenso del paziente, espresso a seguito della completa informazione da parte del medico, fa da presupposto alla **liceità dell'attività medico-chirurgica** (salvo casi eccezionali in cui il malato non sia in grado, per le sue condizioni di prestare un "qualsiasi" consenso o dissenso, ovvero dove sussista lo stato di necessità di cui all'art. 54 c.p.), per cui la **mancanza o l'invalidità del consenso informato** - anche laddove si sia di fronte **all'intervento chirurgico "perfetto"** (Cass. n. 16543/2011) **o ad eventi straordinari** (Cass. n. 27751/2013) - **determina l'arbitrarietà del trattamento** medico-chirurgico e la sua **rilevanza, sia civile che penale**, "*in quanto posto in violazione della sfera personale del soggetto e del suo diritto di decidere se permettere interventi estranei sul proprio corpo*" (Cass. Pen. n. 2347/2014).