

AMMINISTRAZIONE DI SOSTEGNO E RIFIUTO AI TRATTAMENTI SANITARI SALVIFICI

di **ENRICO ANTONIO EMILIOZZI**

Approfondimento del 23 agosto 2019

ISSN 2420-9651

In tema di amministrazione di sostegno, tenuto conto dei principi che conformano la stessa, il conferimento della rappresentanza esclusiva in ambito sanitario non reca con sé, anche e necessariamente, il potere di rifiutare i trattamenti sanitari necessari al mantenimento in vita, atteso che spetta al giudice tutelare attribuirlo all'amministratore di sostegno in occasione della nomina, laddove in concreto già ne ricorra l'esigenza, perché le condizioni di salute del beneficiario sono tali da rendere necessaria una decisione sul prestare o no il consenso a trattamenti sanitari di sostegno vitale, o successivamente, allorché il decorso della patologia del beneficiario specificamente lo richieda.

SOMMARIO: 1. Il caso. - 2. Il diritto di rifiutare le cure mediche. - 3. Amministrazione di sostegno e cura personae. - 4. Attualità degli atti relativi alla cura personae. - 5. Il difficile coordinamento fra Corte costituzionale, sent. 13 giugno 2019, n. 144 e Corte di cassazione, sent. 15 maggio 2019, n. 12998. - 6. Una diversa «lettura» dell'art. 3, comma 5, l. 22 dicembre 2017, n. 219 alla luce della legge sulle D.A.T.

1. Il caso.

La Consulta [1] si è pronunciata di recente sulla questione di legittimità costituzionale dell'[art. 3, comma 5, l. 22 dicembre 2017, n. 219](#), sollevata dal giudice tutelare del Tribunale di Pavia. In particolare la norma incriminata prevede che in assenza delle disposizioni anticipate di trattamento, qualora l'amministratore di sostegno rifiuti le cure e, invece, queste risultino in concreto appropriate e necessarie, la decisione è rimessa al giudice tutelare su ricorso del rappresentante legale della persona interessata ovvero dei soggetti indicati negli [artt. 406 ss. c.c.](#)

Il giudice *a quo* ha osservato che il potere di rifiutare le cure a favore dell'amministrato che la norma attribuisce all'amministratore di sostegno, comprende anche i trattamenti sanitari salvifici.

L'[art. 3, comma 5, l. n. 219 del 2017](#) sarebbe pertanto in contrasto con gli [artt. 2, 13 e 32 Cost.](#), i quali costituiscono il riconoscimento del diritto a rifiutare le cure che in quanto correlato al singolo individuo non è, proprio per tale motivo, suscettibile di essere attribuito a soggetti diversi dal diretto interessato. In sostanza il giudice *a quo* ritiene che il rifiuto delle cure possa essere distinto in due momenti essenziali: quello concernente la formazione della volontà che non può essere assolutamente trasferito a terzi e quello successivo, relativo alla manifestazione della volontà che, invece, è delegabile a terzi.

Ciò posto, il giudice remittente ritiene che l'amministratore di sostegno non abbia un potere incondizionato di disporre della salute della persona incapace, bensì possa manifestare il rifiuto delle cure solo quando la relativa decisione sia stata preventivamente adottata dal diretto interessato, come ad esempio avviene attraverso le D.A.T. In sostanza, quindi, per il giudice *a quo* l'amministratore di sostegno non può fare altro che manifestare la volontà altrui (dell'amministrato), al quale appartiene in esclusiva il potere di decidere in merito ai trattamenti sanitari, soprattutto se essi concernono le scelte in materia di trattamenti sanitari salvifici [2].

Oltre che con gli [artt. 2, 13 e 32 Cost.](#), la norma impugnata sarebbe in contrasto anche con l'[art. 2 Cost.](#), poiché l'amministratore di sostegno, ai sensi dell'[art. 411 c.c.](#), necessita dell'autorizzazione del giudice tutelare per il compimento degli atti relativi alla sfera patrimoniale dell'amministrato, indicati dagli [artt. 374 e 375 c.c.](#), mentre sarebbe irragionevole che analoga autorizzazione non sia prevista per il rifiuto delle cure che

costituisce, invece, «sintesi ed espressione di diritti alla vita, alla salute, alla dignità e all'autodeterminazione della persona».

La Consulta ha ritenuto infondate le questioni di legittimità costituzionale sulla base della considerazione che l'[art. 3, comma 5, l. n. 219 del 2017](#) non disciplina le modalità di conferimento e, quindi, il contenuto dei relativi poteri in ambito sanitario, i quali, invece, restano regolati dagli [artt. 404 ss. c.c.](#) In sostanza l'amministratore di sostegno non ha un potere incondizionato di disporre in materia di trattamenti sanitari verso il beneficiario soprattutto se tali trattamenti sono salvifici per il paziente.

La Corte costituzionale a fondamento della pronuncia di infondatezza della questione di legittimità costituzionale dell'[art. 3, comma 5, l. 219 del 2017](#), rileva che i poteri dell'amministrazione di sostegno sono strettamente dipendenti da quanto risulta stabilito dal giudice tutelare nel decreto di nomina ovvero da eventuali provvedimenti successivi. In sostanza è il giudice tutelare che individua e circoscrive i poteri dell'amministratore [3, anche per ciò che concerne i trattamenti sanitari, in modo tale da garantire la migliore tutela della salute del beneficiario, tenendo conto appunto della sua volontà.

Per la Consulta, quindi, è il giudice tutelare che decide, tenendo conto delle circostanze concrete, sui poteri dell'amministratore di sostegno, sicché ad esso (giudice tutelare) compete anche la decisione circa il conferimento o meno del potere di rifiutare le cure. Pertanto l'amministratore di sostegno non ha il potere di decidere sulla adozione nei confronti dell'amministrato dei trattamenti sanitari salvifici solo che abbia ricevuto dal giudice tutelare il generico compito di sostituire l'incapace nel manifestare il consenso ai trattamenti sanitari.

La decisione sui trattamenti sanitari salvifici non è compresa nell'incarico ricevuto dall'amministratore di sostegno di sostituire l'amministrato nella formazione e manifestazione del consenso ai trattamenti medici. Per rifiutare i trattamenti sanitari salvifici, l'amministratore di sostegno deve essere munito di apposita autorizzazione da parte del giudice tutelare, il quale gliela può conferire contestualmente alla nomina, laddove ricorrano già tali esigenze, in considerazione delle condizioni di salute del beneficiario, ovvero, successivamente, quando lo richieda la evoluzione della patologia dell'amministrato.

2. Il diritto di rifiutare le cure mediche.

Il diritto a rifiutare le cure mediche, in quanto costituisce un postulato del principio del

consenso del paziente al trattamento sanitario, è riconosciuto dalla [Costituzione nell'art. 2](#) che tutela e promuove i diritti fondamentali, nonché negli artt. 13 e 32, comma 2, i quali riconoscono, rispettivamente, che la libertà personale è inviolabile e che nessuno può essere obbligato ad un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge [4].

Inoltre il diritto all'autodeterminazione del paziente di fronte alla prospettiva di un trattamento terapeutico si ricava anche dall'[art. 32, comma 1, Cost.](#), il quale attraverso il riconoscimento della salute come diritto fondamentale dell'individuo e della collettività, riconosce che tale diritto deve essere tutelato nei confronti della persona secondo le proprie scelte ed i propri valori [5].

Il riconoscimento della autodeterminazione terapeutica che, come abbiamo visto implica il diritto di rifiutare le cure, oltre che nella Carta costituzionale, si trova anche nella legislazione internazionale. Ciò avviene nell'art. 5 della Convenzione sui diritti dell'uomo e sulla biomedicina, firmata ad Oviedo il 4 aprile 1997 e ratificata dall'Italia con la [l. 28 marzo 2001, n. 145](#); nell'art. 24 della Convenzione sui diritti del fanciullo, firmata a New York il 20 novembre 1989, ratificata e resa esecutiva con la [l. 27 maggio 1991, n. 176](#).

Inoltre la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea dopo aver sancito nell'art. 2, comma 1, che: «ogni persona ha diritto alla vita», stabilisce nell'art. 3, comma 2, lett. a) che: «nell'ambito della medicina e della biologia devono essere in particolare rispettati: a) il consenso libero e informato della persona interessata, secondo le modalità definite dalla legge».

Anche nella legislazione nazionale si rinvencono molteplici manifestazioni del riconoscimento del diritto alla autodeterminazione terapeutica del paziente. A tal fine si devono ricordare: l'[art. 33, comma 1, l. 23 dicembre 1978, n. 833](#), il quale stabilisce che: «gli accertamenti ed i trattamenti sanitari sono di norma volontari»; l'[art. 3, l. 21 ottobre 2005, n. 219](#) che disciplina le attività trasfusionali. Da ultimo, con specifico riferimento alla materia di nostro interesse, occorre menzionare la [l. 22 dicembre 2017, n. 219](#), nella quale si trova più volte il riconoscimento della tutela del consenso del paziente. Infatti l'art. 1, comma 1, opera il collegamento del diritto all'autodeterminazione terapeutica rispetto ai principi fondamentali dell'ordinamento interno e di quello internazionale. A tal fine stabilisce che la [l. n. 219 del 2017](#), «nel rispetto dei principi di cui agli [articoli 2, 13 e 32 della Costituzione](#) e degli articoli [1, 2 e 3](#) della Carta dei diritti fondamentali

dell'Unione europea, tutela il diritto alla vita, alla salute, alla dignità e all'autodeterminazione della persona e stabilisce che nessun trattamento sanitario può essere iniziato o proseguito se privo del consenso libero e informato della persona interessata, tranne che nei casi espressamente previsti dalla legge».

Il diritto del paziente a rifiutare le cure [6] è esplicitamente previsto dall'[art. 1, comma 6, l. n. 219 del 2017](#) che prevede l'obbligo a carico del medico di rispettare la volontà espressa dal paziente di rifiutare il trattamento sanitario o di rinunciare al medesimo.

Solo se si profila una situazione di pericolo per la vita del paziente e questi non si trovi nella condizione di poter esprimere un valido consenso, il medico è legittimato ad eseguire i trattamenti sanitari indipendentemente dalla volontà del destinatario. Ciò si ricava dall'[art. 1, comma 7, l. n. 219 del 2017](#), il quale prevede che nelle situazioni di emergenza o di urgenza il medico e i componenti dell'équipe sanitaria devono assicurare le cure necessarie, tuttavia, però la autonomia decisionale del paziente è comunque tutelata poiché la stessa norma prevede a carico dell'esercente la professione sanitaria l'obbligo di rispettare la volontà del paziente, ove le sue condizioni cliniche e le circostanze consentano di recepirla. Pertanto ritengo, ad esempio, che nel momento in cui venga meno la situazione di urgenza, il paziente ha di nuovo il diritto di decidere a proposito del trattamento terapeutico, ivi compresa ovviamente la prosecuzione di un intervento salvifico [7].

L'obbligo a carico di colui che esercita la professione sanitaria di rispettare l'eventuale rifiuto manifestato dal paziente a proposito di determinati trattamenti terapeutici, risulta anche dall'art. 35, comma 2 del Codice di deontologia medica, il quale stabilisce che: “il medico non intraprende né prosegue in procedure diagnostiche e/o interventi terapeutici senza la preliminare acquisizione del consenso informato o in presenza di dissenso informato”.

Pertanto si può concludere che soltanto il consenso del paziente legittimamente acquisito dall'esercente la professione sanitaria legittima il trattamento sanitario, cosicché al di fuori dei casi di trattamento sanitario per legge obbligatorio o in cui ricorra uno stato di necessità, lo stesso trattamento diviene illecito, anche quando è vantaggioso per il paziente [8].

Si deve condividere, pertanto, quanto ha stabilito la giurisprudenza di legittimità, secondo cui al paziente deve essere riconosciuta non solo la facoltà di scegliere tra diversi trattamenti medici, ma altresì la terapia e di decidere consapevolmente di

interromperla, in tutte le fasi della vita, anche in quella terminale [9].

3. Amministrazione di sostegno e cura personae.

L'amministrazione di sostegno, disciplinata dagli [artt. 404-413 c.c.](#), costituisce un istituto che il legislatore ha previsto per la protezione degli interessi, non solo patrimoniali, dell'incapace [10] e, pertanto, può svolgere un ruolo decisivo nelle ipotesi in cui il beneficiario non è in grado di manifestare il consenso rispetto ad eventuali trattamenti terapeutici, ovvero, rifiutarli [11].

Come ha rilevato la Corte di cassazione: «l'amministrazione di sostegno è in tal modo posta allo scopo di superare l'impianto ottocentesco che guardava all'infermo di mente quale soggetto sottoposto ad uno speciale ed inflessibile regime giuridico, ed al rapporto capacità-incapacità, se così si può dire, in una ineludibile alternativa pieno-vuoto, attraverso l'impiego di uno strumento duttile, idoneo a graduare caso per caso le misure di tutela di volta in volta più adeguate in relazione alla concreta disabilità, così da valorizzare – non tanto l'esigenza di salvaguardia del suo patrimonio, per lo più nell'interesse della cerchia familiare, bensì – le residue capacità del soggetto debole» [12].

Il rifiuto del trattamento terapeutico [13], in quanto momento di esplicazione della personalità umana, deve essere riconosciuto non solo a favore della persona capace di intendere e di volere, ma anche di colui che si trovi nella situazione di non poter manifestare la propria volontà. Come è stato di recente affermato dalla Corte costituzionale, la [legge 22 dicembre 2017, n. 219](#), «riconosce ad ogni persona “capace di agire” il diritto di rifiutare o interrompere qualsiasi trattamento sanitario, ancorché necessario alla propria sopravvivenza, comprendendo espressamente nella relativa nozione anche i trattamenti di idratazione e nutrizione artificiale (art. 1, comma 5)» [14].

Tra l'altro che l'amministratore di sostegno possa sostituire il disabile anche nelle decisioni relative agli interessi della persona ed in particolare quando occorra manifestare il consenso ai trattamenti sanitari, ovvero, rifiutarli anche se salvifici, è stato ribadito recentemente dalla Corte di cassazione [15], la quale ha stabilito che l'amministratore di sostegno può rifiutare una trasfusione di sangue salvifica qualora ciò sia conforme alla volontà in precedenza manifestata dal disabile. In sostanza per i giudici di legittimità: «deve ritenersi che – attraverso la scelta dell'amministratore da

parte del beneficiario – sia possibile esprimere, nella richiesta di amministrazione di sostegno – ai sensi del combinato disposto degli [artt. 406](#) e [408 c.c.](#) – proprio l'esigenza che questi esprima, in caso di impossibilità dell'interessato, il rifiuto di quest'ultimo di determinate terapie; tale esigenza rappresenta la proiezione del diritto fondamentale della persona di non essere sottoposto a trattamenti terapeutici, seppure in via anticipata, in ordine ad un quadro clinico chiaramente delineato» [16].

Come riconosciuto dalla Consulta [17], l'amministratore non ha poteri illimitati, bensì nell'adempimento del suo ufficio deve muoversi entro i confini stabiliti dal provvedimento del giudice tutelare. È infatti il giudice tutelare che attraverso il decreto di nomina, «individua l'oggetto dell'incarico e gli atti che l'amministratore ha il potere di compiere in nome e per conto del beneficiario. Spetta al giudice, pertanto, il compito di individuare e circoscrivere i poteri dell'amministratore, anche in ambito sanitario, nell'ottica di apprestare misure volte a garantire la migliore tutela della salute del beneficiario, tenendone pur sempre in conto la volontà, come espressamente prevede l'[art. 3, comma 5, della l. n. 219 del 2017](#)».

D'altronde è stato anche di recente segnalato, a proposito del potere di designazione dell'amministratore da parte dell'interessato [18], ai sensi dell'[art. 408 c.c.](#), che la norma «prevede soltanto il potere di designare colui, il quale svolgerà la funzione di amministratore di sostegno, la cui nomina, si badi, spetta al giudice tutelare, e i cui poteri non sono punto prestabiliti, come avviene attraverso l'istituto del mandato, ma sono fissati dallo stesso giudice, il quale, pertanto, ha un considerevole potere decisionale anche sotto il profilo contenutistico» [19].

Ciò posto, «ne discende che, se è vero che non si può escludere che il soggetto interessato affidi, all'atto di designazione, non solo la scelta di colui, il quale svolgerà la funzione di amministratore di sostegno, ma anche le “direttive”, che questi dovrà seguire nello svolgimento del compito, è anche vero che il giudice tutelare, stante la norma vigente, non ha punto l'obbligo di farle proprie nel decreto di nomina dell'amministratore stesso, nel quale deve indicare, altresì, i poteri affidatigli» [20].

Pertanto nei confronti degli atti volti alla *cura personae* [21], in base alle considerazioni svolte dalla Corte costituzionale, l'amministratore di sostegno si trova ad operare entro i limiti previsti dal giudice tutelare, come avviene anche per gli atti che sono relativi alla *cura patrimonii*, per i quali, gli [artt. 374](#) e [375 c.c.](#) prevedono l'autorizzazione dell'autorità giudiziaria [22].

Proprio la conclusione appena illustrata consente di superare il sospetto che l'[art. 3, comma 5, l. 219/2017](#) violi il principio di uguaglianza di cui all'[art. 3 Cost.](#) Infatti, come abbiamo già detto, la questione di legittimità costituzionale era stata sollevata dal giudice *a quo* con riferimento anche alla constatazione che il rifiuto dei trattamenti sanitari salvifici potesse provenire dall'amministratore di sostegno senza alcun vaglio preventivo da parte dell'autorità giudiziaria (giudice tutelare), diversamente rispetto a quanto, invece, il legislatore ha previsto per gli atti relativi alla tutela della patrimonio dell'incapace, per i quali, invece, l'[art. 411 c.c.](#) pretende l'autorizzazione del giudice tutelare ([art. 374](#) e [375 c.c.](#)). Pertanto, la Corte costituzionale giunge alla conclusione che: «l'esegesi dell'[art. 3, commi 4 e 5, della l. n. 219 del 2017](#), tenuto conto dei principi che conformano l'amministrazione di sostegno, porta allora conclusivamente a negare che il conferimento della rappresentanza esclusiva in ambito sanitario rechi con sé, anche e necessariamente, il potere di rifiutare i trattamenti sanitari necessari al mantenimento in vita».

4. Attualità degli atti relativi alla cura personae.

Di particolare interesse nella decisione della Corte costituzionale [23] è anche la statuizione, la quale costituisce un punto decisivo della sentenza, che il giudice tutelare possa stabilire di attribuire all'amministratore di sostegno il potere di rifiutare le cure solo tenendo conto delle circostanze concrete, con riguardo allo stato di salute del disabile in quel dato momento considerato. Ciò in quanto «la *ratio* dell'amministratore di sostegno richiede al giudice tutelare di modellare, anche in ambito sanitario, i poteri dell'amministratore sulle necessità concrete del beneficiario, stabilendone volta a volta l'estensione nel solo interesse del disabile». Inoltre sempre al giudice tutelare compete la scelta di modificare il contenuto dei poteri attribuiti all'amministratore di sostegno qualora sopraggiungano nuove esigenze nella tutela del beneficiario [24].

Conclude, pertanto, la Consulta [25], che spetta al giudice tutelare, attribuire all'amministratore di sostegno il potere di rifiutare le cure salvifiche a favore dell'amministrato, «in occasione della nomina, laddove, in concreto già ne ricorra l'esigenza, perché le condizioni di salute del beneficiario sono tali da rendere necessaria una decisione sul prestare o no il consenso a trattamenti sanitari di sostegno vitale – o successivamente, allorché il decorso della patologia del beneficiario specificamente lo richieda».

Costituisce pertanto un punto fondamentale della decisione della Corte costituzionale ritenere che il potere di rifiutare le cure nei confronti dell'amministrato possa essere attribuito all'amministratore di sostegno dal giudice tutelare solo se ciò risulti giustificato dalla concreta situazione di salute in cui si trovi il disabile. Si legge, infatti, in un passaggio della sentenza che: «la decisione del giudice circa il conferimento o no del potere di rifiutare tali cure non può non essere presa alla luce delle circostanze concrete, con riguardo allo stato di salute del disabile in quel dato momento».

La decisione della Corte costituzionale [26] incide, quindi, sulla questione, alquanto dibattuta, della possibilità o meno di nominare l'amministratore di sostegno prima che si verifichi lo stato di incapacità del beneficiario.

Sul tema è possibile rinvenire nella giurisprudenza della Corte di cassazione un percorso evolutivo che ha dapprima, attraverso una interpretazione restrittiva dell'[art. 408 c.c.](#), ritenuto che per la nomina dell'amministratore di sostegno indicato dal beneficiario è necessaria la sussistenza della condizione attuale di incapacità del designante, la quale costituisce *conditio sine qua non* per l'attivazione della procedura e per l'ingresso dell'istituto [27] e che poi è successivamente mutato come risulta da una recente sentenza degli ermellini [28].

La Consulta [29] sembra aderire alla decisione remota della Corte di cassazione [30], in base alla quale il provvedimento giudiziale di nomina dell'amministratore di sostegno non può essere precedente al manifestarsi della esigenza di protezione del beneficiario, vale a dire della situazione di incapacità o infermità da cui quell'esigenza scaturisce e che rappresenta il presupposto dello stesso istituto. La Corte di cassazione alla base della considerazione che la nomina dell'amministratore di sostegno non può precedere la manifestazione dello stato di incapacità o ridotta capacità volitiva, adduce la *ratio* dell'istituto previsto dagli [artt. 404 ss. c.c.](#), che è quella di offrire uno strumento di assistenza alla persona carente di autonomia a causa della condizione di infermità o incapacità in cui versa.

Una recente sentenza della Corte di cassazione, tra l'altro citata in motivazione dalla Consulta [31], ha invece stabilito che è possibile per l'interessato disporre la designazione anticipata dell'amministratore di sostegno al fine di impartire a questi, quando si è ancora nella pienezza delle facoltà cognitive e volitive, le direttive in merito alla decisioni sanitarie o terapeutiche. In sostanza la Corte di cassazione ritiene che il giudice tutelare debba nominare l'amministratore di sostegno, quando vi è la richiesta

del beneficiario, anche se questi si trovi ancora nella pienezza delle proprie facoltà intellettuali e volitive.

Ma non solo. Nella stessa sentenza la Corte di cassazione ha stabilito che all'amministratore di sostegno nominato in queste circostanze, sia attribuibile il potere di rifiutare i trattamenti terapeutici salvifici qualora vi sia tale disposizione del beneficiario contenuta nel ricorso al giudice tutelare per la nomina anticipata dell'amministratore. Ciò deriverebbe dall'[art. 408 c.c.](#) «il quale ammette la designazione preventiva dell'amministratore di sostegno da parte dello stesso interessato, in previsione della propria eventuale futura incapacità, mediante atto pubblico o scrittura privata autenticata» [32], che pertanto rappresenta «espressione del principio di autodeterminazione della persona, in cui si realizza il valore fondamentale della dignità umana, ed attribuisce quindi rilievo al rapporto di fiducia interno fra il designante e la persona prescelta, che sarà chiamata ad esprimerne le intenzioni in modo vincolato, anche per quel che concerne le cure sanitarie» [33].

5. Il difficile coordinamento fra Corte costituzionale, sent. 13 giugno 2019, n. 144 e Corte di cassazione, sent. 15 maggio 2019, n. 12998.

Da quanto illustrato nel precedente paragrafo non sembra esserci uniformità di vedute fra quanto ha stabilito la Corte costituzionale [34] e la giurisprudenza di legittimità [35] a proposito della individuazione del “tempo” in cui è possibile nominare l'amministratore di sostegno con il potere di disporre delle cure mediche dell'amministrato e finanche di rifiutare i trattamenti sanitari salvifici.

Infatti, come abbiamo già rilevato, la Corte di cassazione [36] ha stabilito, a proposito dei trattamenti sanitari salvifici, che l'amministratore di sostegno deve essere nominato dal giudice tutelare anche qualora non sia attuale la situazione di pericolo per la salute del beneficiario, purché vi sia la richiesta dell'interessato. Ciò in quanto l'[art. 32, comma 2, cost.](#) stabilisce che nessuno può essere obbligato ad un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge ed inoltre la considerazione del rispetto della persona umana postula che il diritto alla autodeterminazione terapeutica del paziente non subisca alcuna limitazione anche se da esso consegua il sacrificio del bene della vita.

Occorre innanzi tutto sgomberare il campo da possibili equivoci che possono derivare fra la nomina, ovvero, la designazione anticipata e la indicazione dell'amministratore di sostegno. Infatti la designazione anticipata non ha la mera funzione della scelta del

soggetto nei confronti del quale, ove sopraggiunga una situazione necessitata, deve rivolgersi il provvedimento di nomina del giudice tutelare, bensì ha la finalità di compiere la nomina anticipata dello stesso amministratore la cui effettiva operatività è rinviata al momento dell'eventuale sopraggiunta incapacità di intendere e di volere o alla mera riduzione delle facoltà intellettive o volitive [37].

6. Una diversa «lettura» dell'art. 3, comma 5, l. 22 dicembre 2017, n. 219 alla luce della legge sulle D.A.T.

Le soluzioni offerte dalla Consulta [38] e dalla Corte di cassazione [39] in tema di nomina dell'amministratore di sostegno necessitano, secondo noi, di attenta meditazione che deve essere compiuta tenendo conto delle linee guida che emergono dalla legge sulle D.A.T. [40].

Ciò posto, a proposito della sentenza della Corte costituzionale [41], quando rileva che l'amministratore di sostegno per esprimere un rifiuto legittimo alle cure mediche indispensabili per la sopravvivenza dell'amministrato ha bisogno di una espressa autorizzazione contenuta nel decreto di nomina o in un successivo provvedimento giudiziario di modifica del primo, sembra giungere a conclusioni difformi rispetto a quanto dispone l'[art. 3, commi 4 e 5, l. n. 219 del 2017](#), il quale non consente la elaborazione di due diversi statuti normativi a proposito del consenso o del rifiuto ai trattamenti sanitari. In sostanza non sembra possibile trarre dalla normativa citata la conclusione in base alla quale per i trattamenti sanitari in genere, esclusi quelli salvifici, è sufficiente che l'amministratore sia investito dal giudice tutelare da un generico potere di esprimere il consenso in sostituzione del disabile, mentre per i trattamenti sanitari salvifici vi sarebbe un regime più "severo" nel senso che per le relative decisioni l'amministratore di sostegno avrebbe bisogno di un apposito incarico, conferito dal giudice tutelare, che può essere attribuito solo dopo una specifica valutazione giudiziale della situazione concreta.

A tale conclusione, secondo noi, osta, innanzi tutto, l'[art. 3, comma 4, l. n. 219 del 2017](#), il quale, senza distinguere il tipo di trattamento sanitario e, quindi, indipendentemente dalla relativa essenzialità o meno rispetto alla sopravvivenza del beneficiario, stabilisce che nel caso in cui sia stato nominato un amministratore di sostegno, la cui nomina preveda l'assistenza necessaria o la rappresentanza esclusiva in ambito sanitario, il consenso informato è espresso o rifiutato anche dall'amministratore di sostegno ovvero solo da quest'ultimo, tenendo conto della volontà del beneficiario, in relazione al suo

grado di capacità di intendere e di volere.

L'[art. 3, comma 4, l. n. 219 del 2017](#) non consente di distinguere tra due diversi regimi di in materia di consenso ai trattamenti sanitari, cioè il consenso ai trattamenti sanitari in genere ed il consenso ai trattamenti sanitari salvifici per l'amministrato. D'altronde se si seguisse l'assunto posto dalla Consulta, quale dovrebbe essere il regime da applicare a quei trattamenti sanitari che, pur non indispensabili per la sopravvivenza dell'amministrato (trattamenti sanitari salvifici), tuttavia, se non compiuti, provocherebbero una diminuzione permanente della sua integrità fisica?

Occorre innanzi tutto considerare che il paventato rischio che un terzo (l'amministratore di sostegno) possa divenire unico soggetto legittimato a disporre delle sorti della salute del disabile, al di fuori di qualsiasi controllo giudiziale, il quale è invece previsto per gli atti di contenuto economico che l'amministratore di sostegno può compiere nell'interesse dell'incapace, si deve ritenere non decisivo.

Infatti l'[art. 3, comma 5, l. n. 219 del 2017](#) prevede la possibilità di un ulteriore controllo giudiziario sulle scelte compiute dall'amministratore di sostegno in merito ai trattamenti sanitari, tant'è che la norma stabilisce che nella ipotesi di rifiuto alle cure da parte dell'amministratore di sostegno, ove il medico le ritenga, invece, appropriate e necessarie, la decisione è rimessa al giudice tutelare su ricorso del rappresentante legale della persona interessata o dei soggetti indicati dagli [artt. 406 ss., c.c.](#) ovvero del medico o del rappresentante legale della struttura sanitaria [42].

Inoltre non si deve dimenticare che contestualmente alla nomina dell'amministratore di sostegno il giudice tutelare ne stabilisce anche i relativi compiti. Pertanto si deve ritenere che è già in tale occasione che il giudice tutelare, se lo ritiene opportuno, può stabilire le necessarie limitazioni ai poteri dell'amministrazione di sostegno per quanto concerne specificatamente il consenso ai trattamenti sanitari. Quindi se nel decreto di nomina dell'amministratore di sostegno il giudice tutelare ha disposto a favore dell'amministratore l'attività del consenso ai trattamenti sanitari, senza prevedere nulla di specifico per i trattamenti salvifici, si deve ritenere che anche quest'ultimi rientrino nelle attività consentite all'amministratore, senza che occorra una specifica disposizione inserita nel provvedimento giudiziario di nomina.

Non sembra d'altronde neppure condivisibile la decisione della Corte di cassazione [43] nella parte in cui individua un rapporto reciproco e necessario tra la nomina preventiva dell'amministratore di sostegno ed il rifiuto preventivo da parte dell'interessato ai

trattamenti sanitari salvifici.

Dalla [l. 219/2017](#) sembra infatti possibile ritenere che l'amministratore di sostegno non sia un mero esecutore delle volontà altrui in materia di trattamenti terapeutici, bensì abbia la funzione di assistere l'incapace nelle decisioni relative ai trattamenti sanitari, ovvero, nei casi più gravi, di sostituirsi completamente al beneficiario [44]. Infatti, come abbiamo già detto, l'[art. 3, comma 5, l. 219/2017](#) prevede che in assenza delle DAT, nella ipotesi in cui l'amministratore di sostegno rifiuti le cure proposte ed il medico le ritenga, invece, appropriate e necessarie per il paziente, la decisione definitiva spetta al giudice tutelare su ricorso dei soggetti di cui agli [artt. 406 ss., c.c.](#) o del medico oppure del rappresentante legale della struttura sanitaria [45].

Ciò posto, si deve ritenere che il rifiuto preventivo ai trattamenti terapeutici, anche se si tratti di interventi salvifici, per essere efficace e vincolante non è sufficiente che sia stato nominato l'amministratore di sostegno [46], il quale abbia ricevuto l'incarico di manifestare il dissenso nei confronti di specifiche terapie mediche, bensì occorre che tale volontà, seppur veicolabile attraverso l'amministratore, sia stata affidata dall'interessato ad una apposita DAT redatta nel rispetto della forma prevista dall'[art. 4, comma 6, l. n. 219 del 2017](#) [47].

In virtù di quanto prevede la [l. n. 219 del 2017](#) si deve comunque ritenere che la nomina dell'amministratore di sostegno con contestuale indicazione delle intenzioni del beneficiario sugli interventi medico-sanitari non è lo strumento idoneo ad assicurare all'interessato l'esecuzione delle proprie scelte nel momento in cui non avrà più la capacità di intendere e di volere.

Si deve pertanto ritenere che ciò che consente, invece, di garantire l'interessato affinché non gli vengano praticati trattamenti sanitari indesiderati anche se necessari per la sua sopravvivenza, sono invece le disposizioni anticipate di trattamento (DAT), previste dall'[art. 4 l. n. 219 del 2017](#) [48]. Infatti, l'art. 4, comma 1, permette alla persona maggiorenne e capace di intendere e di volere, in previsione di una sua eventuale e futura incapacità di autodeterminarsi e dopo aver acquisito adeguate informazioni, di esprimere, attraverso le DAT, il rifiuto di determinate scelte terapeutiche [49], anche se salvifiche.

Le DAT hanno la caratteristica di essere efficaci anche nella ipotesi in cui il fiduciario non sia stato nominato o sia decaduto, per qualsiasi ragione, dal suo incarico [50].

Ovviamente il rifiuto preventivo ai trattamenti sanitari, compresi quelli salvifici, deve

essere manifestato dall'interessato quando ha la capacità di intendere e di volere, appunto con un apposito atto (DAT) che deve rivestire lo specifico *vestmentum* previsto dall'[art. 4, comma 6, l. n. 219 del 2017](#) [51], cioè deve essere fatto con atto pubblico o con scrittura privata autenticata ovvero per scrittura privata consegnata personalmente dal disponente medesimo presso l'ufficio dello stato civile del comune di residenza, che provvede all'annotazione in apposito registro, ove istituito, oppure presso le strutture sanitarie.

Occorre poi ricordare che qualora l'interessato sia affetto da una patologia cronica e invalidante o caratterizzata da inarrestabile evoluzione con prognosi infausta l'[art. 5, comma 1, l. n. 219 del 2017](#) prevede la possibilità di giungere ad una pianificazione delle cure condivisa tra il paziente ed il medico, alla quale il medico e l'équipe sanitaria sono tenuti ad attenersi qualora il paziente venga a trovarsi nella condizione di non poter esprimere il proprio consenso o in una condizione di incapacità [52].

La programmazione condivisa delle cure costituisce l'esito di una adeguata informazione sulla evoluzione della malattia e sugli interventi medici che sono possibili [53].

Anche se l'[art. 5, l. n. 219 del 2017](#) fa riferimento alla pianificazione delle cure come strumento alternativo alla manifestazione del consenso al trattamento terapeutico, si deve ritenere che essa si applichi anche al dissenso preventivo rispetto a determinati trattamenti terapeutici.

La pianificazione condivisa delle cure, ai sensi dell'art. 5, comma 2°, l. 219/2017, presuppone che il paziente sia stato adeguatamente informato dal medico sulle circostanze previste dall'[art. 1, comma 3, l. n. 219 del 2017](#).

L'efficacia programmatica di ciò che il paziente stabilisce nella pianificazione condivisa delle cure è espressamente prevista dall'art. 5, comma 3, l. n. 219 del 2017 [54].

La scelta del paziente di rifiutare le cure mediche salvifiche, compiuta attraverso la pianificazione condivisa delle cure, ai sensi dell'[art. 5, comma 4, l. n. 219 del 2017](#), è valida solo se espressa in forma scritta, ovvero, nel caso in cui le condizioni fisiche del paziente non lo consentano, attraverso videoregistrazione o dispositivi che permettano alla persona con disabilità di comunicare ed inoltre deve essere inserita nella cartella clinica e nel fascicolo sanitario elettronico [55].

Riferimenti bibliografici

- [1] [Corte cost., 13 giugno 2019, n. 144](#), in *Dejure.it*.
- [2] Cfr. M. AZZALINI, *Il diritto alla rinuncia e al rifiuto di cure necessarie alla propria sopravvivenza nella l. n. 219/17: questioni aperte e nuove prospettive di tutela dell'integrità della persona*, in *Nuove leggi civ. commentate*, 2019, 106. Sul potere dell'amministratore di sostegno di decidere sui trattamenti salvifici dell'amministrato cfr. R. ROSSI, *Amministrazione di sostegno, b) disciplina normativa*, in *Enc. dir.*, Annali, VII, Milano, 2014, 40.
- [3] Cfr. P. CENDON, "Amministrazione di sostegno", a) *profili generali*, *Enc. dir.*, Annali, VII, Milano, 2014, 22, il quale reputa che caratteristica dell'amministratore di sostegno è la delicatezza, in quanto con esso «si interviene in modo morbido, rispettoso della persona, invadendo il meno possibile il suo spazio di sovranità gestionale, con una risposta contingente, tendenzialmente limitata nel tempo».
- [4] Cfr. [Corte Cost., 23 dicembre 2008, n. 438](#), in *Foro it.*, 2009, I, c. 1328. Reputa E. BILOTTI, Ai confini dell'autodeterminazione terapeutica. Il dialogo tra il legislatore e il giudice delle leggi sulla legittimità dell'assistenza medica al suicidio, in *Corr. giur.*, 2019, 467, che la scelta di non curarsi compiuta dal paziente, impedendo il miglioramento delle proprie condizioni di salute o addirittura provocandone il peggioramento, deve in ogni caso essere rispettata dal personale sanitario.
- [5] [Cass. civ., 27 marzo 2018, n. 7516](#), in *Foro it.*, 2018, I, c. 2407 ss., con nota di M. CAPUTI, *Consenso informato, autodeterminazione e contrasti occulti ma non troppo*.
- [6] Cfr. [Cass. civ., 4 dicembre 2018, n. 31234](#), in *Dejure.it*.
- [7] S. CANESTRARI, *Consenso informato e disposizioni anticipate di trattamento: una "buona legge buona"*, in *Corr. giur.*, 2018, 303.
- [8] [Cass. civ., 15 maggio 2018, n. 11749](#), in *Foro it.*, 2018, I, c. 2399 ss.
- [9] [Cass. civ., 16 ottobre 2007, n. 21748](#), in *Foro it.*, 2008, I, c. 2609, con nota di S. CACACE, *Sul diritto all'interruzione del trattamento sanitario «life-sustaining»*.
- [10] C. Pardini, *Scelte di fine vita e amministrazione di sostegno: problemi aperti*, in *Nuova giur. civ. commentata*, 2017, I, 513, R. MASONI, *Consenso informato, amministrazione di sostegno ed intervento medico-sanitario*, in *Dir. fam. e pers.*, 2017, 1311; M. TESCARO, "Amministrazione di sostegno", in *Dig. disc. priv., Sez. civ.*, Aggiornamento, I, Torino, 2007, 32.
- [11] M. MANTOVANI, *Relazione di cura e disposizioni anticipate di trattamento*, in *Nuove leggi civ. commentate*, 2019, 198. Sembra vi sia la possibilità che nonostante la

nomina dell'amministratore di sostegno, l'interessato conservi il diritto di decidere autonomamente a proposito dei trattamenti sanitari qualora nel decreto di nomina non risulti attribuito all'amministratore la relativa funzione (G. BONILINI, *Dell'amministrazione di sostegno*, in *Il codice civile. Commentario Schlesinger*, diretto da F.D. BUSNELLI, Milano, 2018, 114).

[12] [Cass. civ., 11 maggio 2017, n. 11536](#), in *Fam. e dir.*, 2017, 955, con nota di F. DANOVI, *Matrimonio e amministrazione di sostegno: (generale) validità ed (eccezionali) impugnative*.

[13] La giurisprudenza anche se ha formulato il principio in base al quale va riconosciuto al paziente un vero e proprio diritto di non curarsi, pur se tale condotta lo esponga al rischio stesso della vita, tuttavia, ritiene che: «nell'ipotesi di pericolo grave ed immediato per la vita del paziente, il dissenso del medesimo debba essere oggetto di manifestazione espressa, inequivoca, attuale, informata. Esso deve, cioè, esprimere una volontà non astrattamente ma concretamente accertata; un'intenzione non meramente programmatica ma affatto specifica; una cognizione dei fatti non soltanto “ideologica”, ma frutto di informazioni specifiche in ordine alla propria situazione sanitaria; un giudizio e non una “precomprensione”: in definitiva un dissenso che segua e non preceda l'informazione avente ad oggetto la rappresentazione di un pericolo di vita imminente e non altrimenti evitabile, un dissenso che suoni attuale e non preventivo, un rifiuto *ex post* e non *ex ante*, in mancanza di qualsivoglia consapevolezza della gravità attuale delle proprie condizioni di salute» ([Cass. civ., 15 settembre 2008, n. 23676](#), in *Foro it.*, 2009, c. 66, con nota di G. CASABURI, *Autodeterminazione del paziente, terapie e trattamenti sanitari «salvavita»*).

[14] [Corte cost., 24 ottobre 2018, n. 207](#), in *Corr. giur.*, 2019, 461, con nota di E. BILOTTI, *Ai confini dell'autodeterminazione terapeutica. Il dialogo tra il legislatore e il giudice delle leggi sulla legittimità dell'assistenza medica al suicidio*.

[15] [Cass. civ., 15 maggio 2019, n. 12998](#), cit., la quale ha ritenuto erronea la decisione della Corte d'appello «secondo cui l'amministrazione di sostegno – in quanto finalizzata solo a consentire al beneficiario la cura dei propri interessi, alla quale è impedito a causa di una malattia o una menomazione psichica fisica – non può essere funzionale alla tutela del diritto soggettivo a rifiutare determinati trattamenti terapeutici, trattandosi di un diritto azionabile autonomamente e direttamente in giudizio, e non tutelabile, in via indiretta, mediante tale forma di protezione».

[16] [Cass. civ., 15 maggio 2019, n. 12998](#), cit.

[17] [Corte Cost., 13 giugno 2019, n. 144](#), cit.

[18] M. TESCARO, *Amministrazione di sostegno*, cit., 22.

[19] G. BONILINI, *Dell'amministrazione di sostegno*, cit., 280. Inoltre cfr. R. ROSSI, *Amministrazione di sostegno, b) disciplina normativa*, cit., 36, la quale richiama l'attenzione sulla circostanza che: “la designazione anticipata non può considerarsi vincolante, dovendo il giudice assicurare la salvaguardia degli interessi della persona, verificando che non difettino nella persona prescelta dall'interessato i requisiti indispensabili per assolvere adeguatamente all'incarico”.

[20] G. BONILINI, *Dell'amministrazione di sostegno*, cit., 280.

[21] R. ROSSI, *op. cit.*, 33, la quale reputa che: «la salvaguardia della *cura personae* imporrà al giudice di porre in second'ordine, magari contingentemente, il (rispetto per il) desiderio dell'interessato di essere lasciato in pace».

[22] Sul terreno in cui è destinato ad operare l'amministratore di sostegno cfr. P. CENDON, *Amministrazione di sostegno, a) profili generali*, cit., 23, il quale osserva che: «le faglie dell'interessato che sono destinate a rilevare per il diritto comprendono tutto ciò che è importante nella vita dell'interessato stesso. E le fasce essenziali delle attività da presidiare, a seconda dei casi, sono essenzialmente tre: a) fascia patrimoniale: comprende le decisioni riguardanti gli interessi materiali/economici della persona...; b) fascia sanitaria: riguarda l'insieme delle iniziative che occorre assumere sotto il profilo medico per quanto concerne sia le questioni della salute fisica quanto quelle della salute psichica; c) fascia personale: si riferisce agli atti che riguardano la vita familiare ed extra patrimoniale dell'interessato»; R. ROSSI, *op. cit.*, 38, la quale segnala l'importanza “che l'incarico venga sempre tratteggiato con cura da parte del giudice: distinguendo in modo chiaro compiti di assistenza e compiti di rappresentanza, con una precisa indicazione dei poteri sostitutivi in ipotesi attribuiti a tutto campo (rappresentanza esclusiva)».

[23] [Corte Cost., 13 giugno 2019, n. 144](#), cit.

[24] Cfr. P. CENDON, *Amministrazione di sostegno, a) profili generali*, cit., 27, il quale osserva che: “nell'amministrazione di sostegno tutto quanto dipende da ciò che il giudice ritiene opportuno adottare, e si è parlato al riguardo di un “vestito su misura”, che volta a volta viene apprestato (e via via modificato e aggiustato) da chi di dovere, a beneficio dell'interessato”. In sostanza, per l'A., la caratteristica dell'amministrazione di

sostegno è la “fluidità e relatività”, in quanto “tutto ciò che è stato deciso dal giudice tutelare il giorno prima può essere modificato il giorno dopo”; M. TESCARO, *Amministrazione di sostegno*, cit., [13. Anche Cass. civ., 26 luglio 2013, n. 18171](#), in *Dir. fam. e pers.*, 2014, 64, rileva la flessibilità e la agilità dell'istituto della amministrazione di sostegno ed inoltre cfr. [Cass. civ., 11 settembre 2015, n. 17862](#), in *Ilfamiliarista.it*, 2016, la quale afferma che dagli [artt. 404](#) e [414 c.c.](#) esce delineato un istituto elastico, modellato a misura delle esigenze del caso concreto; [Cass. civ., 11 maggio 2017, n. 11536](#), cit., 955: «l'amministratore di sostegno ha la finalità di offrire a chi si trovi nell'impossibilità, anche parziale o temporanea, di provvedere ai propri interessi uno strumento di assistenza che ne sacrifichi nella minor misura possibile la capacità di agire, distinguendosi, con tale specifica funzione, dagli altri istituti a tutela degli incapaci, quali l'interdizione e l'inabilitazione...», pertanto, concludono i giudici di legittimità: «l'ambito di applicazione dell'amministrazione di sostegno va individuato con riguardo non già al diverso, e meno intenso, grado di infermità o di impossibilità di attendere ai propri interessi del soggetto carente di autonomia, ma alla maggiore idoneità di tale strumento ad adeguarsi alle esigenze di detto soggetto, in relazione alla sua flessibilità ed alla maggiore agilità della relativa procedura applicativa».

[25] [Corte cost., 13 giugno 2019, n. 144](#), cit.

[26] [Corte cost., 13 giugno 2019, n. 144](#), cit.

[27] [Cass. civ., 20 dicembre 2012, n. 23707](#), in *Giur. it.*, 2013, 2249 ss., con nota di S. THOBANI, *Amministrazione di sostegno e direttive anticipate di trattamento sanitario: la nomina anticipata è necessaria perché l'amministratore possa svolgere un ruolo effettivo?*; in *Fam. e dir.*, 2013, 304 ss.; *ivi*, 577, nota di M. BETTI, *Il consenso agli atti sanitari nell'amministrazione di sostegno: le decisioni del giudice tutelare*; in *Nuova giur. civ. commentata*, 2013, 421 ss., con nota di A. Gorgoni, *Amministrazione di sostegno e direttive anticipate di trattamento*; in *Foro it.*, 2013, I, c. 2918; in *Notariato*, 2013, 137 ss.; [Trib. Vercelli, sez. civ., 31 maggio 2018](#), in *Giur. it.*, 2019, 799, con nota di F. TROLLI, *Il diritto all'autodeterminazione medica del beneficiario di amministrazione di sostegno*, il quale ritiene che per decretare l'apertura di una amministrazione di sostegno è necessaria la attualità di una infermità e/o di una malattia; “ciò in aderenza al dato letterale dell'[art. 404 c.c.](#), ed alla luce del fatto che la capacità di agire, necessariamente pregiudicata, anche se solo in parte, dall'apertura della misura, non può in nessun caso costituire oggetto di disposizione, oggi oltretutto

essendo previsto de jure condito uno strumento specifico, ossia le DAT, per le questioni sanitarie e terapeutiche”. In dottrina manifestano adesione all'orientamento giurisprudenziale appena illustrato: P. CENDON, *Amministrazione di sostegno, a) profili generali*, cit., 30, il quale reputa che: “dovrà essere rigettata la domanda di nomina anticipata proveniente da persona pienamente consapevole che, pur accusando seri problemi di salute, non versa in situazioni di pericolo particolare (un quel momento), e risulti evidente al giudice che ci sarebbe tutto il tempo per procedere alla nomina anche in seguito. Andrà invece accolta la domanda di nomina anticipata laddove l'interessato versi in condizioni di affanno e di emergenza, e sia dunque possibile e prevedibile che la necessità della protezione istituzionalizzata si rivelerà presto necessaria, in tempi ravvicinati e, comunque, al sopravvenire di una crisi improvvisa, in situazioni tali da far temere che potrebbe magari mancare il tempo per la nomina tempestiva di un amministratore di sostegno”; F.D. BUSNELLI, *Problemi giuridici di fine vita tra natura e artificio*, in *Riv. dir. civ.*, 2011, I, 169. Sulla attualità del contenuto del decreto di nomina dell'amministratore di sostegno che si ritiene diversa dalla attualità delle disposizioni anticipate di trattamento cfr. S. THOBANI, *op. cit.*, 2255

[28] [Cass. civ., 15 maggio 2019, n. 12998](#), cit., ma già in precedenza sembra esprimersi nello stesso modo anche [Cass. civ., 7 giugno 2017, n. 14158](#), in *Corr. giur.*, 2017, 1163; in *Leggi d'Italia.it*, la quale ha stabilito che: «la designazione della ricorrente come amministratore di sostegno del marito è stata compiuta sulla base del paradigma normativo fissato nell'[art. 408 c.c.](#), comma 1, che prevede che “l'amministratore di sostegno può essere designato dallo stesso interessato in previsione della propria eventuale futura incapacità”».

[29] [Corte cost., 13 giugno 2019, n. 144](#), cit.

[30] [Cass. civ., 20 dicembre 2012, n. 23707](#), in *Giur. it.*, cit., 2249 ss.

[31] [Corte cost., 13 giugno 2019, n. 144](#), cit.

[32] [Cass. civ., 15 maggio 2019, n. 12998](#), cit.

[33] [Cass. civ., 15 maggio 2019, n. 12998](#), cit.

[34] [Corte Cost., 13 giugno 2019, n. 144](#), cit.

[35] [Cass. civ., 15 maggio 2019, n. 12998](#), cit.

[36] [Cass. civ., 15 maggio 2019, n. 12998](#), cit.

[37] [Cass. civ., 7 giugno 2017, n. 14158](#), in *Dejure.it*, cit., la quale reputa che la “designazione anticipata non ha la mera funzione della scelta del soggetto cui, se si

presenti la necessità, deve rivolgersi il provvedimento di nomina del giudice tutelare (salvo il limitato potere di deroga dalla designazione previsto dalla norma stessa “in presenza di gravi motivi”) ma ha anche la finalità di poter indicare delle direttive, quando si è nella pienezza delle proprie facoltà cognitive e volitive, sulle decisioni sanitarie o terapeutiche da far assumere all'amministratore di sostegno designato, qualora si prospetti tale nuova condizione del designante”. Diversa dalla nomina dell'amministratore di sostegno è la indicazione di questi da parte dell'interessato. Per la designazione, infatti, non vi sono dubbi a proposito della relativa ammissibilità quando l'interessato è perfettamente capace di intendere e di volere, essendo prevista dall'[art. 408 c.c.](#) Sulla indicazione anticipata dell'amministratore da parte del beneficiario cfr. P. CENDON, *Amministrazione di sostegno, a) profili generali*, cit., 30; R. ROSSI, *Amministrazione di sostegno, b) disciplina normativa*, cit., 36; M. TESCARO, *Amministrazione di sostegno*, cit., cit., 22.

[38] [Corte cost., 13 giugno 2019, n. 144](#), cit.

[39] [Cass. civ., 15 maggio 2019, n. 12998](#), cit.

[40] Cfr. M. BIANCA, *La legge 22 dicembre 2017, n. 219. Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento. Prime note di commento*, in *Famiglia*, 2018, 111, la quale reputa che il soggetto che disponga in vista della sua futura incapacità con il diniego alle cure non pone in essere un rifiuto informato ai trattamenti, bensì una D.A.T.

[41] [Corte cost., 13 giugno 2019, n. 144](#), cit.

[42] Invero il giudice *a quo*, dalla cui iniziativa è scaturito l'intervento della [Corte cost., 13 giugno 2019, n. 144](#), cit., aveva ritenuto insufficiente, al fine di garantire la persona dell'amministrato, il controllo eventuale del giudice tutelare a seguito della iniziativa eventuale dei soggetti indicati dall'art. 3, comma 5, l. n. 219 del 2019. Infatti il giudice remittente, come è riportato nella sentenza della Consulta, aveva rilevato che: “non varrebbe a superare il vulnus la possibilità dell'intervento del giudice, in caso di rifiuto opposto dal medico all'interruzione dei trattamenti sanitari necessari al mantenimento in vita dell'interessato: si tratterebbe innegabilmente di un intervento giudiziale “meramente ipotetico ed accidentale”, subordinato all'eventuale esistenza di un dissidio tra rappresentante e medico”. P. BORSELLINO, “*Biotestamento*” i confini della *relazione terapeutica e il mandato di cura*, in *Fam. e dir.*, 2018, 799, reputa che l'intervento del giudice tutelare, ai sensi dell'[art. 3, comma 5, l. n. 219 del 2017](#), non si

applichi a tutti i casi di rifiuto di trattamento, cosicché sarebbe da escludere per i trattamenti salvifici.

[43] [Cass. 15 maggio 2019, n. 12998](#), cit.

[44] Cfr. [Cass. civ., 20 dicembre 2012, n. 23707](#), in *Giur. it.*, cit., 2250, la quale reputa che l'amministratore di sostegno non sia un fiduciario, poiché non è esclusivamente incaricato di esternare la volontà del designante.

[45] L. BOZZI, *La legge sulle disposizioni anticipate di trattamento tra esigenze di bilanciamento e rischi di assolutizzazione*, *Nuova giur. civ. commentata*, 2019, I, 1358. Sui casi in cui è possibile il ricorso al giudice tutelare cfr. F. TROLLI, *Il diritto all'autodeterminazione medica del beneficiario di amministrazione di sostegno*, cit., 806 ss.

[46] Cfr. D. CARUSI, *La legge "sul biotestamento": una luce e molte ombre*, in *Corr. giur.*, 2018, 298.

[47] M. MANTOVANI, *Relazione di cura e disposizioni anticipate di trattamento*, cit., 221; M. RAMUSCHI, *Le disposizioni anticipate di trattamento alla luce della [L. n. 219/2017](#)*, in *Famiglia*, 2018, 158, reputano che il ruolo dell'amministratore di sostegno, nel settore delle D.A.T., è divenuto del tutto residuale, se si confronta con quello rivestito dall'istituto prima della [l. n. 219 del 2017](#).

[48] Per la letteratura sulle DAT, anche precedente alla [l. 219/2017](#), si rinvia, tra gli altri, a B. DE FILIPPIS, *Biotestamento e fine vita*, Padova, 2018, *passim*; S. Delle MONACHE, *La nuova disciplina sul "testamento biologico" e sul consenso ai trattamenti medici*, in *Riv. dir. civ.*, 2018, 997 ss.; R. CLARIZIA, *Autodeterminazione e dignità della persona: una legge sulle disposizioni anticipate di trattamento*, in *Dir. fam. e pers.*, 2017, 947 ss.; M. PICCINNI, *Decidere per il paziente: rappresentanza e cura della persona dopo la [l. 219/2017](#)*, in *Nuova giur. civ. commentata*, 2018, I, 1118 ss.; G. BALDINI, *L. n. 219/2019 e disposizioni anticipate di trattamento (DAT)*, in *Fam. e dir.*, 2018, 803 ss.; L. BOZZI, *La legge sulle disposizioni anticipate di trattamento tra esigenze di bilanciamento e rischi di assolutizzazione*, cit., 1351 ss.; P. ZATTI, *Spunti per una lettura della legge sul consenso informato e DAT*, in *Nuova giur. civ. commentata*, 2018, II, 247 ss.; M. RAMUSCHI, *Le disposizioni anticipate di trattamento alla luce della [L. n. 219/2017](#)*, cit., 133 ss.; M. RINALDO-C. CICERO, *La dignità del morire, tra istanze etiche e giuridiche*, cit., 1003 ss.; G. DE MARZO, *Prime note sulla legge in materia di consenso informato e disposizioni anticipate di*

trattamento, in *Foro. it.*, 2018, V, c. 137; A. ARFANI, *Disposizioni anticipate di trattamento e ruolo del fiduciario*, in *Fam. e dir.*, 2018, 815 ss.; Borsellino, *op. cit.*, 789 ss.; C. Romano, *Legge in materia di disposizioni anticipate di trattamento: l'ultrattività del volere e il ruolo del notaio*, in *Notariato*, 2018, 15 ss.; M. FOGLIA-S. ROSSI, *Testamento biologico*, in *Dig. disc. priv., Sez. civ., Aggiornamento*, IX, Torino, 2014, 638 ss.; M. SESTA, *Riflessioni sul testamento biologico*, in *Fam. e dir.*, 2008, 407 ss.; ID., *Quali strumenti per attuare le direttive anticipate?* in AA.VV., *Testamento biologico. Riflessioni di dieci giuristi*, Milano, 2006, 171 ss.; D. INFANTINO, *Direttive anticipate e amministrazione di sostegno*, in *Nuova giur. civ. commentata*, 2011, 489 ss.; A. NICOLUSSI, *Testamento biologico e problemi del fine vita: verso un bilanciamento di valori o un nuovo dogma della volontà?*, in *Europa e dir. priv.*, 2013, 457 ss.; L. BALESTRA, *L'autodeterminazione nel "fine vita"*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2011, 1009 ss.; F.D. BUSNELLI, *Problemi giuridici di fine vita tra natura e artificio*, in *Riv. dir. civ.*, 2011, 153; G. FERRANDO, *Testamento biologico*, in *Enc. dir., Annali*, VII, Milano, 2014, 987 ss.; Id., *Diritto di rifiutare le cure, amministratore di sostegno e direttive anticipate*, in *Fam. e dir.*, 2008, 924; Id.; D. Carusi, *Tentativi di legiferazione in materia di "testamento biologico". Contributo ad un dibattito da rianimare*, Torino, 2016, *passim*; ID., *La legge "sul biotestamento": una luce e molte ombre*, *cit.*, 571; G. ALPA, *Il principio di autodeterminazione e il testamento biologico*, in *Vita not.*, 2007, 3 ss.; V. VERDICCHIO, *Testamento biologico e consenso informato (aspetti delle decisioni di fine vita nel diritto italiano tra "jus conditum" e "jus condendum)*, in *Dir. succ. fam.*, 2017, 637 ss.; G. CARAPEZZA FIGLIA, *Profili ricostruttivi delle dichiarazioni anticipate di trattamento*, in *Famiglia*, 2004, 1084; L. MILONE, *Il testamento di vita*, in *Vita not.*, 2004, 105 ss.; G. BONILINI, *Dell'amministrazione di sostegno*, *cit.*, 110 ss.; M. MAINARDI (a cura di), *Testamento biologico e consenso informato*, Torino, 2018, *passim*; L. D'AVACK, *Norme in materia di consenso informato e disposizioni anticipate di trattamento: una analisi della recente legge approvata in Senato*, in *Dir. fam. e pers.*, 2018, 179 ss.

[49] U. SALANITRO, *Il consenso, attuale o anticipato, nel prisma della responsabilità medica*, *Nuove leggi civ. commentate*, 2019, 147.

[50] A. ARFANI, *Disposizioni anticipate di trattamento e ruolo del fiduciario*, *cit.*, 818; G. BALDINI, *L. n. 219/2017 e disposizioni anticipate di trattamento (DAT)*, *cit.*, 809.

[51] Cfr. G. Bonilini, *Dell'amministrazione di sostegno*, *cit.*, 395; G. BALDINI, *op. cit.*,

810; R. Clarizia, *op. cit.*, 948.

[52] L. BOZZI, *La legge sulle disposizioni anticipate di trattamento tra esigenze di bilanciamento e rischi di assolutizzazione* cit., 1356; R. Masoni, *Il principio di autodeterminazione in materia medico-sanitaria nelle D.A.T. e nella P.C.C., di cui alla l. n. 219 del 2017*, in *Dir. fam. e pers.*, 2019, 356. Reputa C. PARDINI, *Scelte di fine vita e amministrazione di sostegno: problemi aperti*, cit., 513, che la pianificazione anticipata delle cure rappresenti una modalità di espressione del rifiuto alla terapie.

[53] C. ROMANO, *Legge in materia di disposizioni anticipate di trattamento: l'ultrattività del volere e il ruolo del notaio*, cit., 17.

[54] Ai sensi dell'[art. 5, comma 3, l. n. 219 del 2017](#): “[il paziente esprime il proprio consenso rispetto a quanto proposto dal medico ai sensi del comma 2 e i propri intendimenti per il futuro, compresa l'eventuale indicazione di un fiduciario](#)”.

[55] La forma scritta per la validità della manifestazione di volontà che rappresenta esplicitazione del diritto all'autodeterminazione terapeutica si deve ritenere necessaria solo nei casi in cui è richiesta dal legislatore, come avviene, ad esempio, proprio nell'[art. 5, comma 4, l. n. 219 del 2017](#). Cfr. P. ZATTI, *Brevi note sull'interpretazione della legge n. 219 del 2017*, in *Nuove leggi civ. commentate*, 2019, 4. Sulla forma della manifestazione del consenso per il trattamenti sanitari cfr. [Cass. civ., 30 aprile 2018, n. 10328, in Danno e resp., 2018, 607, con nota di P.P. MUIÀ-S. BRAZZINI, Quale forma deve avere il consenso informato? Le oscillazioni della Cassazione e la soluzione della nuova Legge. Contra Cass. civ., 23 marzo 2018, n. 7284, in Foro it, 2018, c. 2411, con nota di M. CAPUTI, cit.](#)