

# La decisione per sé o per gli altri nella relazione medico-paziente tra pianificazione condivisa, appropriatezza e proporzionalità delle cure\*

**Teresa Pasquino**

*Professoressa nell'Università di Trento*

**SOMMARIO:** 1. Il consenso del paziente di fronte alla emergenza. – 2. Disposizione uni-soggettiva e terzi.

Com'è a tutti noto, il tratto essenziale della legge n. 219/2017 è quello di essere riuscita a inserire nel tessuto normativo, dopo molti anni di attesa e di dibattito, il principio del consenso informato e a definire l'articolarsi della relazione di cura in una dimensione soggettivistica che, all'interno della legge n. 219/2017, occupa uno spazio molto significativo: "è promossa e valorizzata la relazione di cura e di fiducia tra paziente e medico che si basa sul consenso informato nel quale si incontrano l'autonomia decisionale del paziente e la competenza, l'autonomia professionale e la responsabilità del medico"<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Art. 1, comma 2°, l. n. 219/2017. La letteratura in argomento è ormai sterminata; da ultimo, si vedano: PARENTE, *Le disposizioni anticipate di trattamento: struttura, contenuto, forme e pubblicità*, in *Rass. dir. civ.*, 2020, 1399 ss.; BILOTTI, *Ai confini dell'autodeterminazione terapeutica. Il dialogo tra il legislatore e il giudice delle leggi sulla legittimità dell'assistenza medica al suicidio*, nota a ord. Corte cost., 24.10.2018, n.

\* Relazione al convegno "La responsabilità sanitaria: bilanci e prospettive dopo la legge n. 24/2017 e la Pandemia".

Si tratta di un enunciato che evidenzia la solida base costituzionale della legge e l'ormai profondo radicamento del principio del consenso informato nel nostro ordinamento.

Accanto al riconoscimento del pluralismo soggettivistico, sotteso alla relazione di cura, un ulteriore profilo che trova finalmente spazio nella legge è l'apertura a quella libertà di scelta per il paziente che realizza a pieno il principio di autodeterminazione. In questo senso, la relazione di cura, che si plasma sul dialogo e sullo scambio delle informazioni riguardanti la diagnosi, la prognosi, i benefici, i rischi e le possibili alternative, raggiunge il proprio acme al momento della decisione del paziente. La persona può acconsentire ma anche rifiutare, «in tutto o in parte, [...] qualsiasi accertamento diagnostico o trattamento sanitario»<sup>2</sup>. Il consenso già prestato può anche essere revocato in ogni momento, anche qualora ciò implichi l'in-

207, in *Corr. giur.*, 2019, 463 ss.; AA.VV., *La relazione di cura dopo la legge 219/2017. Una prospettiva interdisciplinare*, a cura di FOGLIA, Pisa, 2019. Dello stesso Autore, v. FOGLIA, *Consenso e cura. La solidarietà nel rapporto terapeutico*, Torino, 2018.

<sup>2</sup> Art. 5, l. n. 219/2017.

terruzione di un trattamento, anche se si trattasse di un trattamento salvavita.

Ha preso, dunque, forma quello che è stato definito il «nuovo habeas corpus», nel quale le scelte sulla salute costituiscono parte integrante dello svolgimento della personalità e della identità della persona<sup>3</sup>.

La realizzazione dei principi costituzionali sull'autodeterminazione nel campo della salute, inoltre, ha trovato compiutamente forma non solamente nelle previsioni sul consenso informato (art. 1), ma anche nella proiezione di questo nel tempo e nello spazio fino a coprire l'area dell'incapacità. Grazie a quanto previsto, da un lato, dall'articolo 3 della legge n. 219/2017, in riferimento alla specifica condizione delle persone prive di capacità e dei minori e, dall'altro lato, dall'introduzione nell'ordinamento giuridico degli istituti delle disposizioni anticipate di trattamento (art. 4) e della pianificazione condivisa delle cure (art. 5), il promovimento dell'autonomia individuale si dispiega anche oltre l'attualità del consenso.

Sono passati ormai quasi vent'anni dal parere del 18 dicembre 2003, in cui il Comitato nazionale di bioetica osservava come «Uno dei rilievi più frequentemente mossi alle dichiarazioni anticipate, o a documenti consimili, riguardava l'astrattezza di cui questi documenti inevitabilmente soffrirebbero; un'astrattezza e genericità dovuta alla distanza, psicologica e temporale tra la condizione in cui la dichiarazione viene redatta e la situazione reale di malattia in cui essa dovrebbe essere applicata. Ed invece, nella più attuale concezione, la decisione di redigere le dichiarazioni anticipate – ovviamente non pensate come un mero atto burocratico – potrebbe scaturire da una riflessione sui propri valori, sulla propria concezione della vita e sul significato della morte come segno dell'umana finitezza, contribuendo così ad evitare quella “rimozione della morte”, che molti stigmatizzano

come uno dei tratti negativi della nostra epoca e della nostra cultura».

E sempre nel parere del 18 dicembre 2003, il Comitato si era anche spinto fino a formulare proposte specifiche di articolazione di possibili contenuti, ipotizzando indicazioni sull'assistenza religiosa ovvero sull'intenzione di donare o no gli organi per trapianti, sull'utilizzo del cadavere o parti di esso per scopi di ricerca; determinazioni relative alle possibilità diagnostico-terapeutiche che si possono prospettare lungo il decorso della malattia; indicazioni finalizzate all'eventuale ricorso alle cure palliative, al rifiuto di ricorrere a qualsiasi trattamento che possa trasformarsi in accanimento terapeutico, ossia in trattamenti di sostegno vitale che appaiano sproporzionati o ingiustificati compresi i trattamenti dell'alimentazione e dell'idratazione artificiale. In via di principio, astrattezza e generalità non sempre sono da considerare connotati negativi del contenuto di un atto contenente le dichiarazioni anticipate sui trattamenti sanitari; esse, infatti, potrebbero essere mitigate dalla loro naturale attitudine a consentire alla persona, sana e pienamente capace, in ogni momento di essere revocate oppure modificate in relazione agli eventuali mutamenti nella percezione della propria condizione esistenziale così come formatasi nell'esperienza concreta della malattia.

In questo caso – ed anche indipendentemente da precedenti redazioni – le dichiarazioni anticipate possono utilmente assumere la forma nota come “pianificazione anticipata delle cure”<sup>4</sup>; ed in tal

<sup>3</sup> Secondo la felice intuizione di ZATTI, la cui intera teorica in argomento – oltre che in opere e trattati – è sintetizzata in *Maschere del diritto volti della vita*, Milano, 2009. Sul consenso informato, v. anche PUCCELLA, *Autodeterminazione e responsabilità nella relazione di cura*, Milano, 2010; ID., *La causalità incerta*, Torino, 2007.

<sup>4</sup> Rilevava, al riguardo, il Comitato nazionale per la bioetica nel parere del 18 dicembre 2003: “È fuor di dubbio che molti ardui problemi decisionali di terapia e di trattamento possono essere, se non risolti, almeno attenuati da questo tipo di documenti, qualora vengano formulati nell'attualità delle prime fasi della malattia e trovino specifica applicazione soprattutto in relazione a particolari patologie a lenta evoluzione (AIDS, morbo di Alzheimer, malattie tumorali), il cui decorso tipico è sufficientemente conosciuto e per le quali, in base alle correnti conoscenze mediche, esistono diverse opzioni diagnostico-terapeutiche, nessuna delle quali prevalente in assoluto su altre, ma ciascuna caratterizzata da particolari benefici riconnessi con particolari oneri e tale quindi da esigere una valutazione di complessivo bilanciamento, che non può non spettare, almeno prima facie, se non al paziente stesso”.

sensu si è mosso il nostro legislatore, prevedendo espressamente all'art. 5, l. n. 219 del 2017 la *pianificazione condivisa delle cure*, inclusiva sia delle cure ospedaliere che di quelle domiciliari, com'è possibile desumere dal rinvio operato all'art. 1, della medesima legge.

È, questo, uno dei punti centrali della nuova disciplina, espressione della nuova concezione della «*relazione di cura e di fiducia tra paziente e medico*» che si fonda «*sull'autonomia decisionale del paziente e l'autonomia professionale e la responsabilità del medico*» (art. 1, comma 2°, l. n. 219 del 2017)<sup>5</sup>.

Nel rapporto condiviso e partecipato della «*relazione di cura e di fiducia*», il paziente che dovesse decidere di formulare anche dichiarazioni anticipate sui trattamenti sanitari che potranno o dovranno essergli somministrati quando incapace di esprimere validamente il suo volere, troverebbe così il contesto più adatto per la formazione di un consenso davvero libero, consapevole ed informato, essendo questa la fase in cui «*l'alleanza terapeutica*» potrebbe trovare la sua massima espressione e tradursi in una vera «*relazione*» in cui possono trovare una ragionevole ed ottimale coniugazione le linee fondamentali tracciate dalla bioetica, dalla scienza e dalla buona pratica clinica.

I protagonisti della «*relazione*» trovano, infatti, sullo sfondo un quadro di principi entro i quali tracciare quelle che diventeranno le linee guida per i destinatari delle dichiarazioni anticipate, confortati, da un lato, dalla esaltata valenza del consenso, dall'altro, dal rispetto dell'autonomia professionale e dalla responsabilità del medico.

È in considerazione di tale rinnovata ed amplificata valenza del diritto del paziente di essere informato sullo stato di salute in cui si trova che l'informazione deve essere tale da soddisfare il

requisito della completezza e da rendere conto al paziente dell'aggiornamento circa la sua malattia; deve essere resa in modo comprensibile in ordine alla diagnosi, alla prognosi nonché al rapporto rischi/benefici dei trattamenti sanitari che vengono prescritti, con particolare riguardo alle possibili alternative ed alle conseguenze scaturenti da un eventuale rifiuto o rinuncia da parte del paziente. Già in questa sede decisionale, al paziente è consentito di indicare i familiari o altra persona di sua fiducia per ricevere tali informazioni o esprimere al suo posto il relativo consenso, nomina questa che deve essere registrata sulla cartella clinica o sul registro sanitario elettronico.

La previsione di un consenso informato ed espresso in un contesto di relazionalità partecipata e condivisa, se, da un lato, ha il merito di tendere a porre fine alla pratica – meramente burocratica – di raccogliere l'accettazione del paziente con la sottoscrizione schematicamente apposta in un modulo/formulario, dall'altro lato, però, porge il fianco alla inevitabile constatazione della sua non facile attuazione, soprattutto nei luoghi di cura situati in realtà sociali complesse ed affollate, dove lo spazio della relazione medico-paziente viene ormai da tempo scandito e misurato a minuti.

Ed infatti, in questa diversa concezione, la pianificazione condivisa delle cure deve fondarsi sul principio di appropriatezza e proporzionalità delle stesse. Esso non è esplicitamente enunciato in termini generali e, tuttavia, risulta latente nella *ratio* dell'intera disciplina a cominciare da quanto previsto al comma 2° dell'art. 2 a proposito delle terapie del dolore nella fase finale della vita, ove è prescritto che in essa «*il medico deve astenersi da ogni ostinazione irragionevole nella somministrazione delle cure e dal ricorso a trattamenti inutili o sproporzionati*»<sup>6</sup>.

In verità, sarebbe utile precisare che il principio è da intendersi come richiamabile in ogni fase della somministrazione delle cure mediche e non già

Amplius, v. PUCCELLA, *Autodeterminazione e responsabilità nella relazione di cura*, cit., 93 ss.

<sup>5</sup> Rileva al riguardo ZATTI, *Spunti per una lettura della legge sul consenso informato*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2018, II, 247 ss., che, per i principi che la nuova disciplina contiene, l'attuazione di questa legge rischia di diventare «*semplicemente immane*».

<sup>6</sup> Sul punto, sia consentito rinviare più diffusamente a PASQUINO, *Sul contenuto delle DAT [Disposizioni Anticipate di Trattamento] tra autodeterminazione del paziente e decisioni di altri: profili civilistici*, in *BioLaw Journal - Rivista di BioDiritto*, 2019, 16 ss.

limitatamente alla fase finale della vita; è, infatti, insita nel concetto di “cura” la continua ricerca della sua appropriatezza in relazione alla complessiva condizione personale del paziente e non solo alla qualificazione clinica della patologia che lo ha colpito. Altrimenti, si rischierebbe di somministrare cure e trattamenti “inutili” che, come tali, diventerebbero sproporzionati o capaci di generare sofferenze refrattarie in presenza delle quali il paziente avrebbe pure diritto di acconsentire al ricorso alle cure palliative, inclusa la sedazione profonda continua (ex art. 2, comma 2°, l. n. 219/17).

Proprio in considerazione della valenza generale del principio di adeguatezza e proporzionalità delle cure, appare, altresì, necessario dirimere la fondamentale questione circa i soggetti cui affidare tale valutazione ed i criteri di discernimento e che, *prima facie*, non possono che essere attribuiti al medico curante.

Al riguardo, per quanto la locuzione “appropriatezza” abbia acquisito una rilevanza normativa in occasione del Piano Sanitario Nazionale 1998-2000 divenendo uno dei criteri per la definizione dei Livelli Essenziali di Assistenza (d. lgs. 19 giugno 1999, n. 229), occorre rilevare come la sua concezione in termini di intervento sanitario preventivo, diagnostico terapeutico o riabilitativo correlato al bisogno del paziente e fornito nei modi e nei tempi adeguati sulla base di standard riconosciuti con un bilancio positivo tra rischi e costi, potrebbe rivelarsi insoddisfacente nella materia *de qua*. Più utile e rilevante per cogliere il significato più adatto nella “relazione di cura” si rivela piuttosto il concetto di “*appropriatezza clinica*”, intendendosi come tale il livello di efficacia di una prestazione o trattamento per un particolare paziente, scaturente sia dalle informazioni cliniche relative al paziente sia dalle conclusioni diagnostiche che orientano verso quel preciso intervento sanitario dal quale ci si attende beneficio per il paziente; il che implica, *in primis*, un’adeguata relazione interpersonale tra medico e paziente, volta alla conoscenza anche della sua condizione umana, e solo successivamente a questa la valutazione relativa al possibile livello di efficacia dei trattamenti somministrabili.

Si tratta di vedere in che termini ed entro quali limiti il medico – generico o specialista – finisca per incidere nella formulazione del contenuto delle DAT, dovendosi necessariamente trovare il giusto punto di equilibrio tra le informazioni più “adeguate” sui trattamenti medici affinché siano tali da consentire all’interessato di esercitare il suo fondamentale diritto all’autodeterminazione senza che debba ricorrere a dati ed elementi esterni che rischierebbero di non assicurare fondatezza e serietà.

Che la valutazione di appropriatezza debba essere propria del medico è più che comprensibile, stante la sua competenza in campo scientifico; ne è conferma anche il dettato della nuova legge laddove è previsto che, in caso di disaccordo tra il medico ed il rappresentante eventualmente nominato per la cura di un incapace in ordine ad un rifiuto delle cure, anche al medico è riconosciuta la legittimazione attiva per ricorrere al giudice tutelare perché si esprima al riguardo (v. art. 3, comma 5°); fermo restando, tuttavia, che, per una esatta valutazione dell’“appropriatezza clinica”, occorre sempre passare necessariamente per la fase della “relazione umana”.

1. Il consenso del paziente di fronte alla emergenza

Gli enunciati che, da qualche anno a questa parte, si erano consolidati su più livelli normativi in materia di consenso ed alleanza terapeutica tra paziente e medico sono stati incisivamente posti in secondo piano con l’impatto travolgente che ha avuto la pandemia da Covid-19 sulle strutture sanitarie di tutto il pianeta.

In un contesto emergenziale quale quello che si è determinato nel corso della pandemia, non è sembrato ad alcuno fuori luogo domandarsi quale sia la condotta improntata al pieno rispetto del principio del consenso libero, consapevole ed informato concretamente esigibile dal medico in un contesto caratterizzato dalla novità di una patologia mai studiata scientificamente e contraddistinta dall’elevata contagiosità; contesto vieppiù aggravato da una massiccia e generalizzata carenza organizzativa, tanto con riferimento alla disponibilità di terapie idonee a contrastare il virus, quanto con riguardo alla penuria di strumentazione, dispositivi di protezione individuale, nonché

(e soprattutto) di posti letto in terapia intensiva e adeguato (in numero e specializzazione) personale sanitario.

La domanda che si è posta in ordine ai possibili profili di responsabilità individuabili a fronte della assenza o qualsiasi forma di menomazione del diritto di prestare il consenso all'atto medico, non ha potuto ricevere una risposta senz'altro certa e definita nel senso del riconoscimento di una forma di responsabilità in chi abbia compiuto quell'atto.

In ragione delle circostanze emergenziali in cui si è dovuto intervenire, infatti, potrebbe essere sufficiente ad escludere ovvero operare una qualche forma di bilanciamento della menomazione del diritto al consenso il richiamo a quanto dispone l'art. 2236 c.c. che esclude la responsabilità del prestatore d'opera per quei danni cagionati nell'esecuzione di una prestazione implicante *“la soluzione di problemi tecnici di speciale difficoltà”*, fatta eccezione per la ricorrenza del dolo o della colpa grave.

I contesti nei quali la norma citata è stata ritenuta applicabile dalla giurisprudenza riguardano casi necessariamente straordinari ed eccezionali, ogni qualvolta (a) *“non adeguatamente studiati dalla scienza o sperimentati dalla pratica”*, oppure caratterizzati dal fatto che (b) *“nella scienza medica vi siano ancora dibattiti diversi ed incompatibili sui corretti sistemi diagnostici e terapeutici fra i quali il medico debba compiere una scelta”*.

Si è assistito a numerose ipotesi di intervento medico senza la possibilità di acquisire il previsto consenso al trattamento sanitario; ma si è trattato di casi in cui non è stato difficile rinvenire l'ipotesi della forza maggiore, stante l'urgenza dell'intervento ed il ricorso del *“pubblico interesse”* indicato dall'art. 32 Cost.

In ogni caso, senza mai trascurare di considerare che, laddove si presentassero casi di necessità di interventi urgenti ovvero ci si trovasse in situazioni di pericolo di vita per il paziente, già la l. n. 219, al comma 7° dell'art. 1, prevede che debbano essere assicurate le cure necessarie nel rispetto della volontà del paziente *ove le sue condizioni cliniche e le circostanze consentano di recepirle*; mentre il codice di deontologia, all'art. 36, stabilisce che *«Il medico assicura l'assistenza indi-*

*spensabile, in condizioni d'urgenza e di emergenza, nel rispetto delle volontà se espresse o tenendo conto delle dichiarazioni anticipate di trattamento se manifestate»*, a prescindere dal fatto che *le condizioni cliniche e le circostanze consentano di recepirle*.

Emerge chiaramente dalla lettura sinottica delle norme sopra citate che mentre la norma deontologica condurrebbe a far prevalere la volontà del paziente, la norma ordinaria di rango superiore, pone, invece, la riserva – che sarà il medico a dover sciogliere in scienza e coscienza – in ordine al recepimento della volontà del paziente; per la legge ordinaria, dunque, il medico potrebbe, alla luce delle *circostanze e delle condizioni cliniche del paziente*, persino disattendere eventualmente la sua volontà. Affidata la decisione a questo tipo di valutazione da parte del medico, nelle situazioni di emergenza e di urgenza, alla luce della diversa impostazione testuale tra norma ordinaria e norma deontologica, egli potrebbe non rispettare la volontà del paziente ed assumere una decisione discrezionale, seppure fondata e motivata, in osservanza della norma ordinaria; ovvero, rispettare la decisione del paziente, naturalmente previa adeguata informazione sulle conseguenze che ne potrebbero derivare, in ossequio alla norma deontologica; con la dovuta precisazione che, mentre nel primo caso la regola è contenuta in una norma ordinaria di rango sovraordinato, nel secondo caso, la regola di comportamento è affidata ad una norma di rango inferiore la quale non è dotata dello stesso grado precettivo di quella ordinaria.

## 2. Disposizione uni-soggettiva e terzi

Com'è evidente, dunque, in situazioni di emergenza e di urgenza, ove può essere già molto difficile tenere conto del consenso/dissenso del paziente, ancora più problematico potrebbe essere prendere in considerazione la possibilità di assumere le sue volontà eventualmente affidate a Dichiarazioni anticipate o ad una pianificazione condivisa delle cure: strumenti, questi, contemplati dalla l. n. 219 del 2017 proprio quali modi idonei ad esaltare al massimo il principio della salvaguardia del consenso in materia sanitaria. Appartiene, infatti, al profilo uni-soggettivo del contenuto delle DAT la libertà di nominare un

terzo, il c.d. fiduciario, con l'incarico – assai delicato – di attuare le decisioni assunte in materia di trattamenti sanitari e di cooperare affinché vengano attuate le disposizioni del paziente per il caso in cui egli non possa esprimerle personalmente<sup>7</sup>. A lui il medico dovrebbe comunicare le strategie terapeutiche che intende adottare nei confronti del malato, tenendo conto delle dichiarazioni anticipate di quest'ultimo o – se questo fosse il caso – giustificando adeguatamente le ragioni per le quali egli ritenesse doveroso (e non semplicemente opportuno) discostarsi da esse.

Il fiduciario, con l'accettazione dell'incarico, deve ritenersi impegnato ad agire nell'esclusivo e migliore interesse del paziente, secondo le intenzioni esplicitate dal paziente medesimo nelle dichiarazioni anticipate di trattamento, ed a vigilare perché al paziente vengano somministrate le migliori terapie palliative disponibili, evitando che si creino situazioni sia di accanimento sia di abbandono terapeutico.

L'atto che contiene tale incarico si atteggia come formale investitura di un terzo legittimato a compiere tutto quanto necessario alla migliore realizzazione dei bisogni e degli interessi del beneficiario.

Una simile previsione appare coerente con il nostro sistema, nel quale l'istituto della rappresentanza degli incapaci di agire si è arricchito, ormai da qualche decennio, con la figura dell'amministrazione di sostegno che, con la riformulazione degli artt. 404 ss. c.c. per effetto della legge 9 gennaio 2004, n. 6, già si è prestata, in sede applicativa, ad essere più volte richiamata.

In assenza di DAT, la designazione di una persona quale soggetto che, in caso di incapacità psichica del dichiarante, dovrà assumere le decisioni unitamente all'incapace in materia di trattamenti sanitari, impone il ricorso al Giudice tutelare per la nomina di un amministratore di sostegno.

Sul punto, si era espressa anche la Suprema Corte nella famosa sentenza n. 21748 del 16 ottobre 2007<sup>8</sup>, nella cui motivazione era stato precisato come debbano essere intesi il ruolo e la funzione del rappresentante, chiamato ad esprimersi non tanto al “posto di” ma “con” l'incapace: quindi, sostanzialmente previa adeguata ricostruzione della presunta volontà del paziente incosciente.

Invero, in numerose occasioni la giurisprudenza si è trovata di fronte all'annoso problema di decidere se riconoscere all'amministratore di sostegno il potere di prestare o negare in nome e per conto del beneficiario il consenso ad un trattamento sanitario, essendo tale potere la più rilevante espressione della cura della persona cui l'amministratore di sostegno è principalmente tenuto.

La questione è divenuta alquanto problematica in tutti quei casi in cui il consenso o il rifiuto prestato dall'amministratore di sostegno contempli trattamenti sanitari vitali ed essenziali per il mantenimento in vita del paziente.

Emblematica, al riguardo, è stata la decisione del Tribunale di Pavia<sup>9</sup> con cui il giudice ha sollevato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 3, commi 4° e 5°, della l. n. 219/2017 nella parte in cui stabilisce che l'amministratore di sostegno, la cui nomina preveda l'assistenza necessaria o la rappresentanza esclusiva in ambito sanitario, in assenza delle disposizioni anticipate di trattamento (DAT), possa rifiutare, senza l'autorizzazione del giudice tutelare, le cure necessarie al mantenimento in vita dell'amministrato. Secondo il giudice rimettente, tali disposizioni contrasterebbero con l'art. 2 Cost: attribuire all'amministrazione di sostegno il potere di compiere autonomamente tale scelta, senza l'intervento di un soggetto terzo e imparziale quale il giudice, potrebbe non garantire una salvaguardia adeguata al diritto “inviolabile e personalissimo” di rifiutare le cure.

<sup>7</sup> Al riguardo, sia consentito ancora rinviare a PASQUINO, *Sul contenuto delle DAT [Disposizioni Anticipate di Trattamento]*, cit., 16 ss.; PICCINI, *Decidere per il paziente: rappresentanza e cura della persona dopo la l. n. 219/2017*, nota a ord. Trib. Pavia, 24.3.2018, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2018, I, 1118 ss.

<sup>8</sup> Cass., 16.10.2007, n. 21748, in *Giust. civ.*, 2007, I, 2366.

<sup>9</sup> Su cui si rinvia per completezza e approfondimento delle questioni a PICCINI, *Decidere per il paziente: rappresentanza e cura della persona dopo la l. n. 219/2017*, cit., 1118 ss.

La Consulta<sup>10</sup>, dopo aver rilevato che “*Attribuendo al giudice tutelare il compito di modellare l’amministrazione di sostegno in relazione allo stato personale e alle condizioni di vita del beneficiario, il legislatore ha inteso limitare «nella minore misura possibile» la capacità di agire della persona disabile, ha riconosciuto che spetta al giudice 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 4, della legge n. 219 del 2017*”. La Corte cost. ha, altresì, precisato che “*La specifica valutazione del quadro clinico della persona, nell’ottica dell’attribuzione all’amministratore di poteri in ambito sanitario, tanto più deve essere effettuata allorché, in ragione della patologia riscontrata, potrebbe manifestarsi l’esigenza di prestare il consenso o il diniego a trattamenti sanitari di sostegno vitale: in tali casi, infatti, viene a incidersi profondamente su «diritti soggettivi personalissimi» sicché 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 considerato*”. Da una simile impostazione del delicato problema delle decisioni sanitarie assunte da terzi non vi è dubbio che ne esca esaltata la funzione di garanzia che occupa il medico nella relazione con il paziente, qualunque sia la forma che essa andrà ad assumere. E tale funzione appartiene anche alla *ratio* della legge n. 219/2017, la quale, prima che pensare a quale forma di risarcimento il paziente dovrà o potrà chiedere in caso di menomazione dei suoi diritti, si preoccupa di garantire che quella relazione si svolga in un rapporto di cura e di fiducia consensuali, nel quale possono incontrarsi l’autonomia decisionale del paziente e la competenza, l’autonomia professionale e la responsabilità del medico.

---

<sup>10</sup> Corte cost., 13.6.2019, n. 144, consultabile all’indirizzo: [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it).

