

## **Introduzione**

Con il seguente lavoro di tesi si propone di esaminare e discutere i maggiori punti di interesse riguardanti l'istituto della responsabilità medica dalle sue origini storiche fino ad oggi, comparando l'ordinamento italiano con il sistema francese e inglese.

La responsabilità medica, intesa come responsabilità derivante dai danni cagionati ai pazienti a seguito di errori o omissioni degli operatori sanitari ovvero delle strutture sanitarie pubbliche o private, è un tema molto delicato che è stato oggetto di numerosi cambiamenti, inizialmente da ricondurre alla sola opera della giurisprudenza e della dottrina e oggi anche agli interventi del legislatore (ad eccezione del sistema inglese che è frutto della sola elaborazione giurisprudenziale essendo un sistema di *common law*).

L'elaborato offre una panoramica dell'istituto partendo da quanto previsto nel nostro ordinamento per poi proseguire esaminando l'ordinamento inglese e francese.

In Italia è grazie all'intervento del legislatore avvenuto mediante la Legge Gelli-Bianco che sono state poste le basi dell'attuale sistema di responsabilità medica. Per quanto riguarda le strutture sanitarie, sia pubbliche sia private, si parla di responsabilità contrattuale per i danni cagionati nell'erogazione di cure non rispettose degli standard di sicurezza, diversamente con riferimento all'esercente la professione sanitaria si ha a che fare con una responsabilità extracontrattuale per i danni cagionati alla salute del paziente a causa di negligenza e imperizia. Questo è il frutto di una lunga evoluzione in materia in cui la responsabilità della struttura sanitaria è sempre rimasta di tipo contrattuale, mentre numerosi erano i dibattiti in tema di responsabilità del personale sanitario in cui da un lato c'era chi riteneva che la responsabilità fosse di tipo extracontrattuale ex art. 2043 c.c., data la mancanza di un contratto tra il medico e il paziente e dall'altro lato, invece, c'era chi riteneva

che la responsabilità fosse contrattuale ex art. 1218 c.c., in relazione alla sussistenza di un'obbligazione tra i due soggetti.

Nel sistema inglese, invece, il Bolam test e il Bolitho test costituiscono, in sequenza, i due criteri fondamentali che ci permettono di parlare di negligenza medica valutando la condotta dell'operatore sanitario. Dunque, un medico non è negligente se agisce in conformità ad una pratica accettata e ritenuta appropriata da una certa comunità scientifica o medica (Bolam test) e purché tale pratica sia ritenuta logica dalla Corte (Bolitho test). In altri termini non è più sufficiente valutare il comportamento che avrebbero tenuto altri medici esperti bensì viene spostata l'attenzione su un approccio investigativo adottato dal giudice.

Infine, l'ultimo capitolo esamina il sistema francese in cui, al giorno d'oggi, la responsabilità del medico libero professionista o operante all'interno di una struttura privata è di tipo contrattuale essendo entrambi legati da un contratto con il paziente, mentre i medici dipendenti di una struttura pubblica non hanno un rapporto contrattuale diretto con il paziente e del loro operato ne rispondono le strutture presso le quali operano; pertanto, in capo a questi soggetti sorgerà una responsabilità extracontrattuale.

Un ruolo fondamentale in ambito medico lo svolge la *Loi Kouchner* la quale, riconfermando quanto sancito con il celebre *arrêt Mercier*, ha espressamente affermato che gli esercenti la professione sanitaria e le strutture in cui vengono erogate le prestazioni sanitarie sono responsabili delle conseguenze dannose relative agli atti di prevenzione, diagnosi o cura solo in caso di colpa, ad eccezione di un *défaut d'un produit de santé*, di danni derivanti da infezioni nosocomiali (salva la possibilità di provare il caso fortuito) o dalla ricerca biomedica.

# Capitolo I

## LA RESPONSABILITÀ MEDICA NEL NOSTRO ORDINAMENTO

### **1. Le fonti della responsabilità medica. La tutela della salute e il consenso informato**

La responsabilità medica dagli anni '80 in poi è stata oggetto di ampio dibattito tra civilisti essendo passata dall'essere posta a salvaguardia della "immunità del professionista" ad avere un ruolo attivo ai fini della "tutela della salute del paziente" <sup>(1)</sup>. Inoltre, le continue scoperte scientifiche in campo medico e, soprattutto, l'entrata in vigore della Costituzione italiana hanno influenzato e contribuito a modificare il tema della responsabilità medica e, nello specifico, il rapporto tra medico e paziente. In particolare, è l'art. 32 comma 1 Cost. che tutela il diritto alla salute affermando che: "La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti" <sup>(2)</sup>.

Si può affermare con certezza che la nozione di diritto alla salute è piuttosto ampia, posto che vi è chi <sup>(3)</sup> ritiene che l'art. 32 Cost. tuteli sia un "diritto a godere del proprio stato di salute" sia un "diritto ai trattamenti sanitari". Ed in questo senso ancora chi <sup>(4)</sup> nell'ambito del "diritto ai trattamenti sanitari" distingue ulteriormente tra una serie di situazioni soggettive collocate tra i

---

<sup>1)</sup> Sul punto si veda R. DE MATTEIS, *Le responsabilità in ambito sanitario. Il regime binario: dal modello teorico ai risvolti applicativi*, CEDAM, 2017, p. 17.

<sup>2)</sup> In questo senso, V. CARBONE, *La responsabilità del medico pubblico dopo la legge Balduzzi*, in *Danno e Responsabilità*, n. 4, 1 aprile 2013, p. 367.

<sup>3)</sup> In questi termini, A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, II ed., Padova, 1990, p. 44 riportato da R. DE MATTEIS, *Le responsabilità in ambito sanitario. Il regime binario: dal modello teorico ai risvolti applicativi*, cit., p. 29.

<sup>4)</sup> Cfr. A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, in *Enc. giur. Treccani*, XI, Roma, 1989, p. 25 ss. riportato da R. DE MATTEIS, *Le responsabilità in ambito sanitario. Il regime binario: dal modello teorico ai risvolti applicativi*, cit., p. 29.

diritti di libertà e tra i diritti a prestazione così delineate: libertà di sottoporsi a trattamenti sanitari, diritto degli indigenti a cure gratuite, diritto di ricevere cure mediche in correlazione al “dovere del medico, giuridicamente sanzionato, di prestare cure adeguate”. Vi è anche chi <sup>(5)</sup> nella nozione di “diritto alla salute” fa rientrare: il “diritto all’integrità psico-fisica”, il “diritto all’ambiente salubre”, il “diritto a trattamenti sanitari preventivi”, il “diritto di essere curato”, il “diritto degli indigenti a cure gratuite”, il “diritto di non essere curato”.

Una conferma di quanto fin qui esposto la si può ricavare anche dall’art. 1 comma 1 della legge n. 24 del 2017 (c.d. Legge Gelli-Bianco) il quale afferma che: “La sicurezza delle cure è parte costitutiva del diritto alla salute ed è perseguita nell’interesse dell’individuo e della collettività”. <sup>(6)</sup>

Come precedentemente affermato, l’art. 32 Cost. tutela anche il diritto di ricevere trattamenti sanitari. È compito della Repubblica <sup>(7)</sup> provvedere all’erogazione dei servizi sanitari ed è mediante il Servizio sanitario nazionale <sup>(8)</sup> che viene assicurato ai cittadini il diritto di essere curato dallo Stato in modo uniforme nell’intero territorio nazionale mediante una rete di

---

<sup>5)</sup> In questo senso si è espresso M. LUCIANI (Salute I), *Diritto alla salute*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1989, p. 1 ss., spec. 5 riportato da R. DE MATTEIS, *Le responsabilità in ambito sanitario. Il regime binario: dal modello teorico ai risvolti applicativi*, cit., p. 30.

<sup>6)</sup> Cfr. A. POLOTTI DI ZUMAGLIA, *Evoluzione ulteriore della responsabilità del medico e della struttura sanitaria*, in *Digesto*, 2017, agg. 2018 a cura di A. POLOTTI DI ZUMAGLIA.

<sup>7)</sup> Il diritto alla salute viene reso effettivo da tutti i soggetti pubblici che compongono la Repubblica (lo Stato, le Regioni, le Province, i Comuni) i quali intervengono sia direttamente, mediante strutture assistenziali, sia indirettamente, mediante la predisposizione dei mezzi idonei a consentire anche a soggetti privati la stessa funzione. In questo senso P. CARETTI, *I diritti fondamentali. Libertà e diritti sociali*, Giappichelli, 2002, p. 397.

<sup>8)</sup> Il Servizio sanitario nazionale (SSN) è nato nel 1978 con la legge 23 dicembre 1978, n. 833 la quale all’art. 1, comma 3, lo qualifica quale “complesso delle funzioni, delle strutture, dei servizi e delle attività destinati alla promozione, al mantenimento ed al recupero della salute fisica e psichica di tutta la popolazione senza distinzione di condizioni individuali o sociali e secondo modalità che assicurino l’eguaglianza dei cittadini nei confronti del servizio. L’attuazione del servizio sanitario nazionale compete allo Stato, alle Regioni e agli enti locali territoriali, garantendo la partecipazione dei cittadini”.

organizzazioni sanitarie nelle quali lavorano medici assunti e pagati dallo Stato stesso <sup>(9)</sup>. È proprio con la diffusione delle strutture sanitarie pubbliche e private che alla tradizionale espressione “responsabilità del medico” si è affiancata ed è nata la “responsabilità medica” <sup>(10)</sup>. Si può dunque dire che la responsabilità medica prende in considerazione un insieme di fenomeni e rapporti che vanno oltre all’area designata dalla “responsabilità del medico”. Infatti, la prima comprende un complesso di regole che disciplinano non solo la responsabilità del medico, ma anche la responsabilità del personale sanitario e delle strutture sanitarie, pubbliche o private, nei confronti del paziente destinatario di prestazioni mediche di vario tipo (diagnostiche, terapeutiche, ma anche preventive, estetiche, assistenziali, ecc.) <sup>(11)</sup>.

Il diritto alla salute, come già precedentemente annunciato ha una nozione piuttosto ampia, pertanto viene inteso, oltre che con le varie accezioni menzionate precedentemente, anche come libertà di essere, di autodeterminarsi e di compiere autonomamente scelte volte a tutelare la propria salute in ordine a qualsiasi decisione terapeutica <sup>(12)</sup>.

Il diritto di autodeterminazione si esplica attraverso gli strumenti dell’informazione e del consenso informato. Quest’ultimo racchiude tre diritti fondamentali della persona: il diritto di autodeterminazione (art. 2 Cost.), l’inviolabilità della persona umana (art. 13 Cost.) e il diritto alla salute (art. 32 Cost.) <sup>(13)</sup>.

---

<sup>9)</sup> In questo senso, V. CARBONE, op. cit.

<sup>10)</sup> Sul punto, R. SIMONE, *La responsabilità della struttura sanitaria pubblica e privata*, in *Danno e Responsabilità*, n. 1, 1 gennaio 2003, p. 5.

<sup>11)</sup> In questi termini, G. SMORTO, *Responsabilità medica (I agg.)*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, Sez. civ., vol. IV, 2013, agg. 2018 a cura di V. LO LOI.

<sup>12)</sup> In questi termini, R. DE MATTEIS, *Le responsabilità in ambito sanitario. Il regime binario: dal modello teorico ai risvolti applicativi*, cit., p. 45.

<sup>13)</sup> L’obbligo di acquisire il consenso informato del paziente è desumibile oltre che dal combinato disposto degli articoli 2, 13 e 32 Cost. anche da diverse altre norme nazionali e internazionali.

In particolare, a livello nazionale, il divieto di eseguire trattamenti sanitari non obbligatori contro la volontà del paziente è disciplinato anche dall’art. 1 della legge 13 maggio 1978, n.

L'art. 13 della Costituzione sancendo al primo comma che “la libertà personale è inviolabile” tutela indirettamente anche la libertà di salvaguardare la propria salute e la propria integrità fisica <sup>(14)</sup>, escludendone ogni restrizione “se non per atto motivato dall'autorità giudiziaria e nei soli casi e modi previsti dalla legge” <sup>(15)</sup>. Tuttavia, la dottrina andrà ben oltre affermando che appartiene esclusivamente al malato, titolare del diritto, la facoltà di scegliere

---

180 e dall'art. 33 della legge 23 dicembre 1978, n. 833 (legge istitutiva del SSN). Inoltre, è oggetto anche di discipline più recenti quali la legge 21 ottobre 2005, n. 219, in materia di attività trasfusionali e produzione nazionale degli emoderivati, la legge 19 febbraio 2004, n. 40 in tema di procreazione assistita, il decreto legislativo 24 giugno 2004, n. 211 di attuazione della direttiva 2001/20/CE in materia di sperimentazioni cliniche, il decreto ministeriale 13 ottobre 1995 in tema di rilevazioni epidemiologiche e statistiche dell'infezione da HIV. A ciò va aggiunto l'art. 35 del Codice di deontologia medica del 2006 secondo il quale “il medico non deve intraprendere attività diagnostica e/o terapeutica senza l'acquisizione del consenso esplicito e informato del paziente”. Il traguardo è stato raggiunto con l'introduzione, in epoca recente, della legge 22 dicembre 2017, n. 219 contenente “Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento” la quale all'art. 1, comma 1 ha previsto che “(...) nessun trattamento sanitario può essere iniziato o proseguito se privo del consenso libero ed informato della persona interessata, tranne nei casi espressamente previsti dalla legge”. Inoltre, ha introdotto anche le DAT al fine di pianificare le cure in ordine ad un'eventuale e futura incapacità di autodeterminarsi.

La disciplina della previa acquisizione del consenso informato ha trovato le sue basi anche a livello internazionale. Già nel 1914 la Corte Suprema degli Stati Uniti iniziò a parlare di “*informed consent*” sancendo il principio in base al quale “ogni essere umano adulto e sano di mente ha diritto di decidere ciò che sarà fatto sul suo corpo, e un chirurgo che effettua un intervento senza il consenso del suo paziente commette un'aggressione per la quale è perseguibile per danni”. A riguardo è necessario richiamare anche la Convenzione per la protezione dei Diritti dell'Uomo e della dignità dell'essere umano nei confronti dell'applicazione della biologia e della medicina: Convenzione sui Diritti dell'Uomo e la biomedicina (detta anche Convenzione di Oviedo) del 4 aprile 1997 ratificata in Italia con la legge 28 marzo 2001, n. 145. Questa all'art. 5, comma 1 conferma che “un intervento nel campo della salute non può essere effettuato se non dopo che la persona interessata abbia dato consenso libero e informato. Questa persona riceve innanzitutto una informazione adeguata sullo scopo e sulla natura dell'intervento e sulle conseguenze e sui suoi rischi. La persona interessata può, in qualsiasi momento, liberamente ritirare il proprio consenso”. Infine, nel 2000 la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea (c.d. Carta di Nizza) che all'art. 3, par. 2 afferma che “nell'ambito della medicina e della biologia devono essere in particolare rispettati (...) il consenso libero e informato della persona interessata, secondo le modalità definite dalla legge (...)”.

<sup>14)</sup> Cfr. Cass. civ., sez. III, 15 gennaio 1997, n. 364.

<sup>15)</sup> In questo senso prosegue l'art. 13, comma 2, Cost.

in merito alla propria salute. Ma soprattutto assume notevole importanza in materia la prima parte del comma 2 dell'art. 32 Cost. il quale afferma che: "Nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge. La legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana". In altri termini la suddetta disposizione sancisce la libertà di autodeterminazione del malato in merito al trattamento sanitario, che, al di fuori dei casi previsti dalla legge (trattamento sanitario obbligatorio), non può essere imposto.

In ogni caso, al fine di tutelare la persona umana, vi sono dei trattamenti sanitari che non possono essere imposti al soggetto nemmeno dalla legge.

Tutto ciò premesso assume rilevanza la libertà del paziente di scegliere il proprio trattamento, nonché di rifiutare la terapia o di interromperla in qualsiasi momento e, di conseguenza, anche la corretta ed esaustiva informazione al fine di formare la volontà per poter scegliere in merito alla propria salute. Infatti, il sanitario oltre all'obbligo di eseguire la prestazione ha anche l'obbligo di acquisire il c.d. consenso informato del paziente.

Con l'affermazione di tale principio si è modificato il rapporto intercorrente tra il medico e il paziente poiché inizialmente il primo era l'unico soggetto in grado di prendere decisioni mentre il secondo era considerato un soggetto passivo, destinatario di interventi per i quali non era richiesta una sua partecipazione consapevole. Veniva a crearsi dunque un rapporto asimmetrico giustificato anche dalla disparità delle conoscenze scientifiche. Successivamente, nel modello liberale, assume un ruolo fondamentale l'autonomia individuale e il rapporto tra il medico e il paziente diventa simmetrico: il medico è tenuto a fornire al paziente le informazioni necessarie affinché quest'ultimo possa prendere le proprie decisioni. In altri termini la

scelta del paziente è considerata il presupposto del rapporto e non l'esito dello stesso <sup>(16)</sup>.

Il consenso si rivela necessario non perché l'attività del professionista sia illecita, ma piuttosto perché è considerata illecita qualsiasi attività che limiti la libertà di autodeterminazione del paziente. Infatti, il consenso è un atto libero con il quale il soggetto da un lato acconsente alla prestazione dell'operatore sanitario e dall'altro realizza consapevolmente il proprio diritto alla salute <sup>(17)</sup>.

“Tale consenso implica la piena conoscenza della natura dell'intervento medico e/o chirurgico, della sua portata ed estensione, dei suoi rischi, dei risultati conseguibili e delle possibili conseguenze negative, con la precisazione, pertanto, che, nel caso di interventi di chirurgia estetica, in quanto non finalizzati al recupero della salute in senso stretto, l'informazione deve essere particolarmente precisa e dettagliata” <sup>(18)</sup>. Questo era stato confermato in epoca recente anche dalla legge n. 219 del 2017 la quale all'art. 1 comma 3 afferma che: “Ogni persona ha il diritto di conoscere le proprie condizioni di salute e di essere informata in modo completo, aggiornato e a lei comprensibile riguardo alla diagnosi, alla prognosi, ai benefici e ai rischi degli accertamenti diagnostici e dei trattamenti sanitari indicati, nonché riguardo alle possibili alternative e alle conseguenze dell'eventuale rifiuto del trattamento sanitario e dell'accertamento diagnostico o della rinuncia ai medesimi”.

Il consenso informato impone al medico di fornire al paziente un'informazione quanto più completa ed esaustiva possibile al fine di valutare ogni rischio e ogni alternativa con riferimento al trattamento sanitario o

---

<sup>16)</sup> Cfr. S. ROSSI, *Consenso informato (dir. civ.)*, in *Digesto delle discipline privatistiche*, Sez. civ., agg. a cura di R. SACCO, UTET, Torino, 2012, p. 183.

<sup>17)</sup> In questo senso, G. SMORTO, op. cit.

<sup>18)</sup> Cfr. Cass. civ, sez. III., 23 maggio 2001, n. 7027.



chirurgico <sup>(19)</sup>. Per rischi si intendono solo i “rischi prevedibili e non anche gli esiti anomali, al limite del fortuito, che non assumono rilievo secondo l’*id quod plerumque accidit*” <sup>(20)</sup>.

Rientrano nel concetto di rischio anche le carenze strutturali, organizzative e strumentali della struttura sanitaria, per cui il medico è tenuto ad informare il paziente di eventuali strutture alternative o anche della possibilità di rifiutare il ricovero, a meno che il trasferimento non causi ulteriori danni alla salute del paziente <sup>(21)</sup>.

È necessario precisare che l’informazione deve essere resa dal medico al paziente mediante l’utilizzo di un linguaggio chiaro e comprensibile <sup>(22)</sup>. Ed inoltre sarà specifica e diversa per ogni intervento.

Dopo aver effettuato un quadro generale sul consenso informato occorre soffermarsi sui requisiti.

In primo luogo, il consenso deve essere personale poiché rappresenta la libertà del paziente di gestire la propria salute e dunque non è ammesso che siano terzi a prendere decisioni in merito. Questo primo requisito pone dei problemi nel momento in cui il paziente non è in grado di esprimere autonomamente la propria volontà <sup>(23)</sup>. Inizialmente <sup>(24)</sup>, si riteneva che l’unico

---

<sup>19)</sup> In questi termini, I. SARDELLA, *La nuova responsabilità sanitaria: quali novità in tema di consenso informato*, in *Danno e Responsabilità*, n. 2, 1 marzo 2019, p. 161.

<sup>20)</sup> In questo senso si è espresso E. QUADRI, *La responsabilità medica tra obbligazioni di mezzi e di risultato*, in *Danno e Responsabilità*, n. 12, 1 dicembre 1999, p. 1165.

<sup>21)</sup> In questi termini, S. ROSSI, *op.cit.*

<sup>22)</sup> Può essere presa in considerazione una tripartizione di livelli di comunicazione: quello professionale in base al quale viene informato il paziente tenendo conto dei progressi scientifici, lo standard medio che viene valutato tenendo conto di quanto una persona media potrebbe comprendere in ambito medico e, infine, quello soggettivo in virtù del quale l’informazione viene fornita tenendo conto del grado di comprensione e delle caratteristiche paziente.

<sup>23)</sup> Si tratta dell’ipotesi di minori non emancipati che, indipendentemente dal loro grado di maturità, si trovino in condizione di assoluta incapacità di agire (ex art. 2 c.c.) e la cui volontà è espressa dal tutore o dai genitori o dal medico a seguito di autorizzazione del giudice (ex art. 333 c.c.).

<sup>24)</sup> Cfr. Cass., sez. I, 8 luglio 1976, n. 2553; Cass., I sez., 18 dicembre 1989, n. 5652.

strumento idoneo fosse l'interdizione, ma successivamente con la legge 9 gennaio 2004, n. 6 è stato introdotto l'istituto dell'amministrazione di sostegno e l'interdizione è divenuta residuale. Quindi, spettava all'amministratore di sostegno la facoltà di esprimere il consenso del paziente che non si trovasse nelle condizioni di farlo autonomamente. Con riferimento a tale problema si ritiene applicabile nel nostro ordinamento anche l'istituto di *substituted judgement* ossia il fatto che un soggetto possa esprimere la volontà "non al posto dell'incapace o per l'incapace, ma con l'incapace" <sup>(25)</sup>. Inoltre, ci si chiedeva se vi fosse la possibilità per il paziente di delegare un terzo soggetto al fine di prestare il consenso. Sia in dottrina che in giurisprudenza si ritiene che "il consenso informato possa essere espresso da un terzo se costui è stato autorizzato dal paziente a ricevere l'informazione e ad esprimere la scelta in rappresentanza di quest'ultimo" <sup>(26)</sup>. In ogni caso la dottrina è unanime nel ritenere che siano irrilevanti le scelte dei familiari del paziente, nonostante il medico, qualora il paziente stesso lo acconsenta, possa comunque informarli e coinvolgerli.

Ovviamente il consenso deve essere frutto di una spontanea volontà del paziente cioè non deve essere la conseguenza di eventuali pressioni dei medici o dei familiari. Infatti, non costituendo nessun obbligo in capo al paziente, può essere revocato in ogni momento anche quando la revoca comporta l'interruzione del trattamento.

Un secondo requisito del consenso informato è rappresentato dall'effettività, cui si contrappone il carattere presuntivo. Il consenso presunto si ha nel caso in cui qualora il paziente fosse stato in grado di esprimere la propria volontà avrebbe acconsentito all'esecuzione del trattamento sanitario.

---

<sup>25)</sup> Cfr. Cass., sez. II, 16 ottobre 2007, n. 21748.

<sup>26)</sup> In questi termini, S. ROSSI, op. cit., pp. 201-202.

Prima della legge n. 219 del 2017 il consenso, tranne nei casi espressamente previsti dalla legge <sup>(27)</sup>, poteva essere manifestato senza alcun vincolo di forma. Successivamente con l’emanazione di tale legge venne introdotta all’art. 1 comma 4 una novità: “Il consenso informato, acquisito nei modi e con gli strumenti più consoni alle condizioni del paziente, è documentato in forma scritta o attraverso videoregistrazioni o, per la persona con disabilità, attraverso dispositivi che le consentano di comunicare. Il consenso informato, in qualunque forma espresso, è inserito nella cartella clinica e nel fascicolo sanitario elettronico”. Nella prassi vengono utilizzati i c.d. “moduli di consenso” sottoscritti dal paziente e dal medico, i quali devono essere chiari, completi, dettagliati e intellegibili dal paziente poiché la sola sottoscrizione non è di per sé sufficiente a soddisfare l’obbligo di informazione in capo all’operatore sanitario.

Un altro requisito del consenso informato è rappresentato dall’attualità, la quale presuppone che il consenso non debba essere espresso né antecedentemente né successivamente al trattamento medico bensì nel momento stesso in cui viene eseguita l’operazione e deve perdurare per tutta la durata della stessa (deve cioè persistere per tutte le fasi della prestazione medica compresa anche la fase preparatoria o successiva di controllo) <sup>(28)</sup>.

Il consenso informato consente al paziente non solo di scegliere ma anche di rifiutare o interrompere un trattamento medico (tendenzialmente per ragioni di carattere filosofico o religioso) <sup>(29)</sup>. Nel caso in cui il paziente sia cosciente “ha diritto di non essere sottoposto a un trattamento sanitario, salvo i casi previsti dalla legge, e di interrompere il trattamento sanitario, se è in grado di

---

<sup>27)</sup> Cfr. l’art. 2 della legge n. 458/1967 in tema di trapianto di rene tra persone viventi, l’art. 2, lett. l), d.lg. n. 211/2003 sulla sperimentazione clinica dei medicinali e l’art. 6 della legge n. 40/2004 sulla procreazione medicalmente assistita.

<sup>28)</sup> In questo senso si sono espressi S. ROSSI, op. cit. e V. MONTANI, *L’inadempimento medico per la (sola) violazione del consenso informato*, in *Danno e Responsabilità*, n. 6, 1 giugno 2012, p. 621.

<sup>29)</sup> L’esempio classico in materia è il rifiuto di trasfusioni di sangue da parte dei Testimoni e Geova.