

APPROFONDIMENTO SU RACCOLTA DEL CONSENSO INFORMATO DA PARTE DELLE PERSONE CON DISABILITÀ INTELLETTIVA, CON DISTURBI DEL NEUROSVILUPPO O PSICHIATRICI

La presente nota è volta a fornire chiarimenti sulla raccolta del consenso informato per il trattamento sanitario per le vaccinazioni anti Covid-19 da parte delle persone con disabilità intellettiva, con disturbi del neurosviluppo o con disturbi psichiatrici.

Sul punto si deve innanzitutto ricordare che è intervenuta la norma introdotta dall'articolo 5 del D.L. n. 1/2021, che presenta alcuni aspetti specifici che è opportuno precisare, affinché la stessa trovi omogenea applicazione su tutto il territorio nazionale; tra l'altro tale norma si applica solo alle persone "ricoverate" (abbiano o meno misure di protezione giuridica), con la chiara conseguenza che con essa non si vanno a disciplinare tutte le ipotesi in cui una persona con disabilità non è "ricoverata", che rappresentano la stragrande maggioranza dei casi, a cui occorre garantire pari opportunità.

Da un punto di vista oggettivo l'articolo 5 del D.L. n. 1/2021 sembra apparentemente limitare la sua applicazione alle sole strutture residenziali che abbiano almeno un minimo di connotazione sanitaria; infatti la rubrica di tale articolo parla solo di "residenze sanitarie assistite", anche se poi già nell'articolato normativo tale concetto si allarga, prevedendosi un'applicazione a tali strutture, indipendentemente dalla denominazione che le stesse assumono, considerando quindi la variegata normativa regionale che le disciplina sui vari territori di riferimento.

Si ritiene però che la norma si debba applicare a tutte le strutture residenziali, anche quando siano prive di figure sanitarie; ciò in virtù del fatto che nel secondo comma dell'articolo 5 si prevede che *"in difetto sia del direttore medico sanitario sia del responsabile della struttura"* le loro attività possano essere svolte dal *"direttore sanitario della Asl territorialmente competente sulla struttura stessa o da un suo delegato"*, lasciando intendere, con l'utilizzo dell'espressione "in difetto" e non di "irreperibilità", che rientrino nell'ambito applicativo della norma anche quelle strutture in cui non vi sia una figura sanitaria di riferimento, come quelle socio-assistenziali, che però forniscano ricovero per una condizione di salute della persona stessa, oggetto appunto del suo ricovero.

Si fa presente che il consenso è per l'intero trattamento, inclusi i richiami vaccinali, e quindi tale consenso rimarrà valido anche nel caso in cui si dovesse reperire poi il tutore, il curatore, l'amministratore di sostegno o il fiduciario.

Si coglie l'occasione per ripercorrere la casistica possibile nella raccolta del consenso del trattamento per tutte le persone con disabilità che non sono coperte dall'articolo 5 DL n. 1/2021, in quanto "non ricoverate", e per le quali devono applicarsi le regole generali desunte dal codice civile e dalla Legge n. 219/2017 contenente "Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento", ricordando precisamente che:

1) per le persone non ricoverate e soggette ad inabilitazione è sufficiente il loro solo consenso, in ossequio a quanto previsto dalla norma di carattere generale contenuta nell'art. 3 comma 4 primo periodo della Legge n. 219/2017¹;

2) per le persone non ricoverate con un amministratore di sostegno, sarà l'amministratore di sostegno a prestare il consenso, nell'ambito dei poteri conferiti dal giudice tutelare nel decreto di nomina o successivamente;

3) per le persone non ricoverate con un tutore (ossia interdette), è il tutore a sottoscrivere il consenso;

4) per le persone non ricoverate con tutore o amministratore di sostegno (dotato di poteri per i trattamenti sanitari) non reperibili, sarà il giudice tutelare ad adottare i provvedimenti d'urgenza del caso;

5) per le persone di minore età non ricoverate, il consenso è prestato dai genitori o da chi esercita la responsabilità genitoriale.

Ultima, ma non certo meno rilevante questione è quella della raccolta del consenso da parte delle persone con sindrome di Down, nonché con disabilità intellettiva, con disturbi del neurosviluppo o con disturbi psichiatrici, non ricoverate e prive di qualsivoglia misura di protezione giuridica.

In tale caso, sarà la stessa persona interessata a dover sottoscrivere il consenso.

Laddove per qualsiasi motivo ciò non si rilevasse come possibile o idoneo, si verterà in un'ipotesi di incapacità naturale, che non dovrebbe essere trattata diversa da quella dell'incapacità naturale delle persone con disabilità ricoverate. Pertanto, si potrà utilizzare per analogia quanto previsto dall'articolo 5 D.L. n. 1/2021 e quindi ritenere che *"in difetto sia del direttore sanitario, sia del responsabile medico della struttura"* l'attività del consenso venga svolta dal direttore sanitario della Asl territorialmente competente o da un suo delegato, procedendo alle attività indicate nei commi 3 e seguenti del citato articolo:

- sentire i cc.dd. "protettori naturali" (indicati come tali anche dalla giurisprudenza), quali appunto il coniuge, la persona parte di unione civile o stabilmente convivente o, in difetto, il parente più prossimo entro il terzo grado;
- accertare se il trattamento vaccinale sia idoneo ad assicurare la migliore tutela della salute della persona.

¹ Il consenso informato della persona inabilitata è espresso dalla medesima persona inabilitata.