

TRIBUNALE DI GENOVA
UFFICIO DEL GIUDICE TUTELARE

Il Giudice Tutelare

Visti gli atti relativi all'amministrazione di sostegno riguardante la signora XXXX, , attualmente ricoverata presso l'Ospedale Galliera di Genova, Divisione di Cardiologia;

Rilevato che la sig.ra XXXX sottoscrivendo personalmente il ricorso, ha richiesto la nomina urgente del proprio figlio YYYY quale amministratore di sostegno esponendo: a) di essere affetta da grave insufficienza cardiaca, segni di ischemia miocardica, iperpotassemia, severa anemizzazione e fibrillazione atriale cronica e in terapia Coumadin; b) di avere sottoscritto nella pienezza delle proprie facoltà mentali documento contenente "direttive anticipate relative alle cure mediche con contestuale designazione di amministratore di sostegno" alla presenza di testimoni, nel quale viene espresso il rifiuto alla terapia emotrasfusionale nonché il consenso/accettazione di alternative terapeutiche alle emotrasfusioni c) che è urgente la nomina di un amministratore di sostegno in quanto l'esponente potrebbe a breve versare in stato di incoscienza o essere sottoposta ad intervento chirurgico senza possibilità di ribadire il dissenso già espresso;

che, quindi, l'esponente insta per la nomina di un amministratore di sostegno c.d. "ad acta" , individuato nella persona del figlio YYYY, con l'incarico specifico di esprimere il diniego alla terapia emotrasfusionale, nonché il consenso/accettazione ad alcune terapie alternative ;

Visto il parere del PM che ha richiesto di rigettare l'istanza ritenendo che non sussistano le condizioni di cui all'art. 404 c.c., stante l'attuale capacità della beneficiaria;

che è agli atti del procedimento relazione medica del dr. Spirito, Direttore della Divisione di Cardiologia dell'Ospedale Galliera ove la paziente è ricoverata, il quale rappresenta "l'assoluta indicazione" a trasfusioni di sangue quale "terapia insostituibile", rifiutata dalla paziente;

che la paziente, dopo avere manifestato una progressiva anemizzazione nelle ore successive al ricovero, alla data del 4.3.2009 si trovava in condizioni cliniche stabili;

esaminata la beneficiaria, sig.ra XXXX, presso l'Ospedale Galliera, Reparto di Cardiologia dove la stessa è ricoverata;

rilevato che l'esponente, a distanza di alcuni giorni rispetto al deposito del ricorso, ha manifestato a questo giudice ancora lucidamente la propria volontà a non essere sottoposta a trasfusione per motivi di fede, pur essendo consapevole dei rischi che la mancanza di tale trattamento comporta;

considerato in diritto, come affermato in più occasioni dalla Corte di legittimità (Cass. 4-16 ottobre 2007 nr. 21748, Cass. 4211/2007; Cass. 23676/2008), che nel caso in questione sono direttamente applicabili gli artt. 2, 13 e 32 della Costituzione da cui si evince il divieto, senza eccezioni, di praticare trattamenti sanitari in difetto del consenso libero e informato del paziente; da tali principi, immediatamente precettivi, consegue un diritto assoluto del paziente di autodeterminazione nella scelta terapeutica con la conseguente facoltà di accettare o rifiutare la terapia proposta, previa acquisizione delle necessarie informazioni;

che , come anche evidenziato dalla Corte di legittimità, si deve prescindere dalle ragioni del dissenso che possono essere anche determinate da motivi religiosi (Cass. 23876/2008);

che tali principi trovano conferma nella L. 28 marzo 2001 art. 5 (“Ratifica ed esecuzione della Convenzione del Consiglio d’Europa per la protezione dei diritti dell’uomo e della dignità dell’essere umano riguardo all’applicazione della biologia e della medicina”) secondo la quale *“un intervento nel campo della salute non può essere effettuato se non dopo che la persona interessata abbia data il suo consenso libero e informato”*; la stessa Convenzione fa, comunque, salvi gli interventi di urgenza indispensabili (art. 8), ma con la precisazione che *“i desideri precedentemente espressi a proposito di un intervento da parte di un paziente che, al momento dell’intervento, non è in grado di esprimere la sua volontà, saranno presi in considerazione”*;

ritenuto che, allo stato, la ricorrente è nella piena capacità di intendere e di volere e di manifestare il proprio consenso/dissenso informato ai medici, tanto che ha sottoscritto specifiche direttive di “dissenso preventivo” circa l’adozione della terapia emostrafusionale (limitando il proprio consenso ad alcune pratiche terapeutiche);

che il dissenso della paziente è stato rispettato dai medici curanti i quali , correttamente, si sono astenuti da tale pratica nonostante i valori del sangue siano indicativi della necessità dell’ intervento terapeutico e della possibilità che l’ulteriore ritardo nella trasfusione possa determinare condizioni cliniche incompatibili con la vita (crf. Relazione dr. Spirito) ;

considerato che, essendo la persona sempre cosciente e capace di esprimere il proprio consenso, l’efficacia dell’eventuale nomina risulterebbe evidentemente

condizionata al sopravvenire dell'incapacità, in deroga a quanto previsto dall'art. 404 c.c. che prevede l'attualità dello stato d'incapacità (unico caso di nomina anticipata è prevista per il minore non emancipato dall'art. 405 2° comma c.c);

che, tuttavia, sussiste effettivamente la concreta possibilità che l'inferma, attualmente ricoverata, possa trovarsi a breve in una condizione di incoscienza, sicchè appare sino d'ora opportuno porsi in detta prospettiva;

ritenuto che nel caso di specie assume rilievo il problema dei *"limiti del potere di rappresentanza"*, essendo pacifico la possibilità di avvalersi di un rappresentante legale anche in materia di salute;

che, in particolare, qualora si ritenga che l'amministratore di sostegno serva a *"testimoniare"* la volontà dell'amministrata fino a quando la stessa è rimasta in stato di coscienza, di fatto la misura di protezione non apporterebbe alcun valore aggiunto rispetto alla ferma volontà sino a quel momento espressa direttamente dall'inferma, adeguatamente documentata e giornalmente verificata dai medici, e che dovrà, comunque, essere tenuta in doverosa considerazione dai sanitari (art. 9 Convenzione di Oviedo);

che qualora si ritenga, invece, che finalità del sostegno sia quella di dare voce all'amministrata a fronte di una condizione clinica mutata rispetto a quella preesistente, si porrebbe non solo il pericolo di rappresentare una volontà non più attuale della beneficiaria, ma soprattutto si rimetterebbe di fatto ad un terzo la disponibilità di un diritto personalissimo; in altre parole, in materia di diritto alla salute, è certamente possibile incaricare l'amministratore di sostegno della rappresentanza dell'amministrato nell'esprimere il *"consenso informato"*, inteso come consenso espresso rispetto a scelte terapeutiche previa assunzione

delle adeguate informazioni sui relativi costi e benefici; non si ritiene, invece, possibile incaricare l'amministratore di esprimere - comunque e in ogni caso - , un "dissenso" sulla base di una precedente scelta del tutto personale del titolare del diritto di anteporre il proprio convincimento religioso al bene della vita;

ritenuto, in altre parole, che -come anche scritto dalla Corte di legittimità in un noto caso (Cass. Sez. I nr. 21748/2007) -, nel delimitare il potere di rappresentanza del terzo il riferimento principale è la tutela del diritto alla vita del rappresentato sicché il rappresentante può giungere all'interruzione (o alla negazione) delle cure solo in casi estremi (come nel caso trattato dalla Suprema Corte in cui la condizione dello stato vegetativo della tutelata era irreversibile secondo un rigoroso apprezzamento clinico);

che, quindi, l'amministrazione di sostegno non può essere assunto ad istituto volto a tutelare la volontà del beneficiario ad ogni costo in un tema così delicato come quello della salute ; l'istituto è piuttosto ispirato ad un'esigenza di tutela complessiva della persona, nel cui ambito certamente devono essere presi in considerazione i "desideri" del beneficiario (art. 410 c.c.), comprensivi di quelli che sono le profonde convinzioni ideologiche e religiose, che non possono, nella funzione esplicata da un terzo rappresentante, prevalere sull'esigenza di tutela del diritto alla salute (art. 408 c.c. "la scelta dell'amministratore di sostegno avviene con esclusivo riguardo alla *cura* e agli interessi del beneficiario");

ritenuto, in conclusione, che non si ritiene possibile conferire ad un amministratore di sostegno l'incarico nei termini richiesti dalla ricorrente.

PQM

RIGETTA il ricorso

Si comunichi e si trasmetta via fax per conoscenza al Reparto di Cardiologia del
Galliera.

Genova, 6 marzo 2009.

Il Giudice Tutelare

Dr.ssa Monica Parentini