

N. R.G. 3143/2020

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di ANCONA

SECONDA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Pietro Merletti
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **3143/2020** promossa da:

M. D. M. con l'avv. Manuela Ceccacci

ATTORE/I

contro

L. s.p.a. con l'avv. Francesco Strano

CONVENUTO/I

CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da fogli depositati telematicamente prima del verbale d'udienza di precisazione delle conclusioni parte attrice e come da comparsa 186 n 1 parte convenuta.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

M. D. M. ha citato dinanzi al Tribunale di Ancona la società proprietaria della clinica V. I. di Ancona, la L. spa, per i danni da lui patiti in conseguenza dell'intervento chirurgico da lui effettuato colà in data 10 gennaio 2017 presso la locale unità ospedaliera di urologia robotica. Paraplegico, dovendosi sottoporre ad intervento per l'esportazione della prostata che sarebbe stato eseguito dal robot Da Vinci, egli, essendo da tempo costretto a svuotare la vescica manualmente con autocateterismo, chiedeva delucidazioni circa il rischio di diventare completamente incontinente; ove un tale rischio vi fosse stato avrebbe optato per cure alternative per il suo tumore o a cure palliative. Avuta rassicurazione che il rischio di incontinenza era uguale a quello di un soggetto non paraplegico e comunque che l'incontinenza ove si fosse manifestata sarebbe stata transitoria, egli decideva di sottoporsi all'operazione. In realtà l'intervento gli ha lasciato una incontinenza cronica a cui non ha potuto ovviare con successive terapie ed interventi chirurgici. Riteneva che l'intervento era stato eseguito in palese violazione delle norme sul consenso informato, come era risultato anche dall'accertamento tecnico preventivo eseguito con consulenza tecnica medica collegiale. Quantifica di aver patito danni per oltre 130 mila euro. La L. contesta come inverosimile la ricostruzione dei fatti secondo la quale al paziente sia stata prospettata solo una possibile incontinenza transitoria e che egli potendo avrebbe scelto terapie alternative o palliative ove fosse stato concretamente informato dell'effettivo rischio di incontinenza cronica a seguito della operazione. Il consenso era stato ben prestato e da subito l'attore era orientato verso l'intervento, eseguito a regola d'arte. In subordine contestava l'accertamento tecnico preventivo in quanto contraddittorio e perché aveva travalicato i quesiti posti dal Giudice; e contestava la quantificazione del danno come esagerata. Effettuato l'istruttoria con prove testimoniali e acquisizione dell'accertamento tecnico preventivo, fatte precisare le conclusioni e concessi i termini per le memorie conclusionali la causa veniva spedita a sentenza e trattenuta in decisione. Come afferma la Cassazione con sentenza 27268 del 2021, nell'ipotesi di omessa o insufficiente informazione riguardante un intervento che non abbia cagionato danno alla salute del paziente e al quale egli avrebbe comunque scelto di sottoporsi, nessun risarcimento sarà dovuto; nell'ipotesi di omissione o inadeguatezza informativa che non abbia cagionato danno alla salute del paziente ma che gli ha impedito tuttavia di accedere a più accurati attendibili accertamenti, il danno da lesione del diritto costituzionalmente tutelato all'autodeterminazione sarà risarcibile qualora il paziente allegghi che dalla omessa informazione siano comunque derivate conseguenze dannose, di natura non patrimoniale, in termini di sofferenza soggettiva e di contrazione della libertà di disporre di sé, in termini psichici e fisici. Con altra decisione, la 24.471 del 2020, la suprema corte afferma che in materia di responsabilità sanitaria, l'inadempimento dell'obbligo di acquisire

il consenso informato del paziente assume diversa rilevanza causale a seconda che sia dedotta la violazione del diritto all'autodeterminazione o la lesione del diritto alla salute posto che se nel primo caso l'omessa o insufficiente informazione preventiva evidenzia in sé una relazione causale diretta con la compromissione dell'interesse all'autonoma valutazione dei rischi e dei benefici del trattamento sanitario, nel secondo, invece, l'incidenza Eziologica del deficit informativo sul risultato pregiudizievole dell'atto terapeutico correttamente eseguito dipende dall'opzione che il paziente avrebbe esercitato se fosse stato adeguatamente informato ed è configurabile soltanto in caso di presunto dissenso, con la conseguenza che l'allegazione dei fatti dimostrativi di tale scelta costituisce parte integrante dell'onere della prova, gravante sul danneggiato, del nesso Eziologico tra inadempimento ed evento dannoso. Ciò non esclude comunque che, anche qualora venga dedotta la violazione del diritto all'autodeterminazione, sia indispensabile allegare specificamente quali altri pregiudizi, diversi dal danno alla salute ed eventualmente derivato, il danneggiato abbia subito, dovendosi negare un danno in re Ipsa. Dalla CTU effettuata si evince che l'incontinenza urinaria può essere normalmente presente, come conseguenza della operazione cui si è sottoposto l'attore, per un periodo variabile da poche settimane ad alcuni mesi della rimozione del catetere. L'attore ha affermato di essersi convinto a farsi operare perché il capo operatore gli aveva prospettato l'uso di una tecnica sua personale, che aveva intenzione di brevettare, che lo avrebbe messo al riparo dalla incontinenza urinaria. Ora, come noto e ribadito dalla corte di cassazione con sentenza 26 giugno 2007 numero 14.748, il comportamento processuale, nel cui ambito rientra anche il sistema difensivo adottato dal loro procuratore, o extra processuale delle parti, può costituire, ai sensi dell'articolo 116 codice di procedura civile, non solo elemento di valutazione delle risultanze acquisite, ma anche unica e sufficiente fonte di prova idonea a sorreggere la decisione del giudice di merito che con riguardo a tale valutazione e censura abile nel giudizio di cassazione solo sotto il profilo della logicità della motivazione; fattispecie in tema di rese dalla parte favorevoli a sé al consulente tecnico di ufficio. Queste dichiarazioni, che il capo operatore aveva promesso al paziente una tecnica da lui brevettabile che lo avrebbe messo al riparo dalla incontinenza, rende il consenso come prestato basato su una circostanza sicuramente ingannevole, ovvero che qualunque cosa si firmasse in ogni caso si era ragionevolmente certi di vincere il tumore proseguendo la propria vita come prima della operazione. Questa lamentela del paziente, come viene definita in comparsa conclusionale, è coerente con il consenso informato prestato, ove può leggersi che l'incontinenza può protrarsi per un periodo variabile da poche settimane ad alcuni mesi dalla rimozione del catetere. I ctu riscontrano l'assenza dell'informazione che si sarebbe potuta avere incontinenza cronica e definitiva. Ora, non vi è dubbio che la operazione era indubbiamente la prima scelta del paziente, che si era attivato con la propria operazione, e si era orientato verso V. I. perché garantiva le stesse tecniche operatorie che avrebbe avuto a Milano; pur tuttavia, il fatto che non avesse espressamente detto al proprio consulente allora di fiducia che egli non avrebbe comunque rifiutato la operazione non toglie il fatto incontrovertibile che sulla incontinenza egli ebbe informazioni ingannevoli; può anche darsi che facendo un bilancio tra costi e benefici avrebbe preferito l'incontinenza cronica piuttosto che attendere la morte tra sofferenze; ma comunque aveva il diritto ad essere informato correttamente, tanto da essere posto in grado ex ante di fare tale scelta (correttamente nel consenso informato il paziente viene anche informato della eventualità di morire a seguito della operazione anche ben riuscita). Ora, posto che tecnicamente non si può parlare di concreto danno alla salute in quanto è certo che qualsiasi altro tipo di intervento avrebbe avuto esiti peggiori, la prova che manca è che il paziente ove correttamente informato avrebbe preferito sicuramente curarsi piuttosto da attendere la morte; la stessa sentenza 28985 2019 a più riprese citata da parte convenuta chiaramente afferma che il consenso informato è il mezzo per la consapevole adesione al trattamento sanitario, al fine di garantire la libertà del paziente, e la omessa o reticente informazione è contra jus sia che la si sussuma sotto il profilo contrattuale sia che la si sussuma sotto il profilo del contratto sociale ovvero dell'illecito extracontrattuale. Per cui quanto affermano i parenti dell'attore, che lo stesso avrebbe preferito morire prima piuttosto che rinunciare alla ridotta autonomia che aveva quanto ai suoi bisogni fisiologici ed alla sua attività sessuale che portava avanti con l'aiuto di una protesi, è comunque non smentito dal comportamento concreto dell'attore, che in fatto ebbe una informazione ingannevole; sia per iscritto, sia perché confidando nella terapia brevettabile del chirurgo che aveva scelto (verso la quale affermazione parte convenuta non ha preso alcuna decisa posizione, limitandosi, come visto prima, a bollarla come generica lamentela). Non essendovi un danno biologico (le valutazioni dei consulenti non sono utilizzabili, in quanto si sarebbero dovuti comparare con la peggiore qualità complessiva della vita che sicuramente sarebbe derivata, anche dal punto di vista fisico, dal paziente ove avesse inteso accedere ad uno dei trattamenti alternativi, come si evince dalla stessa consulenza tecnica); il danno che può essere risarcito è il diritto alla autodeterminazione; che può essere valutato, tenuto conto delle menomazioni che in tesi l'attore avrebbe preferito rispetto ad una morte più precoce e con più sofferenze, in dieci mila euro complessivi. Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come da dispositivo.

P.Q.M.

Accoglie per quanto di ragione la domanda come proposta dal dottor D. M. contro la L. spa e verificata la insufficiente ed ingannevole informazione ricevuta dell'attore prima che egli esprimesse il consenso al proprio trattamento sanitario condanna la convenuta a pagare all'attore a titolo di risarcimento del danno euro 10 mila. Condanna la L. a pagare al dottor D. M. le spese di lite che liquida in euro 4835 per compensi, oltre spese di atp come liquidate, spese di ctp come fatturate, rimborso forfetario, spese ed accessori di legge.
Ancona, 24 Gennaio 2021.

Il giudice Pietro Merletti