

E i tribunali inventarono il «diritto di morire»

di Ilaria Nava

sentenze



La drammatica vicenda Englaro ha - direttamente o indirettamente - "prodotto" numerosi provvedimenti giurisdizionali, ancora pochi giorni fa. Alcuni si occupano in modo specifico della giovane leccese, come l'ormai ben nota sentenza della Corte di Cassazione che ha introdotto le due condizioni - irreversibilità dello stato vegetativo e volontà certa dell'interessato - per poter interrompere l'alimentazione e l'idratazione al paziente in stato vegetativo. Oppure il decreto della Corte d'Appello di Milano che, seguendo le indicazioni della Cassazione e dopo aver verificato che le due condizioni fossero presenti, ha di fatto autorizzato il papà di Eluana a «disporre l'interruzione del trattamento di sostegno vitale artificiale». Ma altre sentenze sono andate ad arricchire la giurisprudenza su questo tema, ormai autoreferenzialmente allineata ad alcuni principi cardine introdotti dai giudici stessi.

Non ha mancato di richiamarli l'ultima sentenza emessa su questo argomento. È la pronuncia del Tribunale amministrativo del Lazio, con cui il Movimento difesa del cittadino ha impugnato l'atto col quale il ministro del Welfare Maurizio Sacconi si era rivolto alle Regioni richiamando «i principi di carattere generale al fine di garantire l'uniformità di trattamenti di base su tutto il territorio nazionale e di rendere omogenee le pratiche in campo sanitario con riferimento a profili essenziali come la nutrizione e l'alimentazione nei confronti delle persone in Stato vegetativo persistente». Tralasciamo qui la sorprendente opera di mistificazione dei fatti che quasi tutti i giornali hanno compiuto nel descrivere la notizia e analizziamo alcuni di questi luoghi comuni.

1. «I pazienti in Stato Vegetativo Permanente [...] non devono essere discriminati rispetto agli altri pazienti in grado di esprimere il proprio consenso» e quindi è necessario che «possano, nel caso in cui la loro volontà sia stata ricostruita, evitare la pratica di determinate cure mediche nei loro confronti». (Tar Lazio sentenza 693/09)
Tutto si gioca intorno al concetto di uguaglianza. Infatti questa visione parte dal presupposto che i pazienti in stato vegetativo siano discriminati rispetto agli altri perché, al contrario di questi, non sono in grado di esprimere la propria volontà. In realtà, la discriminazione è compiuta proprio ai danni dei pazienti in stato vegetativo, perché solo a loro è «concesso» di dare la precedenza al diritto di rifiutare i trattamenti sanitari anziché al diritto alla vita.

Attorno alla drammatica vicenda Englaro si sono susseguiti numerosi provvedimenti giurisdizionali, fino a pochi giorni fa. Sentenze che hanno stravolto la giurisprudenza consolidata sulla tutela della vita umana, introducendo concetti che non hanno fondamento nella nostra civiltà giuridica. Ecco quali

La Cassazione, infatti, nella sentenza Englaro afferma testualmente che «allorché l'una o l'altra condizione manchi (stato vegetativo irreversibile e consenso, ndr) il giudice deve negare l'autorizzazione (all'interruzione dell'alimentazione e idratazione, ndr) dovendo allora essere data incondizionata prevalenza al diritto alla vita, indipendentemente dal grado di salute, di autonomia, e di capacità di intendere e di volere del soggetto interessato, dalla percezione che altri possano avere della qualità della vita stessa, nonché dalla mera logica utilitaristica dei costi e dei benefici». Perché per i pazienti in stato vegetativo queste garanzie e questa «prevalenza del diritto alla vita» non si attuano?

2. «In situazioni ove sono in gioco il diritto alla salute o il diritto alla vita, o più in generale assume rilievo critico il rapporto tra medico e paziente, il fondamento di ogni soluzione giuridica transita attraverso il riconoscimento di una regola [...] che colloca al primo posto la libertà di autodeterminazione terapeutica». (Corte d'appello Milano, decreto 9 luglio 2008)
Il «diritto assoluto a rifiutare le cure in qualunque fase del trattamento e per qualunque motivazione filosofica, religiosa, etica» - come lo ha definito anche il Tar della Lombardia nel giudizio con cui ha annullato l'atto della Regione col quale si negava che tra le prestazioni del Servizio sanitario nazionale ci fosse l'atto di interrompere alimentazione e idratazione artificiali - ricorre in quasi tutte le sentenze su questa materia. In realtà, la radice normativa di queste creazioni giuridiche si trova nell'articolo 32 della Costituzione. Lì si parla della salute come «fondamentale diritto dell'individuo» ma anche come «interesse della collettività». Già da una prima lettura emerge la natura non esclusivamente privata del bene della salute ma la sua rilevanza «pubblica», che rende non relegabili esclusivamente nel privato le scelte

dei singoli, tanto più quando queste portano alla morte. Da qui il dovere di solidarietà sociale che prescrive, e in certi casi obbliga, gli altri a intervenire, anche malgrado la volontà contraria della persona, come indicato ad esempio i reati di omissione di soccorso, istigazione al suicidio od omicidio del consenziente. Norme, queste ultime, inspiegabilmente quasi mai citate nelle suddette sentenze. Inoltre è necessario distinguere il dovere del medico di fermarsi in caso di accanimento terapeutico o di rifiuto del paziente e il caso in cui al medico è richiesta una prestazione attiva che ha come conseguenza immediata e diretta la morte.

3. Eluana «per sua stessa volontà (manifestata attraverso tutore e curatore di lei) intende lasciare scorrere le sue energie vitali seguendo il flusso degli accadimenti naturali, potrà esercitare il proprio diritto assoluto a rifiutare il trattamento sanitario consistente nell'idratazione e alimentazione artificiali» (Tar Lombardia, sentenza 214/09)
La questione della natura dell'alimentazione e

I SEI PRONUNCIAMENTI DECISIVI

- 1 Corte di Cassazione, sentenza 21748 del 16 ottobre 2007: qualora il paziente sia in stato vegetativo irreversibile e la sua volontà sia stata ricostruita, è possibile interrompere idratazione e alimentazione artificiali.
- 2 Corte d'Appello di Milano, decreto del 9 luglio 2008: le condizioni dettate dalla Cassazione sono presenti nel caso di Eluana Englaro. Si autorizza il tutore a disporre il distacco del sondino che la alimenta.
- 3 Corte di Cassazione, Sezioni Unite, sentenza 20817 del 13 novembre 2008: viene dichiarato inammissibile il ricorso del procuratore generale di Milano, che ha impugnato il decreto della Corte d'Appello di Milano, per "difetto di legittimazione".
- 4 Corte Costituzionale, ordinanza 334/08: il conflitto di attribuzione tra Parlamento e Cassazione è giudicato inammissibile.
- 5 Tar Lombardia, sentenza 214/09: viene annullato il provvedimento con cui la Regione Lombardia aveva dichiarato che la sospensione dell'alimentazione non rientra tra i compiti del Servizio sanitario nazionale.
- 6 Tar Lazio, sentenza 8650/09: viene dichiarato inammissibile il ricorso contro l'ordinanza del ministro Sacconi sui pazienti in stato vegetativo, ma si argomenta contro le disposizioni che contiene.



dell'idratazione artificiale viene data per risolta dai giudici. Si dà per scontato che si tratti di trattamenti sanitari al pari di un'operazione chirurgica o di un trattamento farmacologico. È vero che nel nostro ordinamento non c'è ancora una legge che definisce la natura di idratazione e alimentazione artificiali. Tuttavia c'è un parere del Comitato nazionale per la bioetica, organo consultivo del governo, che

li considera «atti dovuti» in quanto «indispensabili per garantire le condizioni fisiologiche di base per vivere». Per il Cnb, infatti, «ciò che va garantito è il sostentamento ordinario di base: la nutrizione e l'idratazione, sia che siano fornite per vie naturali che per vie non naturali o artificiali». Ma tale documento è sempre snobbato dai giudici, se non per affermare la sua portata non cogente.

agenda

♦ **Lumsa: genetica bioetica e filosofia**
Si intitola «Quali linee guida per la consulenza genetica nell'ambito dei test genetici» l'incontro che si tiene venerdì alle ore 16 presso la facoltà di giurisprudenza della Lumsa a Roma. Relazioni di Salvatore Amato e Paolo Sommaggio e interventi a seguire di vari specialisti. Sabato alle ore 9.30 invece, sempre presso la Lumsa, si tiene l'incontro «Filosofia del diritto e secolarizzazione: profili giuridici, etici e bioetici», con relazioni di Francesco D'Agostino, Francesco e Bruno Montanari.

♦ **Banche genetiche convegno a Padova**
Sabato, dalle 9 alle 12.30, presso la Fondazione Lanza di Padova si tiene il workshop europeo sul tema «Aspetti etici e giuridici della raccolta e conservazione di cellule e tessuti per scopi non clinici». Intervengono Christian Lenk, Mirella Filocamo, Corinna Porteri, Carlo Petrini e Federico Neresini.

♦ **Trieste, corso per volontari Cav**
Inizia il 5 ottobre a Trieste il 25esimo corso di formazione per volontari Cav. Per informazioni: www.retecivica.trieste.it/cav

dietro le quinte
di Lorenzo Schepflin

La strategia dei ricorsi

Il ricorso al Tar del Lazio, presentato contro la direttiva con la quale il ministro Sacconi vietava alle Regioni e alle Asl di procedere alla sospensione di idratazione e alimentazione artificiali, è solo l'ultimo di una serie infinita riconducibile a una precisa strategia che per via giudiziaria cerca di eludere i normali processi democratici. L'obiettivo è introdurre novità di enorme portata, come nel caso dell'eutanasia passiva o dell'eugenetica, senza passare dal Parlamento, cioè in barba alla democrazia. E che si tratti di strategia lo si può dedurre incrociando i nomi di persone e associazioni impegnate nella partita che si gioca nelle aule dei tribunali.

Si può partire proprio dal recente ricorso del Movimento difesa del cittadino, associazione che si propone di fornire «strumenti giuridici di autodifesa, prestando assistenza e tutela tramite esperti». Esperti tra cui figura l'avvocato Gianluigi Pellegrino, redattore del ricorso e già protagonista anche sul versante della procreazione medicalmente assistita. L'avvocato Pellegrino curò il ricorso del 2004 presentato ancora presso il Tar del Lazio dalla World Association of Reproductive Medicine (Warm) contro le linee guida della legge 40 allora vigenti. Nel mirino finì anche l'articolo 14, commi 2 e 3, in cui si stabilivano il numero massimo di embrioni e le modalità di trasferimento di essi in relazione alla salute della donna, per il quale la questione di legittimità fu rimessa alla Corte Costituzionale.

E proprio dalla Corte, lo scorso aprile, arrivò la sentenza di incostituzionalità di quei commi, con l'abolizione del limite dei tre embrioni. Vi si arrivò non solo grazie all'attività della Warm ma anche a quella di altre associazioni come la Coscioni, emanazione del Partito radicale. Tra gli avvocati uditi in quella circostanza vi è anche Marilisa D'Amico, protagonista del ricorso presentato al Tribunale di Firenze da una coppia sterile, sostenuta dalle associazioni Hera e Sos Infertilità, con l'intento di introdurre la possibilità di procedere alla diagnosi preimpianto a fini eugenetici. La stessa D'Amico fu una dei due firmatari di un comunicato (25 settembre 2007) col quale si accoglieva con favore una sentenza del Tribunale di Cagliari che si esprimeva per la legittimità della diagnosi preimpianto. L'altra firma in calce al comunicato era quella di Maurizio Mori, presidente di quella Consulta di bioetica - già guidata dal neurologo di Eluana, Carlo Alberto Defanti - coinvolta nella battaglia legale di Beppino Englaro e attivissima su testamento biologico ed eutanasia. Tanto attiva da convocare un sit-in «per Eluana Englaro e lo stato di diritto». A cui aderì l'avvocato D'Amico.

Di recente poi la legge 40 è finita nel mirino per il suo veto alla ricerca sulle staminali embrionali. Alcune ricercatrici hanno presentato al Tar del Lazio un ricorso contro il bando di ricerca del Ministero del Welfare che ne vieta l'uso. Il ricorso è curato dall'avvocato Vittorio Angiolini, già legale di Beppino Englaro. L'Associazione Luca Coscioni s'è detta disponibile a sostenere le spese legali.

contromano

Alimentazione «forzata», vocabolario truccato



Alimentazione «forzata». È il termine sempre più ricorrente impiegato dai partigiani del diritto a morire. Un diritto che, giocando col significato delle parole, si autodefinisce «mite» e parla di «libertà» irrinunciabili. Frattanto è disposto a falsificare i termini e perfino gli avvenimenti pur di far prevalere la propria ideologia.

Nei giorni scorsi, con la complicità di giornalisti superficiali e di personaggi che tiravano l'acqua al proprio mulino, è stato fatto credere agli italiani che un tribunale italiano, il Tar del Lazio, avesse sconfessato la linea prudente del governo riguardo al fine vita. Non era vero. Chi fa lo sforzo di leggere il dispositivo - il testo è composto da poche paginette reperibili anche sul web - incontra due realtà incontrovertibili: che il ricorso del Movimento per la difesa del cittadino è stato bocciato, e che il Tar si è ritenuto «incompetente per difetto di giurisdizione», perché sui diritti soggettivi fondamentali della persona, come quello a vivere, a nutrirsi e a curarsi, deve pronunciarsi la giustizia ordinaria e non quella amministrativa. L'esatto contrario di ciò che sbraitavano i più.

Bisognerebbe parlare di «alimentazione assistita», a meno di non considerare «forzosa» il nutrimento di un bimbo non ancora autosufficiente. Ma gli abusi lessicali sono necessari per suggestionare

Qualcuno si è spinto oltre la soglia dell'evidenza assicurando apertamente che il ricorso era stato accolto. Altri hanno parlato di «grande vittoria» sorvolando sui due fatti essenziali - ricorso respinto, giudici incompetenti - e soffermandosi su qualche espressione che, nel dispositivo, fa intuire che il giudice, fosse stato competente, si sarebbe forse pronunciato in maniera diversa. Ma poiché era e si autodefiniva incompetente, le sue affermazioni incidentali non vanno oltre la soglia dell'opinione personale.

Le parole pesano. Torniamo sull'osservazione da cui siamo partiti, perché è un esempio clamoroso e perché ricorre più volte anche in quella sentenza del Tar. Utilizzato a proposito di un malato inabile, che non è in grado di nutrirsi da solo, il termine «alimentazione forzata» è suggestivo poiché implica coercizione verso una volontà opposta. Ma è di questo che parliamo quando discutiamo di alimentazione assistita? Fosse semplicemente così, dovremmo definire

forzata, in senso letterale, anche l'alimentazione del bambino che fa i capricci. Sennonché a nessuno viene il dubbio che la mamma che insiste a proporre il cucchiaino sia violenta, visto che per il figlioletto è bene nutrirsi, se ne renda conto o no. Se si sgombrava il campo dalle suggestioni («forzata», dunque prepotente e ingiusta), ci si ritrova a fare i conti con la definizione di assistenza. La questione si riduce ad appurare se l'atto di dare cibo e acqua a chi non può procurarsi da solo sia un atto straordinario, evitabile, piuttosto che un diritto-dovere basilare e incoercibile.

Per far pendere la bilancia verso la prima posizione si argomenta che si tratterebbe di una terapia medica, in quanto sondini e altri consimili apparecchi richiedono competenza professionale e per conseguenza vengono introdotti, controllati e utilizzati da medici e infermieri. Fosse vero, si trattasse effettivamente di una terapia, in quanto tale la si dovrebbe sospendere qualora il malato la rifiutasse, oppure se si riscontrasse che non ne derivano benefici. Al proposito è bene precisare alcune cose. Posto che in Italia l'eutanasia e il suicidio assistito sono pratiche fuori legge, sicché non è lecito né uccidere pietosamente né aiutare chi vuol morire, equiparare l'alimentazione a una terapia

è un modo per aggirare l'ostacolo, appunto perché consentirebbe di dichiararla «forzata» e di sospenderla a piacere tutte le volte che il paziente, il medico o un giudice volesse definirla come accanimento terapeutico.

Se invece le cose non stanno così, se mangiare e bere sono il presupposto per vivere a cui ciascuno ha diritto, l'alimentazione di un malato inconsapevole, ridotto in stato vegetativo persistente, può dirsi «forzata» soltanto se si dà per presupposto che il malato vorrebbe rinunciare al diritto di essere nutrito. Anche in questo caso le obiezioni sono forti. Se non si conosce la volontà del malato incosciente, decidere per lui equivale a sopprimerlo. Se la si «ricostruisce» da precedenti dichiarazioni, affermate prima che le cose precipitassero, si dà per scontato che si trattasse di una volontà immutabile. E comunque si compie nei suoi confronti un'azione, questa sì, attivamente violenta. Ci si addossa il ruolo di «forzare» la morte altrui. Sono problematiche delicate, che - comunque la si pensi - scuotono le coscienze e impongono enormi responsabilità. Ma che vengono allegramente scavalcate dall'impiego di una singola parola magica. Che realizza l'incantesimo di anticipare e scavalcare qualsiasi ragionamento, qualsiasi scrupolo. Tanto il malato è incosciente, e non può obiettare.

di Giuseppe Romano