



UNIVERSITÀ  
DEGLI STUDI DI BARI  
ALDO MORO



DIPARTIMENTO JONICO IN SISTEMI  
GIURIDICI ED ECONOMICI DEL MEDITERRANEO  
SOCIETÀ, AMBIENTE, CULTURE  
IONIAN DEPARTMENT OF LAW, ECONOMICS  
AND ENVIRONMENT

# ANNO VI ANNALI 2018 DEL DIPARTIMENTO JONICO

ESTRATTO

GIUSEPPE RUGGIERO PARENTE  
Le disposizioni anticipate di trattamento:  
riflessioni e spunti sulla recente legge italiana





DIRETTORE DEL DIPARTIMENTO

Bruno Notarnicola

DIRETTORE DEGLI ANNALI

Nicola Triggiani

COMITATO DIRETTIVO

Nicola Triggiani, Paolo Pardolesi, Giuseppe Tassielli,  
Danila Certosino, Laura Costantino, Nicola Fortunato,  
Patrizia Montefusco, Angelica Riccardi, Maurizio Sozio

COMITATO SCIENTIFICO

Maria Teresa Paola Caputi Jambrenghi, Domenico Garofalo,  
Francesco Mastroberti, Bruno Notarnicola, Riccardo Pagano,  
Giuseppe Tassielli, Nicola Triggiani, Antonio Felice Uricchio,  
Massimo Bilancia, Annamaria Bonomo, Daniela Caterino,  
Gabriele Dell'Atti, Michele Indellicato, Ivan Ingravallo,  
Antonio Leandro, Giuseppe Losappio, Pamela Martino,  
Francesco Moliterni, Concetta Maria Nanna, Fabrizio Panza,  
Paolo Pardolesi, Giovanna Reali, Umberto Salinas,  
Paolo Stefani, Laura Tafaro, Umberto Violante

RESPONSABILE DI REDAZIONE

Patrizia Montefusco

*Contatti:*

Prof. Nicola Triggiani

Dipartimento Jonico in Sistemi Giuridici ed Economici  
del Mediterraneo: Società, Ambiente, Culture

Convento San Francesco

Via Duomo, 259 74123 Taranto, Italy

e-mail: [annali.dipartimentojonico@uniba.it](mailto:annali.dipartimentojonico@uniba.it)

telefono: + 39 099 372382 • fax: + 39 099 7340595

<http://edizionidjsge.uniba.it/>



SAGGI



GIUSEPPE RUGGIERO PARENTE

## LE DISPOSIZIONI ANTICIPATE DI TRATTAMENTO: RIFLESSIONI E SPUNTI SULLA RECENTE LEGGE ITALIANA\*

### ABSTRACT

Le disposizioni anticipate di trattamento sono dichiarazioni di volontà con cui una persona maggiorenne e capace d'intendere e di volere esprime il proprio consenso o dissenso informato a trattamenti sanitari generici, ad accertamenti diagnostici, a scelte terapeutiche e a singoli trattamenti sanitari, in previsione di una sua eventuale futura incapacità di autodeterminarsi. Nel contenuto della dichiarazione, il dichiarante può designare una persona di sua fiducia incaricata di tenere i futuri rapporti con il personale medico-sanitario.

Early treatment provisions are declarations of will by which an adult and capable of discernment expresses its consent or dissent informed healthcare services for generic diagnostic, therapeutic and public choices and to individual medical treatment, in view of its possible future inability to self-determination. In the content of the declaration, the declarant may designate a trusted person in charge to keep future relationships with the medical staff.

### PAROLE CHIAVE

Disposizioni anticipate di trattamento / autodeterminazione sanitaria / contenuto della dichiarazione

Early treatment provisions / self medical determination / content of the declaration

**SOMMARIO:** 1. Le disposizioni anticipate di trattamento: definizione e legittimazione. – 2. La centralità della volontà informata del paziente nella relazione di cura. – 3. Il contenuto della dichiarazione di volontà e i suoi limiti. – 4. Il divieto di volontà eutanasi. – 5. La nomina del fiduciario sanitario. – 6. L'accettazione e la cessazione della carica di fiduciario. – 7. L'utilità sociale delle Dat e le riserve di congruenza. – 8. La circolare ministeriale applicativa.

**1.** Nel diritto italiano, le disposizioni anticipate di trattamento sono dichiarazioni di volontà con cui una persona maggiorenne e capace d'intendere e di volere<sup>1</sup>,

\*Saggio sottoposto a referaggio secondo il sistema del doppio cieco.

1. De Filippis, 2018, 120.

acquisite adeguate informazioni mediche sulle conseguenze delle proprie scelte, esprime il consenso o il dissenso a trattamenti sanitari generici, ad accertamenti diagnostici, a scelte terapeutiche e a singoli trattamenti sanitari in previsione di una sua eventuale futura incapacità di autodeterminarsi (art. 4, comma 1, l. 22 dicembre 2017, n. 219)<sup>2</sup>.

L'autore della volontà, dunque, deve essere una «persona maggiorenne e capace di intendere e di volere» (art. 4, comma 1, l. n. 219 del 2017)<sup>3</sup>; ossia, deve aver compiuto il diciottesimo anno di età, condizione che fa acquisire la capacità legale di compiere tutti gli atti per i quali non è stabilita un'età diversa (art. 2, comma 1, c.c.), e deve possedere la capacità naturale, vale a dire la capacità volitiva e intellettuale al momento della dichiarazione (art. 428, comma 1, c.c.).

Il negozio, attribuendo ultrattività alla volontà dell'autore, rispetto al tempo di cessazione della sua capacità di agire, consente di dilatare i confini dell'autodeterminazione sanitaria (artt. 13 ss. e 32 cost.) al di là della soglia della «vita cosciente»<sup>4</sup>, ma «prima della morte»<sup>5</sup>.

2. Nella prospettiva della valorizzazione della volontà del malato, la l. n. 219 del 2017 traccia un rigoroso legale tra tre figure contigue di consensualità terapeutica: il “consenso informato” (art. 1), le “disposizioni anticipate di trattamento” (art. 4) e la “pianificazione condivisa delle cure” (art. 5): la prima valorizza l'autodeterminazione attuale del paziente, come modo di essere della sua libertà; la seconda dà rilievo all'autodeterminazione preventiva ad effetti futuri; la terza dà risalto all'autodeterminazione programmatica, nei casi di progressivo incremento degli effetti di una patologia cronica ed invalidante o caratterizzata da un'inarrestabile evoluzione con prognosi infausta<sup>6</sup>.

Le tre dimensioni del consenso rivelano la scelta di assegnare un valore centrale alla volontà informata del paziente, nella relazione di cura, a prescindere dalla attualità o futurità della sua dimensione<sup>7</sup>.

Perciò, nel sistema della legge, il consenso informato diventa lo strumento di sintesi tra l'autodeterminazione del paziente e l'autonomia decisionale del medico<sup>8</sup>.

2. Romano, 2018a, 16 ss.; De Filippis, 2018, 120; Baldini, 2018, 805 ss.

3. Romano, 2018a, 22 ss.

4. Zatti, 2018, 248.

5. Romano, 2018a, 15; Parente, 2012, 482; Verdicchio, 2017, 2, 637 ss.; Parente, 2015, 869 ss.

6. Romano, 2018a, 11 ss.

7. Romano, 2018a, 11.

8. Zatti, 2018, 248.



3. Nell'ipotesi di disposizioni anticipate di trattamento, la manifestazione della volontà del disponente può riguardare il rifiuto totale o parziale di qualsiasi accertamento diagnostico o trattamento sanitario indicato dal medico per la patologia; il rifiuto di singoli atti del trattamento sanitario; l'interruzione di ogni trattamento e, persino, il rifiuto della nutrizione artificiale e dell'idratazione artificiale, posto che, nel sistema della legge, la somministrazione di nutrienti mediante dispositivi medici, su prescrizione medica, è assimilata ai trattamenti sanitari (art. 1, comma 5, l. n. 219 del 2017)<sup>9</sup>.

Tuttavia, il dichiarante non può inserire nel contenuto dell'atto la richiesta di trattamenti sanitari contrari a norme imperative, alla deontologia professionale e alle buone pratiche clinico-assistenziali, che il medico ha sempre il diritto di rifiutare senza incorrere in responsabilità civile, penale e disciplinare (art. 1, comma 6, l. n. 219 del 2017)<sup>10</sup>.

Inoltre, per la tutela del migliore interesse sanitario del disponente, in accordo con il fiduciario, il medico può disattendere le disposizioni palesemente incongrue, o non più rispondenti alla situazione clinica attuale del paziente, o non conformi alle terapie sopravvenute, non prevedibili al momento dell'atto, idonee al concreto miglioramento delle condizioni di vita del malato (art. 4, comma 5, l. n. 219 del 2017)<sup>11</sup>. Nel caso di conflitto di interessi tra il fiduciario e il medico, la decisione è affidata al giudice tutelare<sup>12</sup>.

La disposizione può essere reputata incongrua e, quindi, disattesa qualora l'autore soffra di «patologie o disturbi differenti» da quelli delineati nell'atto o siano disponibili «cure significativamente diverse da quelle che il paziente ha preventivamente» dichiarato di volere<sup>13</sup>.

Tra le ragioni che consentono al medico di disattendere le disposizioni, può farsi rientrare la fattispecie del disponente che non ha «acquisito adeguate informazioni mediche sulle conseguenze delle sue scelte» (art. 4, comma 1, l. n. 219 del 2017)<sup>14</sup>.

In breve, il disponente, può sottrarsi liberamente a qualunque trattamento medico-sanitario, ma non può esigere trattamenti stravaganti, che non abbiano superato la soglia «minima di collaudo o di attendibilità» o che «siano ripudiati dalla comunità scientifica»<sup>15</sup>.

9. Romano, 2018, 16 ss.; Calvo, 2018, 689–691.

10. Romano, 2018b, 7; Calvo, 2018, 691; De Filippis, 2018, 121.

11. Romano, 2018a, 13; Romano, 2018b, 7; Calvo, 2018, 691 e 693.

12. Carusi, 2018, 297.

13. Carusi, 2018, 297.

14. Carusi, 2018, 297.

15. Carusi, 2018, 295; Calvo, 2018, 691.

4. La dichiarazione di volontà non può avere contenuto eutanasi e, dunque, non può riguardare la cessazione della sopravvivenza corporea dell'interessato, posto che, nel sistema della legalità costituzionale (artt. 2 e 32 cost.), la salute umana, quale situazione di benessere psico-fisico, non potrebbe essere tutelata dal riconoscimento di un diritto di morire, che introdurrebbe un principio di negazione del valore biogiuridico della vita umana<sup>16</sup>.

Difatti, l'invulnerabilità della libertà personale, garantita dalla carta costituzionale (art. 13 ss.), fonte del potere di autodeterminazione terapeutica, è riconosciuta in funzione della vita e del pieno sviluppo della persona, non certo della sua morte<sup>17</sup>.

5. Nel contenuto della dichiarazione, il dichiarante può designare una persona di sua fiducia (il c.d. fiduciario), maggiorenne e capace di intendere e di volere (art. 4, comma 2, l. n. 219 del 2017), incaricata di tenere «i rapporti con il personale medico e le strutture sanitarie in luogo del disponente impossibilitato»<sup>18</sup> o «divenuto incapace»<sup>19</sup>.

Il fiduciario, che fa le veci del dichiarante e lo rappresenta nella relazione di cura, è un soggetto che riveste un ufficio di diritto privato<sup>20</sup>.

Malgrado la locuzione “indica una persona di sua fiducia”, contenuta nel testo della legge (art. 4, comma 1, l. n. 219 del 2017), la nomina del fiduciario non è un obbligo per il disponente, ma una mera facoltà<sup>21</sup>.

Per questo, la dichiarazione di nomina non attiene al contenuto essenziale, ma al contenuto eventuale dell'atto, che sarà valido ed efficace pure in assenza di designazione<sup>22</sup>.

Perciò, la nomina del fiduciario potrà essere omessa oppure effettuata dal disponente con un atto autonomo, compiuto dopo la redazione delle disposizioni anticipate di trattamento.

6. Per l'esercizio delle sue funzioni, il fiduciario deve procedere alla preventiva accettazione della nomina, mediante sottoscrizione dell'atto contenente le dispo-

16. Parente, 2012, 479-480.

17. Parente, 2012, 480.

18. Baldini, 2018, 807 ss.; Arfani, 2018, 815 ss.

19. Romano, 2018a, 18 ss.; De Filippis, 2018, 124 ss.; Calvo, 2018, 693.

20. Romano, 2018a, 22; Carusi, 2018, 297; De Filippis, 2018, 125; Calvo, 2018, 693; Arfani, 2018, 820; Zatti, 2018, 248.

21. Romano, 2018a, 25; Carusi, 2018, 297-298; Delle Monache, 2018, 997 ss.

22. Carusi, 2018, 298.

sizioni anticipate<sup>23</sup> o tramite un atto successivo, allegato al negozio principale (art. 4, comma 2, l. n. 219 del 2017)<sup>24</sup>.

Il fiduciario non ha l'obbligo di accettare la nomina, posto che la dichiarazione di accettazione è un atto libero e volontario. Perciò, il designato può non accettare o persino rifiutare l'incarico sia con atto scritto contestuale alla redazione delle disposizioni, sia con atto scritto successivo, comunicato al disponente.

Qualora non sia stato nominato un fiduciario, per la flessibilità del modello, il medico può dare seguito alle disposizioni anticipate di trattamento *secundum legem* e, in caso di dubbio sul significato delle disposizioni, può «chiedere la nomina di un amministratore di sostegno»<sup>25</sup>, trattandosi di fattispecie che integra un «caso di necessità» (art. 4, comma 4, l. n. 219 del 2017)<sup>26</sup>.

Nell'ipotesi di cessazione del fiduciario dall'incarico per rinuncia, morte e incapacità sopravvenuta o per revoca del disponente<sup>27</sup>, le dichiarazioni anticipate di trattamento conservano il loro effetto vincolante sia per il medico che per la struttura sanitaria<sup>28</sup>.

7. In sintesi, nell'architettura della legge di settore, la consensualità sanitaria, nella forma di autodeterminazione preventiva ad effetti futuri, è un «connotato essenziale della relazione di cura» che non può essere confinato al «problema della accettazione della terapia», ma che coinvolge il rispetto dell'identità e dell'integrità della persona, come «orizzonte che include ed integra il principio di consensualità»<sup>29</sup>.

Di qui, il giudizio di positività sull'utilità sociale del nuovo strumento, malgrado le riserve sulla congruenza della sua regolamentazione giuridica, per il rischio che, nel caso concreto, il consenso manifestato in via anticipata dal paziente possa essere aspecifico e decontestualizzato, in contrasto con il canone consolidato che la consensualità medico-sanitaria deve riguardare atti specifici, singolarmente accettati<sup>30</sup>.

23. De Filippis, 2018, 124.

24. Romano, 2018a, 19; De Filippis, 2018, 124.

25. Carusi, 2018, 298.

26. Carusi, 2018, 298.

27. De Filippis, 2018, 125.

28. De Filippis, 2018, 126; Delle Monache, 2018, 997 ss.

29. Zatti, 2018, 247.

30. Parente, 2012, 484.

8. Per l'applicazione della legge, il Ministero dell'Interno, mediante un'apposita circolare<sup>31</sup>, ha diramato agli uffici periferici testuali prescrizioni operative:

1) l'ufficio di stato civile è legittimato a ricevere esclusivamente le Dat consegnate personalmente dal disponente residente nel Comune, recanti la sua firma autografa, ma non è legittimato a ricevere le Dat recate da disponenti non residenti;

2) l'ufficiale di stato civile non partecipa alla redazione delle Dat, né fornisce informazioni o avvisi in merito al loro contenuto, ma deve limitarsi a verificare i presupposti della consegna – in particolare, l'identità e la residenza del consegnante nel comune – e a riceverla;

3) all'atto della consegna, l'ufficiale di stato civile fornisce al disponente una formale ricevuta, con l'indicazione dei dati anagrafici dello stesso, della data, della firma e del timbro dell'ufficio: la ricevuta potrà essere apposta anche sulla copia della Dat eventualmente presentata dal disponente e allo stesso riconsegnata, trattando l'originale;

4) l'ufficio di stato civile, ricevuta la Dat, deve limitarsi a registrare un ordinato elenco cronologico delle dichiarazioni e assicurarne l'adeguata conservazione, in conformità ai principi di riservatezza dei dati personali.

31. Circolare in data 8 febbraio 2018, n. 1.

## RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

- Arfani A. (2018). Disposizioni anticipate di trattamento e ruolo del fiduciario, in *Dir. fam.*, p. 815 ss.
- Baldini G. (2018). L. n. 219/2017 e Disposizioni anticipate di trattamento (DAT), in *Fam. dir.*, p. 805 ss.
- Calvo R. (2018). La nuova legge sul consenso informato e sul c.d. biotestamento, in *Studium Iuris*, pp. 689–691.
- Carusi D. (2018). La legge “sul biotestamento”: una luce e molte ombre, in *Corr. giur.*, p. 297.
- De Filippis B. (2018). *Biotestamento e fine vita. Nuove regole nel rapporto medico-paziente: informazioni, diritti, autodeterminazione*, Milano: Wolters Kluwer– Cedam, p. 120.
- Delle Monache S. (2018). La nuova disciplina sul “testamento biologico” e sul consenso ai trattamenti medici, in *Riv. dir. civ.*, p. 997 ss.
- Parente F. (2012). La fisicità della persona e i limiti alla disposizione del proprio corpo, in Lisella G. e Parente F., *Persona fisica*, in *Tratt. dir. civ. CNN Perlingieri*, II, 1, Napoli, Esi, p. 482.
- Parente F. (2015). Il testamento di vita, in Calvo R. e Perlingieri G. (a cura di), *Diritto delle successioni e delle donazioni*, II, 2<sup>a</sup> ed., Napoli, Esi, p. 869 ss.
- Romano C. (2018a). Le disposizioni anticipate di trattamento, Studio n. 136–2018/C, in *CNN Notizie*, n. 221, p. 16 ss.
- Romano C. (2018b). Legge in materia di disposizioni anticipate di trattamento: l’ultrattività del volere e il ruolo del notaio, in *Notariato*, p. 7.
- Verdicchio V. (2017). Testamento biologico e consenso informato (aspetti delle decisioni di fine vita nel diritto italiano tra *jus conditum* e *jus condendum*), in *Dir. succ. fam.*, 2, p. 637 ss.
- Zatti P. (2018). Spunti per una lettura della legge sul consenso informato e DAT, in *Nuova giur. civ. comm.*, p. 248.