



Consenso informato verbale o scritto?

Inconsistente dibattere se sia un obbligo sanzionato: il veterinario è sempre giudicato sulla correttezza



di **DARIA SCARCIGLIA**

Avvocato

daria.scarciglia@gmail.com
https://dariascarciglia.com/

Si torna a discutere del consenso informato in medicina veterinaria tutte le volte che qualcosa non quadra: la terapia prescritta non ha gli effetti sperati,

sorgono complicanze post-operatorie, si prescrivono nuovi esami e, tuttavia, l'animale paziente si aggrava o, peggio, muore. Il risultato inizialmente prospettato dal veterinario al proprio cliente non si realizza e si apre il vaso di Pandora, riversando sul consenso informato tutti i mali del mondo, con gli argomenti più disparati, che spaziano dalla mancanza del modulo sottoscritto dal cliente alla produzione di modulistica eccessivamente cavillosa e dal linguaggio incomprensibile. E si perdono le coordinate del problema, che si riduce ad un'analisi semantica di concetti quali "prestazione routinaria", "rischio prevedibile", "intervento di ordinaria difficoltà"; concetti di cui abbondano i pareri di periti e consulenti per collegare il consenso informato a delle responsabilità secondo logica, più che secondo diritto.

In un certo senso si scardina l'idea diffusa che sia sufficiente agire in base al buon senso ed affiorano interrogativi legittimi: devo farmi firmare il consenso informato anche quando mi accingo a vaccinare un cane o un gatto? La sterilizzazione può essere considerata un intervento routinario? Nei casi urgenti, devo preoccuparmi prima del consenso informato o dell'animale paziente?

Sono interrogativi legittimi, per l'appunto, dato che comportano conseguenze anche pesanti per il medico veterinario, al quale però vengono date risposte veramente poco esaurienti. Ma perché il consenso informato genera così tanta confusione?

Perché si confonde la deontologia con le norme civili e penali, invece di tenere distinti i diversi livelli di valutazione che competono, rispettivamente e senza sovrapposizioni, all'Ordine professionale e all'amministrazione della giustizia. Proviamo a ricapitolare.

Innanzitutto, è bene chiarire che molti confondono il consenso informato con l'obbligo di comunicazione scritta al cliente del preventivo di spesa e del grado di complessità della prestazione concordata, introdotto dalla legge annuale del 2017 sul mercato e la concorrenza, che ha equiparato tutti i liberi professionisti. La confusione può dipendere dal fatto che in molti hanno maturato l'abitudine di raggruppare in un unico mo-

dulo sia il consenso informato che il preventivo di spesa, al punto da ritenerli quasi inseparabili e dunque entrambi connotati dalla medesima forza impositiva. Ma non è così.

Il consenso informato nasce in medicina umana e li prende corpo, come espressione del diritto alla salute ed all'autodeterminazione, sancito dall'art. 32 della Costituzione, laddove recita, al secondo comma, che nessuno può essere obbligato ad un determinato trattamento sanitario, se non per disposizione di legge e che la legge stessa, in nessun caso, può violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana.

In quest'ottica, il consenso informato si sostanzia nel dovere del sanitario di informare adeguatamente il paziente, affinché questi possa condividere le scelte terapeutiche che gli vengono prospettate per la sua salute. Ne consegue che la violazione del dovere d'informazione sia causata da due diversi tipi di pregiudizio: un danno alla salute ed un danno derivante dalla lesione del diritto all'autodeterminazione.

Si tratta di danni assai diversi da quelli riscontrabili in medicina veterinaria. Qui il destinatario delle informazioni comunicate dal sanitario non è il paziente, bensì il proprietario dell'animale paziente, il quale esprime la propria libertà di scegliere se aderire o meno al contratto di prestazione d'opera intellettuale in cui si concretizza il rapporto tra il veterinario ed il suo cliente.

È quindi corretto sostenere che il consenso informato in medicina veterinaria, lungi dal presupporre una tutela costituzionale quale è quella del diritto alla salute ed alla autodeterminazione, rappresenta il momento in cui s'incontrano la proposta terapeutica del veterinario e l'accettazione del cliente.

Questo è il nocciolo della questione: il consenso informato nasce in medicina umana, ma si trasforma come varca la soglia dell'ambulatorio veterinario, perdendo il crisma che lo consacra espressione di un bene superiore riconosciuto alla persona umana, per diventare, molto pragmaticamente, l'elemento su cui si fonda la validità del contratto tra veterinario e cliente.

Navighiamo, evidentemente, in acque civiliistiche, lontani da approdi deontologici, e dunque è con l'ordinamento civile che dobbiamo fare i conti. Qui vige la regola aurea su cui poggia il contenzioso civile: chiunque voglia far valere in giudizio un proprio diritto, deve fornire le prove che ne costituiscono il fondamento. Se poi ci addentriamo nello specifico tipo di contenzioso riguardante il contratto d'opera, quale è quello che intercorre tra il veterinario ed il suo cliente, quest'ultimo deve solo provare al giudice l'esistenza del contratto, desumibile anche da una ricetta o da una fattura, mentre incombe sul veterinario l'onere di pro-

varare la propria diligenza professionale.

Se gli viene contestato di non aver informato il cliente circa gli effetti secondari di un vaccino, può discolarsi agevolmente esibendo il modulo per la raccolta del consenso informato, sottoscritto dal cliente. Si difende un po' meno agevolmente se questo documento non ce l'ha, dal momento che non prova nulla il fatto che si stia parlando di una prestazione routinaria. Il veterinario potrà sostenere che con quel cliente intercorreva da tempo un consolidato rapporto di fiducia, potrà dimostrarlo sulla base di documenti e testimonianze, ma potrebbe non essere sufficiente al giudice per ritenere assolto l'onere di provare che le informazioni sul vaccino erano state comunicate correttamente al cliente e da questi accettate.

Lo stesso vale per qualsiasi altro trattamento medico-veterinario: in assenza di prova certa, la legge obbliga il giudice a dare ragione al cliente, con la soccombenza piena del veterinario, che sarà condannato anche al pagamento delle spese legali. Certo, dotarsi di un sistema per la predisposizione e conservazione della modulistica necessaria a raccogliere il consenso informato di tutti i clienti può essere oneroso e trasformarsi in un costo aziendale in più, sia in termini di tempo che di personale. C'è anche chi sceglie d'ignorare gli adempimenti di legge, per mantenere una gestione più economica dell'attività professionale, ed accetta il rischio di affrontare le eventuali controversie; o ancora c'è chi adotta una gestione ibrida e riserva la modulistica per la raccolta del consenso informato alle prestazioni sanitarie con una maggiore componente di rischio, come le chirurgie o le pratiche invasive.

Il veterinario può scegliere, perché il consenso informato del suo cliente non è quello della medicina umana e dunque non è sostenibile che esista, per la legge civile e per la legge penale, un obbligo sanzionabile di far firmare ai clienti il modulo del consenso informato, che è e resta unicamente il miglior mezzo di prova, se gestito in modo appropriato.

Di tutt'altra consistenza è, invece l'approccio deontologico al consenso informato.

La deontologia è la codificazione di regole di condotta con cui l'etica professionale diventa norma giuridica, fonte di obblighi e sanzioni. Appartiene all'ordinamento delle professioni, cui è demandato il compito di vigilare sulla sua corretta applicazione. In altri termini, il giudice civile ed il giudice penale non possono giudicare in materia deontologica, così come l'organo giudicante in materia deontologica non ha competenza in ambito civile e penale.

Il codice deontologico dei medici veterinari, all'art. 29, statuisce che è obbligo del medico veterinario comunicare al cliente la necessità del compimento di determinati atti, al fine di evitare sofferenze, dolore o prolungati stati di malessere dell'animale paziente. Si tratta di un obbligo evidentemente deontologico, da cui non può automaticamente derivare responsabilità né civile né penale, ma solo disciplinare.

Non solo: tale obbligo riguarda le informazioni che il veterinario è tenuto a condividere con il cliente, non anche la forma scritta, che è richiesta solo nei casi "prevedibilmente gravati da rischio elevato".

A titolo di esempio, poniamo il caso che un veterinario abbia informato a voce il proprio cliente, proprietario di una gatta, circa le possibili complicanze legate all'intervento di sterilizzazione, compreso l'evento più infausto del decesso dell'animale, e che, in seguito a tale intervento, la gatta venga colta da shock anafilattico, verosi-

milmente indotto dall'anestetico, e muoia. Quali saranno le conseguenze di una contestazione da parte del cliente?

Sul piano della responsabilità civile, incombe sul veterinario l'onere di provare al giudice che il cliente era stato debitamente informato circa l'eventualità, seppure remota, di reazioni allergiche anche gravi, tra i possibili effetti secondari dell'anestetico somministrato alla gatta del suo cliente. In assenza di prova documentale, come potrebbe essere il modulo per la raccolta del consenso informato sottoscritto dal cliente, quest'ultimo potrà sostenere, alquanto agevolmente che, se avesse saputo che la sua gatta rischiava di morire, non l'avrebbe fatta operare. È piuttosto probabile che il giudice civile riconosca al veterinario una condotta negligente.

Viceversa, lo stesso caso, portato all'attenzione del Presidente dell'Ordine dei Veterinari, deve essere esaminato alla luce del codice deontologico, il quale richiede al veterinario che il consenso informato venga acquisito in forma scritta solo nei casi prevedibilmente gravati da rischio elevato. Non rientrando tra questi ultimi gli interventi di sterilizzazione, dal punto di vista strettamente deontologico, il consenso informato deve ritenersi presunto e, pertanto, nessuna negligenza potrà essere imputata al veterinario sul piano disciplinare.

Resta da valutare la stessa condotta ai sensi della legge penale. L'accusa sostiene che il veterinario, nel momento in cui lo shock anafilattico si era manifestato, fosse sprovvisto dei presidi adeguati a contrastarne gli effetti, con la conseguenza di non aver potuto evitare che la gatta morisse tra "indiscutibili sofferenze", configurando così il reato di maltrattamento di animale, ai sensi dell'art. 544 ter del codice penale. L'intero impianto accusatorio si regge sulla prevedibilità dello shock anafilattico in conseguenza alla somministrazione di anestetico.

Non è più questione di consenso informato, ma di documentata letteratura scientifica, comprovante che, in rari casi, l'anestesia può cagionare la morte dell'animale per arresto cardiocircolatorio conseguente a shock anafilattico. Il veterinario doveva saperlo e, nel non averlo previsto, si sostanzia il cosiddetto dolo eventuale, vale a dire la consapevolezza di aver agito accettando il rischio che un tale evento si verificasse. La morte dell'animale diventa dunque un'aggravante ed il veterinario rischia la condanna al massimo della pena prevista per il reato di maltrattamento di animale, vale a dire 18 mesi di reclusione e la multa di 30.000 €.

È evidente, quindi, che uno stesso fatto può avere rilevanza assai diversa se lo si definisce sotto la lente del codice deontologico, del codice civile o del codice penale, nelle mani di tre giudici diversi.

Il dato comune è che il veterinario verrà sempre giudicato sulla sua correttezza professionale, sebbene nel perseguimento di finalità diverse: la legge civile valuta la correttezza del professionista nei suoi rapporti con il cliente, la legge penale la valuta nell'aggressione ad un bene giuridico meritevole di tutela, la deontologia, infine, nell'adeguatezza all'etica della professione.

In conclusione, i dubbi che al veterinario possono sorgere sul consenso informato sono davvero tanti. Ciò che conta veramente è che le risposte tengano conto sempre dei diversi ambiti in cui quel dubbio può assumere rilevanza, perché, come disse Lyndon B. Johnson, 36° Presidente degli Stati Uniti d'America, dopo l'assassinio di John F. Kennedy, il problema non è fare la cosa giusta, ma sapere quale sia la cosa giusta. ■