

# Una soluzione «secondo diritto»? Non proprio di Claudio Sartea



IL DOSSIER  
**punti fermi**

Dalle lacune della Corte d'Appello di Milano alla mancata consultazione di un Comitato etico: tutti i punti giuridicamente deboli dell'iter che ha portato Eluana fino al decesso per sentenza

**D**icono che è stato fatto tutto a regola d'arte, "in punta di diritto". Non credo che, se fosse vero, questo basterebbe a zittire la coscienza di ognuno, a lenire il dolore che ci portiamo dentro in queste ore: ma, almeno per noi giuristi, potrebbe essere di conforto. Purtroppo non è così, e conviene averlo molto chiaro anche per non soccombere alle ingenerie ideologiche di molta pressione mediatica. Cercherò di mostrarlo in modo schematico:

**1** Stato di Diritto. Chi si stracciava le vesti accusando i critici del decreto della Corte d'Appello di Milano, 9 luglio 2008, passato in giudicato dopo il rigetto del ricorso in Cassazione della Procura Generale, lo scorso ottobre, o dimenticava o tralasciava consapevolmente di considerare che a fondamento dello Stato di Diritto non vi è anzitutto l'incontestabilità delle sentenze definitive (tant'è che esiste un apposito istituto processuale che ne

consente a certe condizioni la riforma: la revocazione), bensì il principio di legalità, che impone la subordinazione al potere legislativo non solo, com'è stato più volte urlato in questi giorni, del potere esecutivo, ma anche di quello giudiziario. Né basta criticare l'inerzia del legislatore per trovarsi legittimati a discostarsi bruscamente da una giurisprudenza costante, anche sul medesimo caso, ed innovare l'ordinamento sostanziale su questioni di vita e di morte di enorme rilevanza pubblica.

**2** Giudizio di rinvio. La Corte d'Appello era stata incaricata dalla Cassazione di verificare la sussistenza in fatto di due punti: l'irreversibilità clinica delle condizioni della paziente e l'attendibilità della ricostruzione presuntiva delle sue volontà. Quanto al primo punto, non risulta che siano state disposte nuove perizie; quanto al secondo, nel decreto della Corte d'Appello si trova solo che è stata effettuata una nuova audizione del tutore (la cui posizione era del resto già molto chiara). Ma è sufficiente rifarsi all'autorevolezza della Suprema Corte e della sua lunga e meditata sentenza (il decreto dichiara infatti «almeno in parte già compiuta tale indagine, il che allevia non poco la responsabilità del decidere che compete a questo Collegio»: p. 35; espressioni simili si trovano anche alle pp. 36 e 37), per venire autorizzati a disattendere le indicazioni specifiche ed esimersi dall'accuratezza nelle verifiche richieste in una questione di vita e di morte.

**3** Definitività del provvedimento. Anche questo è concetto complesso; siamo di fronte a un pronunciamento in materia di volontaria giurisdizione e non di accertamento di diritti: il che è chiaro se si riflette sul fatto che il decreto milanese non attribuiva al tutore alcun diritto particolare, ma molto più sobriamente gli dava la facoltà di interrompere i trattamenti vitali, mediante procedure tecniche di cui si spingeva persino ad indicare alcuni profili. Almeno sul piano giuridico, non è così contestato il passaggio in giudicato del mero riconoscimento di legittimità di un facere, a lungo sollecitato dal tutore.

**4** Contenuti del decreto. Anche trattando il provvedimento della Corte d'Appello come se si trattasse di un testo definitivamente normativo (ed abbiamo visto quali problemi sollevi tale questione), occorre coerentemente prenderne sul serio anche l'ultima parte, che conteneva «disposizioni accessorie cui attenersi in fase attuativa». Vi si specifica la localizzazione degli atti interruttivi («un hospice o altro luogo

di ricovero confacente»), ma "La Quiete" di Udine è solo una casa di riposo; si aggiungono anche indicazioni inerenti l'eventuale «perdurante somministrazione di quei soli presidi già attualmente utilizzati atti a prevenire o eliminare reazioni neuromuscolari paradossali, e nel solo dosaggio funzionale a tale scopo» (e di ciò, in considerazione di un evento letale sopraggiunto in modo sorprendentemente rapido, occorrerà verificare attentamente l'attuazione scrupolosa); si chiede infine che siano rese «sempre possibili le visite, la presenza e l'assistenza, almeno, dei suoi più stretti familiari», quando è noto il regime di vigilanza assai stretto che è stato attuato per impedire ogni accesso "sgradito".

**5** Comitato Etico. C'è poi un ulteriore profilo giuridicamente problematico, dato dall'utilizzo di farmaci per scopi differenti rispetto a quelli per i quali vi è indicazione (si tratta delle finalità cliniche e di commercializzazione del prodotto: un caposaldo etico e giuridico sia della sperimentazione sia della produzione e distribuzione farmacologica). Gli esperti di diritto sanitario ci ricordano che in questi casi la legge impone la consultazione del Comitato etico ospedaliero: se non vi è preclusione di principio all'impiego di farmaci per scopi diversi ma, nella speranza dei curanti, utili allo scopo terapeutico, è giusto (e perciò la legge lo prescrive) che per ragioni di precauzione venga investito della questione anche l'organo che ha per compito una valutazione non meramente tecnica, ma globalmente professionale della strategia terapeutica. Poiché però nel nostro caso non vi era come fine ultimo delle attività "cliniche" attorno alla paziente uno scopo ipocritico (i doveri del medico di cui parla il codice deontologico vigente in Italia: «la tutela della vita, della salute fisica e psichica dell'Uomo, e il sollievo dalla sofferenza»), non è stato possibile seguire veramente le norme etiche, deontologiche e giuridiche stabilite.

È la prima volta che il diritto viene piegato a degli scopi che non gli sono propri? Ovviamente no, purtroppo. Ma chi riuscirà a liberarsi dalle reazioni superficialmente emotive e, forse, dei pregiudizi ideologici, per guardare la realtà in faccia, riconoscerà che né nelle precedenti occasioni, né in questa, sono state scritte pagine di autentica civiltà giuridica. Ed è questo ciò che, dopo le lacrime e l'amarezza, ci deve preoccupare e spingere all'azione: legislatore, magistrati, medici, operatori sociali, pensatori, insegnanti: ognuno nelle proprie competenze e funzioni, ognuno con le proprie responsabilità.

## giromondo

### I media esteri vanno al sodo: «È eutanasia»



Il più bellicoso è stato Jean-Luc Romero, colui che, con la sua Admd (Association pour le droit de mourir

dans la dignité, ovvero Associazione per il diritto a morire in dignità, sede a Parigi), lo scorso 2 novembre, nella cornice del Trocadero, aveva pomposamente organizzato la Prima giornata mondiale per il diritto a morire in dignità. Romero, commentando la "liberazione" di Eluana Englaro, ha salutato tale fatto come «l'ottenimento della libertà di morire in pace» dopo «anni di accanimento terapeutico per lei e di accanimento giuridico» per suo padre Beppino. «Alla luce di questo tragico avvenimento italiano - ha rimarcato Romero -, l'Admd riafferma il diritto delle donne e degli uomini del nostro Paese a disporre della loro propria vita e a restare padroni del loro fine vita». Anzi, Romero rilancia e chiede che «negli Stati generali sulla bioetica che si apriranno prossimamente» a seguito della presentazione della commissione Leonetti, «figuri la problematica del fine vita, cosa che attualmente non è prevista». Come a dire: l'Italia è arrivata "praticamente" all'eutanasia, noi arriviamoci con una legge che la legalizzi.

Nel mondo anglosassone sono stati alcuni media a parlare chiaramente, in riferimento a quanto avvenuto alla clinica "La Quiete" di Udine, di eutanasia. «Muore la donna in coma coinvolta nel dibattito sull'eutanasia»: questo il titolo dell'articolo comparso sul sito internet della Cnn americana. «L'eutanasia è illegale in Italia - ricorda l'emittente statunitense - ma i pazienti hanno il diritto di rifiutare un trattamento medico». Come a dimostrare che il passo avvenuto nei giorni scorsi è quello di un'eutanasia implicita. Sulla discussione legislativa in corso si concentra la Bbc: anche qui il riferimento all'eutanasia è palese: «L'Italia cerca chiarezza sull'eutanasia», titola un servizio della televisione pubblica britannica, che rammenta come «i sondaggi hanno mostrato che gli italiani sono divisi sul tema dell'eutanasia». Cosa che, detto per inciso, vale quasi come un'attestazione di sconfitta da parte di una tv che ha, poco tempo fa, trasmesso un video con l'eutanasia di un malato terminale britannico.

Ben diversa la posizione della Terry Schiavo Foundation, l'associazione creata dal fratello e dai genitori della ragazza morta per disidratazione in Florida dopo che il tribunale aveva deciso di dare ragione al marito che chiedeva per la moglie questa "dolce morte". «Vogliamo esprimere il nostro dolore per Eluana, la sua famiglia, e tutti gli italiani in questo giorno molto triste. Il fatto di averla privata del cibo e dell'acqua, in modo che lei morisse - afferma Bobby Schindler, fratello di Terry Schiavo - è qualcosa che ci riguarda tutti, che riguarda come ci prendiamo cura di coloro che hanno bisogno del nostro amore e della nostra compassione per vivere». In Spagna la presidente della Federación Provida, Alicia Latorre, ha denunciato l'eutanasia come «un gesto intollerante che manca di umanità» e ha ammonito che con il caso Englaro «in Italia si è avuto lo stesso processo della Spagna e degli altri Paesi dove si cerca di introdurre la pratica dell'eutanasia».

Lorenzo Fazzini

## dilemmi

di Tonino Cantelmi

### Provava emozioni, dunque ha sofferto



**N**ei cosiddetti "stati vegetativi" la morte per disidratazione fa soffrire? Sì, secondo i genitori di Terry Schiavo, che hanno assistito all'agonia della figlia, anch'essa in stato vegetativo e anch'essa condannata alla morte. Eluana Englaro è morta da sola, prima del previsto e non abbiamo narrazioni di quel momento. La domanda sulla sofferenza del morire nello stato vegetativo può sembrare ingenua. In realtà ruota intorno ad un quesito drammatico. Chi versa in uno stato vegetativo "prova" qualcosa? Oppure vive in una sorta di totale sospensione, in una specie di buio dell'esistenza-non esistenza? Secondo la scienza la risposta è: non lo sappiamo. Secondo il padre di Eluana, no, non "prova" nulla. Secondo i genitori di Terry Schiavo, sì. Secondo le suore che hanno assistito Eluana Englaro per 17 anni, sì. Secondo molti genitori che hanno in casa figli nelle stesse condizioni in cui era Eluana, sì. Le testimonianze si susseguono in modo impressionante. I genitori, i fratelli, coloro che assistono le persone in stato vegetativo concordano nel dire che sì, una forma pe-

culiare, sottile, magmatica di vita di relazione c'è. Il loro caro riconosce la presenza, si emoziona alle carezze, muove gli occhi per comunicare qualcosa, insomma "prova" qualcosa, c'è, è in relazione, partecipa alla vita della famiglia. Non c'è dubbio: si tratta di relazioni speciali, decodificabili solo all'interno di un amore indistruttibile, che spinge il caregiver a prendersi cura del malato riuscendo a riconoscerlo come persona e non come un corpo vivo-morto, oggetto solo di manipolazioni.

In Italia sono circa 3.000 le persone come Eluana Englaro, che spesso vivono in casa e, secondo i loro parenti, "partecipano" alla vita della famiglia. Se dunque anche nello stato vegetativo è possibile rintracciare una qualche forma di vita relazionale e percepire i segni di uno sconosciuto abisso emozionale, allora non c'è dubbio: anche in questo caso la morte per fame e per sete è una morte terribile, proprio come testimoniano i genitori di Terry Schiavo, una morte che si accompagna anche a reazioni fisiche che possono essere ricondotte a una sorta di "ansia". Non a caso è una morte che prevede la somministrazione di sedativi, in grado di spegnere anche l'ultimo barlume di reattività (o di vitalità?) della persona.

contromano

## Quando la libertà diventa un idolo



**I**ntorno alla tragica vicenda di Eluana si è - ancora una volta - affermata l'idea della insindacabilità della libertà. Quest'ultima è ormai diventata, nella mentalità di molti, oggetto di una vera propria idolatria. In forza di una (presunta e assai dubbia) richiesta libera di morire fatta da Eluana, da più parti si sente affermare che esiste un «diritto alla morte», purché la si desideri (cosa ben diversa dal sacrosanto diritto di non essere sottoposti all'accanimento terapeutico). Intendiamoci, la libertà, è un bene straordinario. Tuttavia oggi è in suo nome che si giustificano quasi tutte le pratiche e le azioni (aborto, fecondazione artificiale, manipolazioni genetiche, eutanasia, ecc.). Per molti nostri contemporanei la libertà non deve trovare limiti nella realtà, ma solo nell'esistenza di altre libertà (ma già con l'aborto la libertà potenziale di un altro essere umano viene radicalmente negata): «La mia libertà finisce dove comincia la tua - si dice continuamente -, per tutto il resto la libertà è insindacabile». Il che vuol dire che non conta più se ciò che si sceglie è bene/male, ed è il fatto d'essere scelti che attribuisce valore

Per molti l'individuo non deve trovare limiti nella realtà, ma solo negli spazi di altri individui. Diventa così inevitabile il «vietato vietare» e l'unica pedagogia valida rimane quella permissiva

ai nostri atti e ai loro contenuti.

In quest'ottica diventa inevitabile pensare che «vietato vietare» è l'unica pedagogia ammissibile diventa quella permissiva, che asseconda il soddisfacimento di tutti i desideri. Così come, ancora, molti dicono: «Io sono contrario all'aborto e/o all'eutanasia, ecc, ma non posso negare agli altri la possibilità di sceglierli», perché ciò determinerebbe una lesione della loro libertà, quando - così si pensa - ogni scelta vale quanto le altre, purché sia appunto libera. Le cause di questa mentalità sono molte. Una delle più rilevanti è il relativismo, con la sua negazione dell'esistenza e/o della conoscibilità di un insieme di finalità oggettive dell'uomo, che devono essere rispettate e onorate (quali esse siano e come individuarle laicamente è un altro discorso). Questa concezione si contrappone al realismo, secondo cui l'uomo deve adeguarsi alla realtà di se stesso, cioè alle proprie finalità,

per esempio alla finalità di autoconservarsi (anche se non a qualsiasi costo).

Al contrario, il relativismo nega (per chi lo intende diversamente il discorso cambia) la possibilità per l'uomo di conoscere la verità e sostiene la relatività di ogni affermazione: tutto ciò che l'uomo dice non è mai oggettivamente vero, tutto è soggettivo e ogni singolo uomo è l'unità di misura delle cose; dunque le leggi debbono assecondare ogni mio desiderio e concedermi qualsiasi diritto. E se non è possibile conoscere la verità sul bene/male oggettivo, non è possibile giudicare oggettivamente gli atti umani: dunque, le azioni umane - anche quelle che siamo soliti considerare crudeli e malvagie - sono tutte moralmente indifferenti. L'unico valore che resta è la libertà. Tuttavia, a ben vedere, se non è conoscibile il bene/male oggettivo, non si capisce neanche perché la libertà dovrebbe essere considerata un bene oggettivo, né si capisce perché mai la mia libertà dovrebbe finire dove comincia la tua. Insomma, l'esito veramente coerente del relativismo (se esso è inteso come lo stiamo esponendo) è l'arbitrio assoluto di tutti nei confronti di tutti, con il prevalere del forte sul debole. Ebbene, siamo disposti ad accettare questo esito o

forse è opportuno mettere in questione il relativismo? Inoltre, se non c'è un bene oggettivo (se non è un bene oggettivo nemmeno il rispetto delle leggi), se dunque le leggi non sono ancorate a esso (come individuarlo - almeno in parte - è un altro discorso), quando il singolo non ha più interesse a rispettare le leggi, non può più essere biasimato se le trasgredisce.

Ancora, se il bene è deciso dalla maggioranza, anche un ordinamento democratico diventa un mero meccanismo di regolazione empirica dei diversi interessi, che avviene spesso a vantaggio dei più forti, dei più capaci di manovrare le leve del potere e la formazione del consenso. Per contro, se è vero che l'uomo non potrà mai conoscere totalmente la verità (neanche su di sé), egli può almeno coglierne alcuni aspetti. Infatti, come diceva già Platone, il relativismo è contraddittorio. Proprio mentre dice: «La verità non esiste/è inconoscibile», pretende di dire/conoscere una verità, cioè che: «La verità non esiste/è inconoscibile»; proprio mentre dice: «tutto è soggettivo» pretende di dire qualcosa di oggettivo, cioè che: «Tutto è soggettivo».