

LA RESPONSABILITÀ PER TRASMISSIONE DI MALATTIE ATTRAVERSO I TRAPIANTI. ASPETTI GIURISPRUDENZIALI E MEDICO-LEGALI

P. Bortolotti Carraro

*DIRIGENTE DI I LIVELLO - SERVIZIO MEDICINA LEGALE
IRCCS POLICLINICO SAN MATTEO, PAVIA*

F. Buzzi

ORDINARIO DI MEDICINA LEGALE - UNIVERSITÀ DI PAVIA

Dei numerosi problemi che offre al vaglio etico e medicolegale il particolare settore dei trapianti sperimentali (argomento guida di questo convegno) di organi di animali, anche in relazione ai rischi di trasmissione di malattie, si era già trattato in una precedente nota pubblicata sul n. 2/1999 della rivista Trapianti (6).

Una recentissima sentenza della Cassazione Penale (sez. IV, n. 2325, depositata il 17.2.2000), a conclusione della fase giudiziaria di una tragica vicenda sanitaria che nel 1991 ha portato a morte per melanoma due pazienti ai quali erano stati trapiantati i reni di una donna affetta da tale neoplasia, offre ora lo spunto per qualche considerazione anche in tema di trasmissione di malattie da trapianti di organi umani.

La vicenda ha avuto notevole risalto nei media, soprattutto perché si è subito “scoperto” che, quantunque il tumore della “donatrice” fosse clinicamente noto, i suoi organi furono giudicati idonei al trapianto.

La Cassazione ha confermato la condanna per omicidio colposo plurimo, inflitta dai giudici di primo grado sia agli anestesisti-rianimatori, sia ai chirurghi che eseguirono il prelievo e il successivo trapianto degli organi, sia ancora al nefrologo che seguì poi i due pazienti trapiantati: cioè a tutti i medici che a diverso titolo e con diverse competenze erano intervenuti nelle attività di prelievo, di trapianto e di follow up.

La Suprema Corte ha affermato che *“la complessa procedura dei trapianti d'organo si sviluppa attraverso la sequenza di una serie di attività tecnico-scientifiche, le quali sono interdipendenti e debbono essere tra loro coordinate verso l'esito finale della guarigione del malato, senza che possa immaginarsi né un'assoluta autonomia tra le varie fasi, né una sorta di compartimentazione o segmentazione degli specifici interventi delle singole competenze che, al contrario non possono prescindere l'una dall'altra e si integrano a vi-*

cenda concretandosi in un apporto collaborativo interdisciplinare che, unificato nel fine, può configurarsi come un'attività unica”.

Più in particolare, i giudici hanno ritenuto che se gli anestesisti-rianimatori sono caduti in un grave ed inescusabile errore nella fase di valutazione dell'idoneità del donatore, sussiste anche una responsabilità nella fase chirurgica, perché il chirurgo, *“non può svolgere la sua opera disinteressandosi completamente dei dati anamnestici del donatore e della diagnosi in ordine alla patologia mortale, dovendo, anzi, egli accertare se vi siano state (come nel caso di specie) carenze di indagine ed eventualmente colmarle”.*

Sempre secondo i giudici è colpevole anche il nefrologo perché, pur essendo venuto a conoscenza, poco dopo i due trapianti, della causa della morte della “donatrice” per melanoma, non ha deciso la tempestiva asportazione degli organi e la sospensione della terapia immuno-soppressiva, esponendo così i riceventi ad un ulteriore incremento delle potenzialità onco-riproduttive del trapianto.

Sulla base del presupposto fondamentale della causalità omissiva, contenuto nell'art. 40 C.P., secondo il quale *“non impedire un evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire equivale a cagionarlo”* la Cassazione ha concluso il proprio giudicato affermando che *“ogni sanitario non può esimersi dal conoscere e valutare l'attività precedente o contestuale svolta da altro collega, e dal controllarne la correttezza, ponendo se del caso, rimedio a errori altrui che siano evidenti e non settoriali e come tali rilevabili ed emendabili con l'ausilio delle comuni conoscenze scientifiche del professionista medio”.*

Questa percezione dei compiti tecnici delle équipes mediche plurispecialistiche - che non è nuova nella giurisprudenza della Cassazione (7) - è decisamente inquietante, perché antitetica rispetto alla razionalità clinica e alla logica assistenziale ed ispirata ad una visione oltre che assolutamente profana, anche sconcertantemente ingenua dei sinergismi di competenze e di compiti, necessariamente differenziati e non interscambiabili, che rappresentano il presupposto operativo sulla base del quale sono praticabili attività sanitarie particolarmente complesse, come quella trapiantologia.

La sentenza è invero irragionevolmente “pretenziosa” nei confronti dei chirurghi e particolarmente severa - tuttavia qui non immotivatamente - nei confronti dei rianimatori e del nefrologo.

A nostro avviso, se la decisione di utilizzare gli organi nonostante la non occulta, gravissima pregiudiziale del melanoma, è stata particolarmente imperita e imprudente, come pure alquanto imprudente è stata la scelta del nefrologo di non rimuovere subito i due reni, la posizione dei chirurghi deve invece ritenersi del tutto scevra di responsabilità.

Non si vede infatti quale attinenza abbia il loro specifico e tecnicamente ben circoscritto ruolo di prelievo e di innesto degli organi, già valutati idonei al trapianto attraverso procedure dai contenuti tecnici e di svolgimento pratico afferenti a competenze e ad ambiti logistici del tutto diversi, con la causa della morte di due soggetti trapiantati, alla quale erano completamente estranee le tecniche operatorie.

Mutatis mutandis, sarebbe come se si attribuisse a colpa del medico di reparto, che ha trasfuso un paziente, la trasmissione di un agente infettivo contenuto nella sacca per non averla adeguatamente testata - anzi ri-testata sotto questo specifico profilo, che è di elettiva competenza culturale ed operativa del centro emotrasfusionale e che appartiene - ed evidentemente non può che appartenere - ad una fase sanitaria preliminare e del tutto distinta, anche sul piano logistico, da quella della somministrazione del sangue al letto del paziente.

Invece, secondo la Cassazione, ogni medico che interviene nella gestione di procedure diagnostico-terapeutiche complesse e polispecialistiche (com'è quella del prelievo-trapianto d'organi), dovrebbe verificare, ed eventualmente ripetere, tutti gli accertamenti (inchiesta anamnestica, indagini cliniche e di laboratorio, etc.) già fatti dagli altri specialisti secondo le rispettive competenze.

A questa stregua, il chirurgo per evitare il rischio dell'attribuzione di responsabilità in caso di futuri fenomeni di rigetto, dovrebbe occuparsi anche delle indagini di compatibilità immunologica, benché appartenenti a competenze specialistiche appunto di indole immunologica (e, tra l'altro, nel nostro contesto normativo espressamente demandate a questo settore specialistico).

Comunque, anche a prescindere dagli aspetti delle competenze culturali ed operative, in una situazione di paradigmatica urgenza qual'è notoriamente la procedura del prelievo-trapianto, nella quale i tempi ristrettissimi sono fondamentali per il mantenimento in efficienza degli organi da trapiantare, appare assolutamente irrealistico, oltre che irrazionale sul piano clinico, pensare che ogni medico possa - e men che meno debba - controllare l'operato dei colleghi che l'hanno preceduto nell'iter tecnico, dispiegando competenze di volta in volta diverse e peculiari, consensualmente alle numerose fasi nelle quali si articola questa attività. Sotto il profilo medicolegale tutto ciò rimanda alla problematica della responsabilità professionale per prestazioni svolte in équipe poli specialistiche (2, 3, 5).

Tra l'altro, nel campo dei trapianti d'organo l'équipe polispecialistica è per lo più composta da medici che non appartengono ad un'unica struttura nosocomiale, a motivo della subordinazione delle diverse fasi tecniche alle autorizzazioni ministeriali concesse ad ogni singolo ospedale, con selettivo riferimento al prelievo ed al trapianto dei differenti organi, nonché del fatto che gli organi prelevati in un ospedale vengono poi trapiantati in altri ospedali, dipen-

dentemente dalle priorità prestabilite e dalle suddette autorizzazioni.

Tali presupposti normativi e logistici stanno decisamente a favore del fatto che ciascun specialista debba assumersi responsabilità separate per quanto di specifica competenza e di peculiare aderenza culturale e operativa con la propria specializzazione.

Conseguentemente, per ognuno di essi deve valere il cosiddetto principio di “affidamento”, secondo il quale ciascuno dei diversi specialisti deve poter contare sull’apporto operativo diligente, prudente e perito e degli altri, dovendosi più che ragionevolmente presumere che ogni singolo professionista si comporti conformemente alle regole della specialità esercitata.

Ne consegue che un dovere di controllo sull’operato professionale altrui ha ragione di essere postulato solo quando sussistano concreti ed evidenti motivi di dubitare che il co-équipier abbia mantenuto un comportamento rispettoso dalle più generali e universalmente note regole dell’arte.

L’art. 2055 del Codice Civile, in materia di responsabilità solidale (“*se il fatto dannoso è imputabile a più persone, tutte sono obbligate in solido al risarcimento del danno ...Nel dubbio le singole colpe si presumono eguali*”) dovrebbe “scattare” soltanto nel caso in cui il danno comprovatamente derivato al paziente dalla prestazione resa dall’équipe plurispecialistica non possa essere attribuito con precisione e certezza sufficienti all’una piuttosto che all’altra condotta tecnica.

Il giurista Bilancetti nel suo pregevole trattato sulla “Responsabilità penale e civile del medico” (1), afferma che per l’accertamento della colpa nell’attività svolta in équipe con strutturazione gerarchica omogenea, il capo équipe, oltre alla responsabilità specifica per quanto attinente alla sua specializzazione, ha anche quella di vigilare e controllare, con l’intensità che le condizioni oggettive e soggettive richiedono, l’operato degli altri medici che collaborano con lui. Se uno di questi incorre in errori che con la necessaria diligenza potevano essere prevenuti ed evitati, ne risponderanno entrambi, pur a diverso titolo.

Se invece non sussiste una subordinazione gerarchica vale il principio dell’affidamento sulla professionalità degli altri operatori, per cui la responsabilità grava direttamente ed esclusivamente su chi è incorso in manchevole fisiologica, personale e familiare, al fine di riuscire, per quanto possibile, a scoprire l’esistenza di fattori di rischio di trasmissione, con gli organi, di patologie infettive, degenerative e neoplastiche.

È evidente che questa indagine deve avvalersi principalmente dei parenti, ma, in caso di dubbi o di lacune informative, si potrebbe ricorrere anche al medico di fiducia o ad altre fonti storico-cliniche, attesa l’importanza di tali informazioni per l’incolumità dei candidati al trapianto.

Le linee guida del NIT prevedono inoltre specifici accertamenti clinici,

strumentali e di laboratorio sul potenziale donatore. In esse non si manca di precisare a chiare lettere che l'attivazione di ogni indagine praticabile, compreso l'esame autoptico sul cadavere "donatore" non esclude comunque il rischio - esiguo, ma non trascurabile, né scotomizzabile - che gli organi del donatore alberghino patologie trasmissibili.

Dal punto di vista medicolegale è comunque fondamentale poter dimostrare che in questa fase preliminare del trapianto è stato fatto quanto razionalmente e tecnicamente possibile per scongiurare tale rischio, relegando la trasmissione di malattie al campo - materialmente non controllabile - del fortuito imprevedibile e come tale non evitabile (4).

È inoltre fondamentale l'adozione di una procedura informativa nei confronti dei candidati al trapianto, in analogia con quella istituita ex lege per le trasfusioni ematiche: nella quale sia cioè esplicitamente segnalata la possibilità, ancorché statisticamente remota, che nonostante ogni misura preventiva, con gli organi trapiantati vengano trasmesse malattie infettive, neoplastiche o degenerative. Ciò al fine di sgombrare il campo delle potenziali responsabilità connesse all'attività trapiantologica almeno per quella componente sempre più enfatizzata dalla giurisprudenza - che s'identifica appunto nella mancata informazione del paziente circa i rischi del trattamento proposto, con conseguente sottrazione, allo stesso, della possibilità di decidere in maniera pienamente consapevole.

Sul piano del comportamento più strettamente tecnico è il caso di ricordare che nel dicembre 1997 il Consiglio d'Europa ha diffuso un importante documento, intitolato: *"Standardisation of organ donor screening to prevent transmission of neoplastic diseases"*.

In esso viene affermata l'importanza dei dati anamnestici, dei test di laboratorio e degli esami radiologici prima del prelievo; di un attento esame morfologico dell'organo nel corso del prelievo, completato se del caso da esami ecografici e istologici intraoperatori. Viene inoltre precisato che vanno esclusi "donatori" cui è stato diagnosticato un tumore, eccetto casi di: 1. tumori cutanei di bassa malignità, come il carcinoma a cellule basali, 2. carcinomi in situ della cervice uterina, 3. tumori encefalici primitivi che eccezionalmente metastatizzano al di fuori del sistema nervoso centrale.

È evidente che fin tanto che non vi saranno disposizioni normative specifiche, valgono a tutti gli effetti le raccomandazioni della comunità scientifica internazionale e nazionale, per cui l'operato dei medici deve quanto meno conformarsi alle indicazioni contenute nei documenti di matrice medico-biologica del tipo di quelli dianzi richiamati.

Sul piano medicolegale generale - come già accennato - si ritiene che sia compito degli anestesisti-rianimatori, in collaborazione con gli specialisti dei

Centri di riferimento, predisporre e applicare procedure ad hoc per valutare l'idoneità dei donatori e dei singoli organi, sempre che non siano già in uso corrente procedure di superiore autorevolezza.

Sui medici che effettuano materialmente il prelievo ed il trapianto degli organi, cioè sui chirurghi, grava evidentemente la responsabilità per la gestione tecnica di tali interventi, ma - eccetto che l'organo non dia palesi segni di una qualche alterazione patologica percepibile *ictu oculi*, oppure che sussistano altrettanto palesi indicatori indiretti di malattie infettive, neoplastiche o degenerative agevolmente percepibili in fase operatoria - non può certo gravare la responsabilità di una diagnosi che non è materialmente alla loro portata, non tanto - ovviamente - sul piano culturale, quanto - molto più banalmente - sul piano della concretezza operativa.

BIBLIOGRAFIA

1. Bilancetti M.: La responsabilità penale e civile del medico. Ed. CEDAM, 1998, p. 421.
2. Buzzi F., Borlotti Carraro P.: I consulti specialistici per finalità anestesilogiche. Problematica medicolegale in tema di responsabilità professionale. Atti XXVIII Congresso Nazionale SIMLA, Parma 3-7 ottobre 1983. Ed. Grafiche STEP Cooperativa Parma 1983, p.255.
3. Buzzi F., Mapelli A.: Lesioni da posizionamento sul letto operatorio: competenze e responsabilità dell'anestesista e del chirurgo. Atti del convegno su "La responsabilità medica in ambito civile: attualità e prospettive". Siena, 22-24/9/1988. Ed. Giuffrè, 1989, p.429.
4. Buzzi F., Bertoli E.: Contagio di HIV da trapianto. Aspetti epidemiologici, prospettive di prevenzione e problematiche medicolegali. Arch. Med. Leg. Ass., 4, 496, 1990.
5. Buzzi F.: Occlusione, rachide, postura: esegesi delle relative competenze diagnostico-terapeutiche sotto il profilo medicolegale e deontologico. Arch. Med. Leg. Ass. 4, 13, 1991.
6. Buzzi F., Gherardi M.: Profili bio-etici e medico-sociali degli xenotrapianti. Trapianti, 2, 77, 1999.
7. Vergine A.L., Buzzi F.: A proposito di una singolare ipotesi di colpa professionale (Commento a sentenza della Cassazione Penale in materia di responsabilità del primo operatore e dei suoi collaboratori). Cassazione Penale 23, 7, 1983.