

A proposito della inquietante sentenza che ha riconosciuto a una famiglia il danno di aver avuto, 16 anni fa, una figlia down

Se la vita è dei sani

Non è legittimando o quantificando il diritto all'aborto che si danno risposte soddisfacenti ai tanti che nascono con handicap, ma con una politica dalla parte dei cittadini

di Paola Binetti

I coniugi di Treviso, Manuela e Marcellino Osmieri hanno scoperto solo alla nascita che la loro bambina era down. E quindi non hanno avuto la possibilità di scegliere se accettare un figlio disabile o interrompere la gravidanza. Ancora una volta la sentenza emessa il 4 ottobre scorso dalla Cassazione pone l'accento sulla potenziale conflittualità tra due diritti umani di grande e forte impatto sulla vita di tutti noi: il diritto alla vita, che include anche il diritto a nascere con le proprie fragilità e i propri eventuali handicap, e il diritto all'autodeterminazione, che include la libertà di decidere se far nascere o meno un figlio. Manue-

la, la madre della bambina down a cui si riferisce la sentenza, afferma di amare moltissimo sua figlia, ma lamenta il fatto che 16 anni fa è stata privata della libertà di decidere se far nascere o meno sua figlia.

È di pochi giorni fa la sentenza n. 16754 della Corte di Cassazione che condanna la Ulss di Castelfranco (Treviso) e un medico a risarcire una intera famiglia per non aver diagnosticato la sindrome di Down a un feto durante una gravidanza poi

portata a termine. La sentenza non può che far riflettere per molte e diverse ragioni, che vale la pena sintetizzare in due punti chiave, con le rispettive conseguenze: il primo riguarda il coinvolgimento dell'intera famiglia nel programma risarcitorio, a cominciare dalla stessa ragazza down, che oggi ha 16 anni e frequenta felicemente il secondo anno della scuola alberghiera; il secondo riguarda la natura specifica dell'accusa fatta al medico, condannato non tanto per non aver diagnosticato la sindrome di down, quanto per non aver permesso alla donna di esercitare il proprio diritto di autodeterminazione e quindi poter decidere in libertà se abortire o meno.

La motivazione della sentenza specifica che, se per colpa

del medico, non viene effettuata l'amniocentesi, nonostante la gestante abbia chiesto accertamenti per escludere malformazioni del feto - volendo, in un simile caso, abortire - nel caso in cui nascesse un neonato handicappato, il risarcimento per tutte le difficoltà che inevitabilmente incontrerà nella sua vita, oltre che ai suoi familiari, spetta anche al piccolo venuto

al mondo per la negligenza del dottore.

La Corte avverte che il nuovo orientamento non intende affatto riconoscere la soggettività del feto e togliere alla donna l'esclusivo diritto di scegliere se abortire. Resta totalmente confermato l'impianto della legge 194: il concepito «non è soggetto di diritti», ma diventa «oggetto di tutela» solo una volta nato. La sentenza ribadisce comun-

que il valore della vita di una persona handicappata, proprio per questo sottolinea come meriti di essere vissuta con il minor disagio possibile. L'aspetto innovativo della sentenza sta nel fatto che riconosce direttamente al soggetto un determinato importo risarcitorio, senza mediazioni di terzi, neppure i genitori, che ipoteticamente potreb-

◆ **È probabile che ora, per tutelarsi, le Asl siano costrette a imporre alle donne in gravidanza esami non di routine, come l'amniocentesi e la villo-centesi**

bero utilizzare il risarcimento a fini diversi da quelli del benessere del figlio handicappato.

C'è una strana contraddizione tra il diritto pressoché assoluto sulla vita del figlio riconosciuto alla madre e il dubbio che la stessa madre possa utilizzare il risarcimento destinato a suo figlio per fini diversi. Sembra che la tutela economica sia decisamente maggiore della tutela della vita. Ancora una volta la Corte sottolinea come il nuovo orientamento non intenda affatto riconoscere la soggettività del feto e togliere alla donna l'esclusivo diritto di scegliere se abortire o meno. Il concepito «non è soggetto di diritti», ma una volta nato diventa «oggetto di tutela».

Altro aspetto da tener presente in questa sentenza è il fatto che, nonostante il magistrato sospetti un potenziale uso distorto del risarcimento dovuto al bambino, includa l'intera famiglia tra gli aventi diritto al risarcimento, perché considera che il bambino down abbia creato un danno all'intero sistema familiare.

L'avvocato della famiglia, Enrico Cornelio, parla di rivoluzione copernicana, dicendo: «Finora la Cassazione riconosceva il diritto al risarcimento solo ai genitori, ritenendo che per il bimbo, nascere malformato, fosse preferibile a essere abortito». Ora la Corte ha cambiato idea e anzi, ha riconosciuto il risarcimento anche al bambino, o meglio, alla persona che, all'atto dell'indagine medica ed errore diagnostico, era un feto. Ora Marta ha sedici anni, sua madre la adora e la accompagna ogni mattina alla scuola alberghiera. «È al secondo anno - racconta - e vuole fare la barista. Ama fare le colazioni alla gente, le piace conversare e stare in mezzo agli altri». Una ragazza adorabile che avrebbe potuto non esistere se sua madre avesse abortito. «Io non so se avrei abortito - precisa Manuela - ma la cosa grave è che nessuno mi ha messo nelle condizioni di poter fare una scelta autonoma». Se è possibile immaginare che Marta, la ragazza down, oggi sia felice per il risarcimento milionario ottenuto, non è facile farle comprendere che alla base di questo risarcimento c'è il rischio legato a una sua possibile non-nascita, proprio in ragione del suo handicap. Sua madre non ha accettato la sua condizione liberamente, anzi con tutta probabilità avrebbe anche potuto decidere di non farla nascere, ma si è trovata davanti a un fatto compiuto e ha deciso di rivalersi sul medico e sulla struttura ospedaliera che l'avevano privata del diritto a scegliere.

Due gradi di giudizio avevano dato torto a Manuela e alla sua famiglia, ma la Cassazione ha annullato tutto, ribaltando le sentenze precedenti. Innanzitutto ha fissato un'invalidità del 75% per Marta e ciò significa all'incirca un milione di euro di risarcimento, poi i giudici hanno voluto sottolineare il danno morale e materiale sofferto dai ge-

nitori, riconoscendo loro una cifra complessiva che oscilla tra i 200 e i 400mila euro. Una cifra che appare incredibile sia all'ospedale, che al medico e alle compagnie assicurative interessate, anche perché la sentenza apre la strada a tutte le famiglie con bambini down che non abbiano più di 10 anni. «Tutti possono chiedere agli ospedali di rispondere della mancata diagnosi - spiega l'avvocato Cornelio. Non solo in quanto genitori gravati da costi economici e umani inimmaginabili, ma anche per l'invalidità permanente del bambino».

E una nuova complicata vicenda che si aggiunge alle pagine della medicina difensiva, che attualmente rappresenta un costo enorme per l'intero sistema sanitario. Anche questo aspetto merita di essere preso in considerazione. Il codice deontologico dei medici parla di dolo o colpa grave, la prassi invalsa in questi anni ha indotto a prendere in considerazione anche la colpa lieve, mentre il recentissimo Decreto Balduzzi torna a parlare di colpa grave. La domanda infatti riguarda la verifica dell'eventuale stato di dolo o colpa grave da parte del medico e della struttura ospedaliera trevigiana. In realtà risulta che

◆ **Si è ignorata del tutto la solidarietà che si respira in molti nuclei familiari in cui vive un disabile che spesso è in grado di offrire a chi gli sta intorno un enorme aiuto**

il medico abbia fatto fare tutti gli esami di routine, ecografie comprese, tra cui però non è prevista né l'amniocentesi né la villo-centesi. D'altra parte la giovane età della madre e le due precedenti gravidanze to-

talmente normali non avevano destato nessun sospetto nel medico e se i genitori avessero davvero voluto escludere il rischio specifico di una sindrome di down avrebbero potuto insistere con il medico o rivolgersi a un'altra struttura. Si sono fidati del medico, accettandone il punto di vista sia pure con tutte le perplessità e i dubbi del caso. La sentenza sembra imporre d'ora in avanti a tutte le Aziende di sottoporre tutte le donne in gravidanza a queste due indagini: amniocentesi e villo-centesi, per evitare di dover pagare risarcimenti milionari per omessa indagine. Un'indagine, vale la pena sottolineare, non prevista dai protocolli di routine, ma che in questo caso diventerebbe *ipso facto* un obbligo cautelativo per tutte le Asl.

Da Treviso arriva quindi una notizia a suo modo inquietante: il "messaggio" insito nella sentenza è riassumibile in questo modo: tu, bambino, sei nato sbagliato, la tua vita indesiderata è un errore. Il prezzo del tuo "non aborto" è un milione di euro. La forza innovativa dell'importante sentenza sta nel fatto che per la prima volta i giudici di legittimità hanno esteso il diritto al risarcimento del danno per violazione del diritto di aborto a tutta la famiglia, e quindi anche nei confronti del figlio nato con la patologia invalidante. È certamente vero che in una famiglia il dolore e la sofferenza di una persona si contagiano rapidamente a tutti gli altri, che ne restano in un certo senso coinvolti. Ma è vero anche che la gioia e la felicità in famiglia sono altrettanto contagiosi e l'esperienza di cura reciproca rafforza i legami familiari e accentua il senso di appartenenza, come confermano le infinite esperienze raccontate da famiglie in cui la comparsa della disabilità e del disagio ha dato nuovo slancio alla capacità di amore e di reciproca responsa-

bilità. La sentenza si limita a sottolineare che il padre e i fratelli hanno subito un grave danno per il mancato esercizio del diritto di aborto da parte della madre. Danni che compromettono - sempre secondo i giudici - tutta l'esistenza dei genitori che devono dedicare maggiori cure al figlio disabile. Un esercizio di cura che alla loro morte si trasferirà ai fratelli, anche loro privati della loro libertà di decidere e quindi risarcito per il danno subito.

La sentenza sembra ignorare totalmente la solidarietà che si respira in molte famiglie in cui vive una persona disabile e sottovaluta l'enorme aiuto che il disabile stesso è in grado di offrire alla sua famiglia. È vero che queste famiglie devono misurarsi con difficoltà superiori a quelle delle altre famiglie, ma proprio per questo esistevano nel nostro Paese, prima che fossero azzerate, politiche sociali assolutamente di avanguardia nel mondo, con una rete di servizi di prim'ordine. Oggi tutto ciò è stato in gran parte tagliato via dalla crisi economica, ma anche da una politica miope e sostanzialmente incapace di aprirsi ai veri bisogni dei cittadini. Le famiglie sono spesso lasciate sole a fronteggiare situazioni difficili, che rendono faticosa questa benedetta relazione di cura. Ma non è ribadendo, legittimando e perfino quantificando il diritto all'aborto che si danno risposte soddisfacenti ai tanti disabili che nascono ancora. C'è bisogno di recuperare un forte senso della dignità umana nella nostra società, così arroccata nella rivendicazione del proprio diritto all'autodeterminazione, fino a non rendersi conto che sta impedendo ad altri di esprimere un analogo diritto. Come nel caso di Marta, semplicemente felice di essere nata e di frequentare la sua scuola insieme ad altri amici della stessa età, stando al servizio dei clienti del bar e del ristorante in cui lavora. Occorre evi-

tare di far sentire una persona in colpa di essere nata, in colpa di essere malata, come se per farsi perdonare entrambe le cose dovesse diventare fonte di reddito per la sua famiglia... La famiglia italiana sa accogliere di più e meglio, chiede solo di essere aiutata quanto basta a non dover neppure prendere in considerazione un'alternativa così drammatica, come quella di non far nascere il proprio figlio. Vogliamo sperare che questa sentenza così ambigua e inquietante per tanti versi, aiuti tutti a tornare a ragionare in termini di politiche sociali rivolti alle famiglie, di umanità e di solidarietà reciproca...

