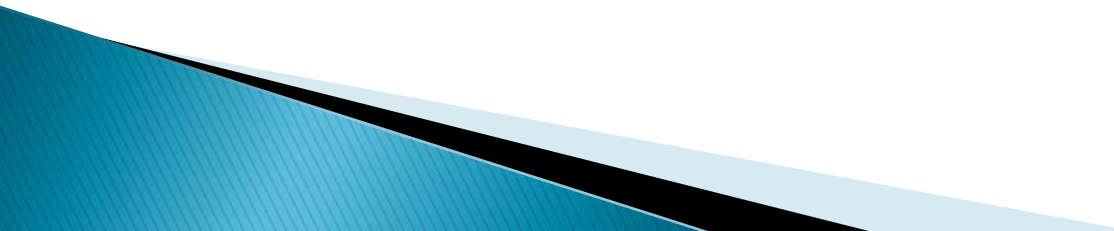
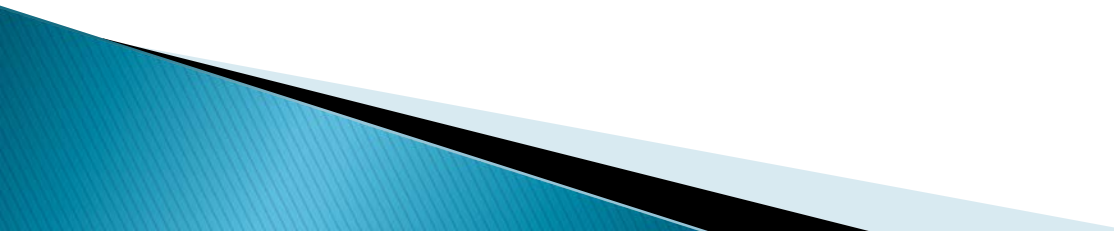


# **Il rifiuto delle emotrasfusioni e il principio di autodeterminazione**

# Struttura intervento

1. Costituzione italiana e diritto europeo
  2. Riconoscimento del principio di autodeterminazione nella giurisprudenza italiana
  3. L'amministrazione di sostegno
- 

# Il principio di autodeterminazione e la Costituzione italiana

- ▶ **Art. 2 Cost.** diritti inviolabili dell'uomo
  - ▶ **Art. 13 Cost.** “la libertà personale è inviolabile”
  - ▶ **Art. 21 Cost.** diritto di informazione (diritto di informare ed essere informati)
  - ▶ **Art. 32 Cost.** “la Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo”
- 

# Art. 32: un caposaldo

*“La Repubblica tutela la salute come **fondamentale diritto dell’individuo e interesse della collettività**. Nessuno può essere obbligato ad un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge.*

*La legge non può in ogni caso violare i limiti imposti dal **rispetto della persona umana**”.*

Sia l’art. 32 che la legge Basaglia (legge n. 180/1978, istitutiva del SSN) pongono come regola la volontarietà della sottoposizione a un trattamento sanitario

# Il principio nel diritto europeo

- ▶ Convenzione di Oviedo (1996), ratificata in Italia con legge 145/2001
  - **Art. 5:**

“Un intervento nel campo della salute non può essere effettuato se non dopo che la persona interessata abbia dato consenso libero e informato. Questa persona riceve innanzitutto una informazione adeguata sullo scopo e sulla natura dell'intervento e sulle sue conseguenze e i suoi rischi. La persona interessata può, in qualsiasi momento, liberamente ritirare il proprio consenso”.
- ▶ Carta di Nizza (2002)
  - **Art. 3 *Diritto all'integrità della persona:***

Ogni individuo ha diritto alla propria integrità fisica e psichica. Nell'ambito della medicina e della biologia devono essere in particolare rispettati: il consenso libero e informato della persona interessata...

## La dimensione europea del principio di autodeterminazione: CEDU 10/06/2012 ricorso 302/2002

“136. La libertà di accettare o rifiutare particolari cure mediche, o di scegliere cure alternative, è essenziale per i principi di autodeterminazione e autonomia dell'individuo. Un adulto capace è in grado di decidere, ad esempio, se sottoporsi a un determinato intervento chirurgico, a una cura medica o, analogamente, se accettare una trasfusione di sangue. Tuttavia, perché questa libertà abbia significato, il paziente deve avere il diritto di operare scelte che siano in armonia con i suoi convincimenti e valori, a prescindere da quanto ad altri essi possano parere irrazionali, poco saggi o imprudenti. ... È stato sottolineato che la libera scelta e l'autodeterminazione sono in se stessi costituenti fondamentali della vita e che, in assenza di indicatori della necessità di salvaguardare terze parti (come nel caso di una vaccinazione obbligatoria in caso di epidemia), lo Stato deve astenersi dall'interferire con la libertà di scelta dell'individuo in campo sanitario, dato che tale ingerenza può solo diminuire, e non aumentare, il valore della vita”

# Casi giurisprudenziali: un accenno

**Cassazione pen. 29 maggio–11 luglio 2002 n. 26446**

- ▶ Il medico non può “manomettere” l’integrità fisica del paziente, quale si presenta attualmente, quando questi abbia espresso il suo dissenso, perché ciò sarebbe, oltre tutto, in contrasto con il principio personalistico espressamente accolto dall’art. 2 della Carta costituzionale [...] il medico che abbia adempiuto il suo obbligo morale e professionale di mettere in grado il paziente di compiere la sua scelta e abbia anche verificato la libertà della scelta medesima, non può essere chiamato a rispondere di nulla, giacché di fronte a un comportamento nel quale si manifesta l’esercizio di un vero e proprio diritto, la sua astensione da qualsiasi iniziativa di segno contrario diviene doverosa, potendo, diversamente, configurarsi a suo carico persino gli estremi di un reato (art. 610 c.p.)

# Casi giurisprudenziali: un accenno

**Cassazione Civile 15 settembre 2008, n. 23676**

- ▶ al medico grava il compito di ricostruire sul piano della causalità ipotetica la reale volontà della persona e il dissenso deve essere espresso attraverso una volontà non astrattamente ipotetica ma concretamente accertata, mediante un'articolata, puntuale, dichiarazione dalla quale emerga l'inequivocabile volontà di impedire la trasfusione
- ▶ in ogni caso «...il paziente ha sempre diritto di rifiutare le cure mediche che gli vengono somministrate, anche quando tale rifiuto possa causarne la morte... »
- ▶ «...in base al principio personalistico, ogni individuo ha il diritto di scegliere tra salvezza del corpo e salvezza dell'anima - (escludendo) che qualsiasi autorità statale - legislativa, amministrativa, giudiziaria - possa imporre tale trattamento: (pertanto) il medico deve fermarsi...»



# Casi giurisprudenziali: un accenno

- ▶ **Trib. Firenze 2 dicembre 2008 e Trib. Milano 16 dicembre 2008**
- ▶ risarcivano il danno non patrimoniale a favore del testimone di Geova a cui venivano praticate trasfusioni di sangue indesiderate, in un caso atte a salvare la vita del paziente e nell'altro effettuate con modalità tali da anticiparne il decesso.

# Casi giurisprudenziali: un accenno

## Tribunale Roma 31 marzo e 5 settembre 2010

- ▶ ha osservato che la mancata somministrazione di trasfusioni di sangue – da parte dei medici che si erano fermati davanti al rifiuto preventivamente espresso da un testimone di Geova che versava in stato di incoscienza a seguito di un grave incidente – assunta da una delle parti in causa come concausa della morte del paziente, non è un fatto anomalo ed imprevedibile e costituisce «...il mero esercizio, garantito all'infortunato dalla Costituzione e oramai riconosciuto da costante giurisprudenza, inidoneo ad interrompere la continuità fattuale e logico-giuridica fra l'evento-sinistro e l'evento- morte..»

# Un accenno alla sentenza Englaro (Cassazione 21748/2007)

“Nel consentire al trattamento medico o nel dissentire dalla prosecuzione dello stesso sulla persona dell’incapace, la rappresentanza del tutore è sottoposta a un duplice ordine di vincoli: egli 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”.

# L'amministrazione di sostegno e il principio di autodeterminazione

- ▶ L'amministratore di sostegno è un “**fiduciario**” che coadiuva o rappresenta il “beneficiario” senza che per questo venga meno la sua possibilità di esprimersi e di far valere la sua volontà nelle materie in cui è autonomo

## Art. 410

*“Nello svolgimento dei suoi compiti l'amministratore di sostegno deve tener conto dei bisogni e delle aspirazioni del beneficiario”*

La persona umana è posta al centro della protezione

## Oggetto dell'incarico

Art. 404 c.c. *“cura dei propri interessi”*

L'art. 405 4 c. consente al g. tutelare, nel corso del procedimento relativo all'apertura dell'amm.ne di sostegno, di adottare anche d'ufficio *“i provvedimenti urgenti per la cura della persona interessata e per la conservazione e l'amm.ne del suo patrimonio”*

L'art. 408 1 c. ove si dispone che la scelta del soggetto incaricato dell'amm.ne debba avvenire *“con esclusivo riguardo alla cura ed agli interessi della persona del beneficiario”*

# Applicazioni in campo sanitario:

## *1. Tribunale di Modena, 28/6/2004*

- ▶ **Fatto:** Un malato psichico con frattura alla gamba sinistra rifiutava con “motivazioni farneticanti” l’intervento di amputazione
- ▶ **Decisione:** Ampliato mandato ad amm.re di sostegno già nominato “autorizzandolo ad esprimere... in nome e per conto del paziente il consenso informato al trattamento terapeutico proposto dagli ortopedici”

# Applicazioni in campo sanitario:

## 2. *Tribunale di Vibo Valentia, 30 novembre 2005*

- ▶ **Fatto:** Testimone di Geova, allo stato non capace di intendere e di volere, ma che ha una dichiarazione di volontà dalla quale risulta il suo rifiuto alle emotrasfusioni tramite dichiarazione di volontà sottoscritta da testimoni
- ▶ **Decisione:** Designato un amm.re di sostegno che ha il compito di compiere in nome e per conto del beneficiario qualsiasi atto nel suo interesse per tutto il periodo di degenza in ospedale

# Applicazioni in campo sanitario:

## 3. *Tribunale di Siena, 18 giugno 2007*

- ▶ **Fatto:** Testimone di Geova, allo stato capace di intendere e di volere, che in previsione di un'eventuale futura incapacità di intendere e di volere (per un intervento chirurgico), chiede la nomina di un amm.re di sostegno
- ▶ **Decisione:** Si prende atto dell'esistenza della dichiarazione anticipata di volontà resa anche tramite documento (Direttive anticipate) e si nomina un amm.re di sostegno con il compito di esprimere il consenso informato ad eventuali trattamenti sanitari secondo le indicazioni del documento medesimo

# Applicazioni in campo sanitario:

## 4. *App. Cagliari 21 gennaio 2009*

- ▶ il diritto di rifiutare le trasfusioni trova «...riconoscimento in fonti normative nazionali e sovranazionali, e non può essere limitato per motivi religiosi...» e che «...può costituire oggetto di una direttiva anticipata, nella quale il dichiarante può chiedere la nomina di un amministratore di sostegno che abbia potere di garantire il rispetto della volontà di rifiutare la trasfusione...»



# Mantovani, Il problema della disponibilità del corpo umano, 1992

## *illegittimità dell'emotrasfusione obbligatoria:*

“anche se contrastante non solo con la libertà di coscienza, ma anche col principio per cui i trattamenti sanitari obbligatori non possono essere diretti alla salvaguardia della sola salute individuale e non possono essere coattivamente eseguiti in forma specifica. Sicché, di fronte ad un *rifiuto autentico* della emotrasfusione da parte del Testimone di Geova capace, avendo in base al principio personalistico ogni individuo il diritto di liberamente scegliere tra la salvezza del corpo e la salvezza dell'anima, nessun potere legislativo, giudiziario, amministrativo, può imporre tale trattamento e il medico deve fermarsi...”

# Sottoporsi alla cura ... non riceverla

*P. Zatti, Rapporto medico-paziente e integrità della persona, Nuova giurisprudenza civile commentata, 2008, II, p. 403*

Il bene salute e il bene dell'autodeterminazione sono disposti su due "binari" che ricordano le famigerate "convergenze parallele": due vettori distinti di argomentazione ... che giocano sul medesimo terreno ma non vengono mai a fusione – semmai a collisione e bilanciamento