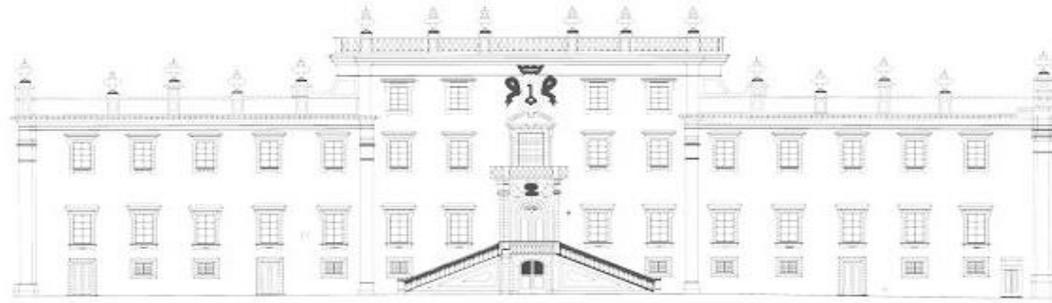


SSM



SCUOLA SUPERIORE DELLA MAGISTRATURA

**Disposizioni anticipate di trattamento  
ai sensi della legge 219/2017; la  
designazione dell'amministratore di  
sostegno in vista della futura  
incapacità**

Corso P24023

Il ruolo dell'autonomia privata nella tutela dei diritti delle  
persone

Coordinatore Riccardo Ionta

(Giudice Tribunale Ascoli Piceno)

# L'autodeterminazione sanitaria nell'a.d.s.

D.A.T. vs A.D.S.

L'interessato

I tre modi della autodeterminazione

Il giudizio tutelare

Conflitti

Giurisprudenza minima

# D.A.T. vs A.D.S.

Volontà dichiarata vs volontà presunta

Vincolatività temperata vs Vincolatività giudiziale

Diverse intensità del controllo giudiziale (apparentemente minore in DAT)

Cura medica (medicalizzazione disabile) vs Cura della persona

Pubblicità vs Non pubblicità (comunicazione Consiglio Notariato 2018 su inserimento in registro dedicato delle designazioni)

Centralità dichiarazione vs centralità ruolo a.d.s.

# L'interessato

- 1. Capace di autodeterminarsi in ambito sanitario**
- 2. Non maggiorenne** (art. 406 c.c. prevede legittimazione del minore, art. 405 c.c. prevede che il decreto che riguarda un minore non emancipato può essere emesso solo nell'ultimo anno della sua minore età e diventa esecutivo a decorrere dal momento in cui la maggiore età è raggiunta.)
- 3. Anche se già beneficiario di a.d.s.**

# I tre modi della autodeterminazione

## 1. Designazione a.d.s.

L'interessato può essere designare l'amministratore di sostegno in previsione della propria eventuale futura incapacità

## 2. Direttive sanitarie

L'interessato può indicare direttive per la disciplina sanitaria del decreto di a.d.s. in previsione della propria eventuale futura incapacità di autodeterminarsi in ambito sanitario

## 3. Apertura a.d.s. 'sanitaria'

L'interessato può chiedere l'apertura dell'a.d.s. in previsione della propria eventuale futura incapacità di autodeterminarsi in ambito sanitario

# 1. La designazione dell'a.d.s. (art. 408 c.c.)

*Atto con cui la persona indica al G.T. l'a.d.s. in previsione della futura incapacità (a.d.s. in corso o di futura apertura).*

**1. Forma** (atto pubblico, scrittura privata autenticata, il genitore superstite può designare quello del proprio figlio «con testamento, atto pubblico o scrittura privata autenticata», anche ricorso). La forma non è richiesta a pena di nullità o inefficacia essendo vincolante in forma mediata.

Come designazione vale anche procuratore incaricato ante a.d.s. che decade ex art. 1722 c.c. (Cassazione n. 3600/2024), anche il fiduciario DAT? Centralità audizione persona (designazione orale)

**2. Contenuto** necessario (indicazione a.d.s.) ed eventuale (ragioni dell'indicazione)

**3. Modalità** (alternativa, sostitutiva, indiretta a mezzo di soggetto indicato, negativa)

**4. Natura.** Negoziale (negozio giuridico unilaterale nominato ma non consiste in un mandato in vista della propria futura incapacità) Non negoziale-procedimentale

**5. Efficacia.** Procedimentale, vincola il giudice salvo motivazione rafforzata

**6. Atto non personalissimo?** Per la dottrina possibile procura a designare

## 2. Le direttive sanitarie (non disciplinate ex lege)

*Indicazioni con cui la persona esprime i propri intendimenti e disegna la propria volontà in merito alla cura dei propri interessi in ambito sanitario ()*

**1. Qualificazione-efficacia come D.A.T.** (se ne ricorrono i requisiti, fiduciario-a.d.s.,)

**2. Se non può essere qualificata come D.A.T.**

a) L'efficacia vincolante per il giudice della volontà espressa dalla persona

b) La volontà e la delineazione della persona come primario criterio orientativo per la strutturazione dell'A.D.S.

**3. Forma** (libera, incide su attendibilità e riconducibilità), **contenuto, modalità, natura** (procedimentale)

# 3. Ricorso per apertura a.d.s. 'sanitaria'

**1. Requisiti ex art. 404 c.c. e ss.** (menomazione, valutazione effetti su condizioni persona, adeguatezza)

**2. Designazione e direttive non necessarie**

**3. Tre ipotesi**

a) L'interessato privo di menomazioni e capace di autodeterminarsi può chiedere l'apertura dell'a.d.s. in previsione della propria futura incapacità? No (Cassazione n. 23707/2012)

b) L'interessato con menomazioni e capace di autodeterminarsi può chiedere l'apertura dell'a.d.s. in previsione della propria futura incapacità? Sì a determinate condizioni (Cassazione n. 12998/2019)

c) I legittimati possono chiedere l'apertura dell'a.d.s. in previsione della futura incapacità di altro soggetto?

# Il giudizio tutelare

## **1. Apertura a.d.s. per futura incapacità**

## **2. La disciplina sanitaria**

2.1 Le indicazioni della volontà

2.2 Le indicazioni di legge (art. 3 Legge n. 2019/2017)

2.3 Le indicazioni di Corte Cost. n. 144/2019

2.4 Il contenuto del decreto

2.5 D.A.T. e decreto di apertura

## **3. Nomina**

## **4. Conflitti**

# 1. Apertura a.d.s. per futura incapacità

- 1. La valutazione delle condizioni di salute.** La persona deve esser affetta da una menomazione fisica o psichica (serve condizione di incapacità, non necessariamente incapacità intendere e volere)
- 2. La valutazione degli effetti delle condizioni di salute sulla persona.** La condizione può determinare la perdita, anche improvvisa, della futura incapacità di autodeterminarsi in ambito sanitario e quindi di provvedere ai propri interessi (Cassazione n. 12998/2019 su caso di persona affetto da una gravissima patologia comportante "shock" emorragici con rapida perdita della coscienza e compromissione delle funzioni vitali, nonché difficoltà nell'eloquio tali da consentirgli di esprimersi esclusivamente mediante computer, era tuttavia capace di intendere e di volere)
- 3. La valutazione di adeguatezza dell'amministratore di sostegno** La misura deve essere adeguata alle condizioni di salute della persona ed agli effetti che queste hanno sull'autonomia e capacità della stessa (Cassazione n. 11536/2017)
- 4. Consenso persona beneficiaria ?**

## 2. La disciplina sanitaria

2.1 Le indicazioni della volontà

2.2 Le indicazioni della legge (art. 3 Legge n. 2019/2017)

2.3 Le indicazioni della Corte Cost.

2.4 Il contenuto del decreto

2.5 D.A.T. e rappresentanza esclusiva

## 2.1 Le indicazioni della volontà

1. **Dirette: le direttive sanitarie, audizione persona**
2. **Indirette: la ricostruzione della volontà**

L'amministrazione di sostegno è sottoposta a un duplice ordine di vincoli: si deve, innanzitutto, agire nell'esclusivo interesse dell'incapace; e, nella ricerca del "best interest", deve decidere non "al posto" dell'incapace né "per" l'incapace, ma "con" l'incapace: quindi, ricostruendo la presunta volontà del paziente incosciente, già adulto prima di cadere in tale stato, tenendo conto dei desideri da lui espressi prima della perdita della coscienza, ovvero inferendo quella volontà dalla sua personalità, dal suo stile di vita, dalle sue inclinazioni, dai suoi valori di riferimento e dalle sue convinzioni etiche, religiose, culturali e filosofiche (adattamento del principio espresso da Cassazione n. 21748/2007)

## 2.2 Le indicazioni di legge (art. 3 Legge 219/2017)

**Disciplina distinta consenso informato e rifiuto:**

### 1. Consenso informato (art. 3.4)

‘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’.

### 2. Rifiuto delle cure proposte (art. 3.5)

‘Nel caso in cui il rappresentante legale della persona interdetta o inabilitata oppure l'amministratore di sostegno, in assenza delle disposizioni anticipate di trattamento (DAT) di cui all'articolo 4, o il rappresentante legale della persona minore **rifiuti le cure proposte e il medico ritenga invece che queste siano appropriate e necessarie**, la decisione è rimessa al giudice tutelare su ricorso del rappresentante legale della persona interessata o dei soggetti di cui agli articoli 406 e seguenti del codice civile o del medico o del rappresentante legale della struttura sanitaria.’

## 2.3 Le indicazioni di Corte Cost. n. 144/2019

Il Giudice tutelare

1. **deve** individuare e circoscrivere i poteri dell'amministratore, anche in ambito sanitario;
2. nell'ottica di apprestare misure volte a garantire la **migliore tutela della salute** del beneficiario;
3. tenendone pur sempre in conto la **volontà**, come espressamente prevede l'art. 3, comma 4, della legge n. 219 del 2017
4. le misure devono essere dettate in base alle **circostanze del caso di specie** e, dunque, alla luce delle concrete condizioni di salute del beneficiario, dovendo il giudice tutelare affidare all'amministratore di sostegno poteri volti a prendersi cura del disabile, più o meno ampi in considerazione dello stato di salute in cui, al momento del conferimento dei poteri, questi versa.
5. l'esegesi dell'art. 3, commi 4 e 5, della legge 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**. Le norme censurate si limitano a disciplinare il caso in cui l'amministratore di sostegno abbia ricevuto anche tale potere: spetta al giudice tutelare, tuttavia, attribuirglielo 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

## 2.4 Il contenuto del decreto

**Premessa:** il beneficiario è pienamente capace in relazione agli atti per i quali non è prevista una specifica incapacità

**1. Nessuna disciplina: piena autodeterminazione della persona (salvo modifiche successive)**

**2. Disciplina del consenso informato (se necessaria nel caso concreto). Art. 3 comma 4**

**a) Assistenza necessaria: autodeterminazione assistita.** Il consenso informato e' espresso o rifiutato anche dall'amministratore di sostegno, tenendo conto della volonta' del beneficiario, in relazione al suo grado di capacita' di intendere e di volere.

**a) Rappresentanza esclusiva: autodeterminazione negata.** Il consenso informato e' espresso o rifiutato solo dall'amministratore di sostegno, tenendo conto della volonta' del beneficiario, in relazione al suo grado di capacita' di intendere e di volere.

**3. Disciplina del rifiuto ai trattamenti in particolare vitali (se necessaria nel caso concreto)**

Come sopra

## 2.5 D.A.T. e rappresentanza esclusiva

**Come la D.A.T. influisce sulla disciplina dell'autodeterminazione in ambito sanitario ovvero come il decreto di apertura influisce sulla D.A.T. (in caso della rappresentanza esclusiva)**

**1. La D.A.T. non preclude al GT la disciplina sanitaria nell'ambito da essa coperta (con motivazione rafforzata)**

a) La D.A.T. perde automaticamente efficacia

Se D.A.T. qualificabile come mandato, si estingue ex art. 1722 c.c. (Cass. n. 3600/2024 non per caso di D.A.T.)

b) La D.A.T. perde efficacia solo in caso di specifica disciplina del G.T. sul tema o in caso di revoca-modifica fatta dallo stesso GT

c) La D.A.T. perde efficacia limitatamente al fiduciario

**B. La D.A.T. preclude al G.T. la disciplina sanitaria nell'ambito da essa coperta.**

La D.A.T. non perde efficacia e il potere dell'a.d.s. non si estende agli ambiti inclusi nella d.a.t. Art. 3.4 Legge n. 217/2019: nel caso in cui l'amministratore di sostegno, in assenza delle disposizioni anticipate di trattamento (DAT) di cui all'articolo 4, .... rifiuti le cure proposte e il medico ritenga invece che queste siano appropriate e necessarie, la decisione e' rimessa al giudice tutelare

**C. Revoca o modifica D.A.T. da parte a.d.s. ?**

# 3. Nomina

**Regola:** il soggetto designato, salvo incapacità o minore età

*In mancanza, ovvero in presenza di gravi motivi, il giudice tutelare può designare con decreto motivato un amministratore di sostegno diverso (art. 408 c.c.)*

**Eccezioni (motivazione espressa e audizione persona, Cass. n. 3221972023):** altro familiare, in subordine esterni

1. Incapacità o minore età del designato, operatori dei servizi pubblici o privati che hanno in cura o in carico il beneficiario.
2. La cura ed agli interessi della persona del beneficiario rendono il designato inidoneo
  - a) Inattualità della designazione (verifica di elementi contrari sopravvenuti)
  - b) Incongruità della designazione rispetto alle direttive espresse

**In ogni caso il GT nella nomina deve seguire volontà della persona e cura dei suoi interessi**

# 4. Conflitti

## 1. In mancanza di D.A.T. e rifiuto (art. 3.5)

- a) In caso di rifiuto da parte dell'a.d.s e disaccordo con medico (che ritiene invece che queste siano appropriate e necessarie) allora G.T. (che ricostruisce volontà persona e suo interesse)
- b) In caso di consenso? Pure se la norma non prevede ipotesi, ricorso al G.T. anche notiziale

## 2. In presenza di D.A.T. (art, 4)

- a) Se non c'è fiduciario allora nomina a.d.s. quando si necessario (art. 4.4). Se c'è fiduciario non c'è necessità di a.d.s.? Quando è necessaria nomina a.d.s.? In caso di dubbio su DAT?
- b) Ipotesi di compresenza e conflitto a.d.s.-fiduciario-medico

# Giurisprudenza di cassazione minima

Sez. 1, **Sentenza** n. 21748/2007 (c.d. caso Englaro)

Sez. 1, **Sentenza** n. 23707/2012

Sez. 1, **Ordinanza** n. 12998/2019