

FILOMENA GALLO
*Avvocato patrocinante le giurisdizioni superiori,
esperta in biodiritto, diritto di famiglia
Segretario Associazione Luca Coscioni per la libertà di ricerca scientifica*

QUESTIONI DI FINE VITA E OBIEZIONE DI COSCIENZA

Abstract

La l. n. 219/2017 colma un vuoto normativo importante riguardo all'autodeterminazione terapeutica 'verso la fine della vita' disciplinando valore ed effetti delle dichiarazioni di volontà 'ora per allora'. Rispetto alla scelta del paziente di consentire / non consentire la terapia non è possibile ricavare dal testo normativo un diritto alla obiezione di coscienza da parte del medico che nel caso di specie non risulta neppure astrattamente configurabile ove la scelta effettuata nelle DAT risulti effettuata in maniera libera, informata e consapevole

Abstract

With the law n. 219/2017 a regulatory void is filled regarding therapeutic self-determination 'towards the end of life' by regulating the value and effects of declarations of will 'now by then'. With respect to the choice of the patient to allow / not allow therapy it is not possible to derive from the normative text a right to conscientious objection on the part of the doctor who in this case is not even abstractly configurable where the choice made in the DAT is carried out freely , informed and aware

Sommario:

Premessa; 1. La legge sulle disposizioni anticipate di volontà; 2. I lavori preparatori e l'obiezione di coscienza; 3. Entrata in vigore della legge 219/2017 e prime reazioni; 4. Leggi di Stato e applicazione; 5. Applicazione e interpretazione della legge sulle DAT; Conclusioni.

Premessa

”.... Io amo la vita, Presidente. Vita è la donna che ti ama, il vento tra i capelli, il sole sul viso, la passeggiata notturna con un amico. Vita è anche la donna che ti lascia, una giornata di pioggia, l'amico che ti delude. Io non sono né un malinconico né un maniaco depresso – morire mi fa orrore, purtroppo ciò che mi è rimasto non è più vita – è solo un testardo e insensato accanimento nel mantenere attive delle funzioni biologiche. Il mio corpo non è più mio ... è lì, squadrato davanti a medici, assistenti, parenti. Montanelli mi capirebbe. Se fossi svizzero, belga o olandese potrei sottrarmi a questo oltraggio estremo ma sono italiano e qui non c'è pietà. Starà pensando, Presidente, che sto invocando per me una “morte dignitosa”. No, non si tratta di questo. E non parlo solo della mia, di morte.

La morte non può essere “dignitosa”; dignitosa, ovvero decorosa, dovrebbe essere la vita, in special modo quando si va affievolendo a causa della vecchiaia o delle malattie incurabili e inguaribili.

La morte è altro. Definire la morte per eutanasia “dignitosa” è un modo di negare la tragicità del morire. È un continuare a muoversi nel solco dell'occultamento o del travisamento della morte che, scacciata dalle case, nascosta da un paravento negli ospedali, negletta nella solitudine dei gerontocomi, appare essere ciò che non è. Cos'è la morte? La morte è una condizione indispensabile per la vita. Ha scritto Eschilo: “Ostico, lottare. Sfacelo m'assale, gonfia fiumana. Oceano cieco, pozzo nero di pena m'accerchia senza spiragli. Non esiste approdo.....”.

Queste le parole di Piergiorgio Welby co-presidente dell'Associazione Luca Coscioni, affetto da distrofia muscolare che scriveva 12 anni fa in una lettera al Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano.

Piergiorgio, dopo il diniego del Tribunale di Roma¹⁷⁹, riusciva a porre fine alle sue sofferenze grazie all'aiuto dell'anestesista Mario Riccio, l'assistenza del dottore comportò per il medico l'iscrizione nel registro degli indagati¹⁸⁰.

¹⁷⁹ Testo ordinanza: <https://www.associazionelucacoscioni.it/wp-content/uploads/2017/09/Tribunale-di-Roma.pdf>

¹⁸⁰ Fonte: <https://www.associazionelucacoscioni.it/giurisprudenza-fine-vita-decisioni-sentenze/>

Giovanni Nuvoli, poco tempo dopo, chiedeva la stessa assistenza, ma nella sua vicenda si frappose la Procura, per l'impossibilità di ottenere l'aiuto all'interruzione delle terapie si lasciava morire di fame¹⁸¹.

Beppino Englaro ha dovuto lottare per 11 anni nelle aule dei tribunali per affermare le volontà di sua figlia Eluana da 17 anni in stato vegetativo¹⁸².

Il 31 maggio 2016, l'amministratore di sostegno di Walter Piludu presentava al Tribunale di Cagliari richiesta per ottenere l'autorizzazione al distacco di tutti i presidi medici vitali conformemente alla più volte espressa volontà di Piludu. Il 21 giugno 2016 il Giudice tutelare visitava a domicilio Walter Piludu riscontrando la lucida conferma delle sue manifestazioni di volontà. Il 16 luglio 2016 il Giudice tutelare del Tribunale di Cagliari decideva con sentenza di accogliere la richiesta presentata dall'amministratore di sostegno di Walter Piludu.

Il percorso giuridico utilizzato per motivare la pronuncia ricostruisce i fondamenti giuridici del contenuto del consenso informato. Consenso che, notava il giudice, deve essere sempre presente in ogni fase della terapia, e che comprende anche il diritto a rifiutare le cure pur alla presenza del rischio reale o potenziale della vita. Il primo riferimento è ovviamente all'art. 32 Cost. Pur in assenza di una legge sul fine vita, il Giudice individuava altre fonti del diritto dalle quale dedurre l'ampia portata del consenso informato: la Convenzione di Oviedo sulla biomedicina del 1997, approvata nell'ambito del Consiglio d'Europa, che afferma all'art. 5 l'assoluta permanenza del diritto del paziente a revocare in qualunque istante il consenso prima fornito al medico. Tale Convenzione è stata ratificata dall'Italia con la legge n. 145 del 2001 ma ad oggi risulta ancora non depositato lo strumento di ratifica presso il Consiglio d'Europa; tuttavia, la legge di ratifica vale come «criterio interpretativo» per il giudice, in quanto contiene «principi conformi alla nostra Costituzione».

Il Codice di deontologia medica, approvato il 15 dicembre del 2006, ove all'art. 35

¹⁸¹ Fonte:

<https://www.associazionelucacoscioni.it/notizie/comunicati/dossier-sulla-situazione-clinica-di-giovanni-nuvoli/>

¹⁸² Fonte: <https://www.associazionelucacoscioni.it/caso-giudiziario-eluana-englaro/>

dispone che il medico è tenuto a non praticare alcun intervento o trattamento contro la volontà espressa mediante documentato rifiuto da persona capace di intendere e volere e da ciò rinviene il principio della autodeterminazione del paziente.

La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, che costituisce parte del Trattato sul funzionamento della Unione Europea approvato a Lisbona, afferma che «deve essere rispettato il consenso libero ed informato della persona interessata, secondo le modalità definite dalla legge».

Il Giudice tutelare richiamava nella sua motivazione le scritture private redatte da Walter Piludu. La sentenza terminava rammentando la decisione n. 650 del 6.4.2016 del TAR Lombardia (caso Englaro) che ha ritenuto la sussistenza del fatto lesivo e la sua ingiustizia nella condotta dell'Ente pubblico che abbia inteso negare l'effettuazione della richiesta prestazione sanitaria, frapponendo ostacoli all'esecuzione dell'autorizzazione rilasciata dall'autorità giudiziaria, rifiutandosi deliberatamente di darvi seguito e ponendo in essere un comportamento di natura certamente dolosa, condannando l'ente al risarcimento dei danni. Il 3 novembre 2016 Walter Piludu ha potuto esercitare il diritto di interrompere la ventilazione polmonare previa sedazione¹⁸³.

Trentadue sono gli anni trascorsi dal deposito della prima proposta di legge di Loris Fortuna sul fine vita.

In Italia abbiamo avuto una giurisprudenza in materia di fine vita che ha messo in luce storie di vita, storie di persone che chiedevano solo di esercitare il diritto di porre fine alle proprie sofferenze. Un Paese che con Piergiorgio, Giovanni, Eluana, Max, Walter ha vissuto il dolore della scelta di chi ama la vita e decide di scegliere sul proprio fine vita. Gli italiani hanno chiesto in prima persona al legislatore una legge che consentisse l'esercizio di libertà di scelta per essere liberi fino alla fine e con l'associazione Luca Coscioni e altre associazioni e anche Radicali Italiani è stata depositata in Parlamento il 13 settembre 2013

¹⁸³ Fonte: <https://www.associazionelucacoscioni.it/caso-giudiziaro-walter-piludu/>

una proposta di legge per la legalizzazione dell'eutanasia con circa 70.000 mila firme¹⁸⁴.

Grazie alla campagna “Eutanasia Legale” promossa dall'Associazione Luca Coscioni, il 3 marzo 2016, per la prima volta nella storia del Parlamento italiano, è iniziato il dibattito sulle “*Norme in materia di eutanasia*”. Incardinato nelle commissioni congiunte Giustizia e Affari sociali della Camera, è rimasto però fermo da allora dopo una sola seduta. In tale data però sono iniziati i lavori per una legge sul testamento biologico che ha visto l'On. Donatella Lenzi come relatrice e l'intero intergruppo parlamentare sul fine vita promosso dall'Associazione Luca Coscioni che con 240 parlamentari ha lavorato con grande efficacia.

Nel marzo 2015 Marco Cappato, Mina Welby e Gustavo Fraticelli hanno iniziato una disobbedienza civile fornendo informazioni e dando supporto logistico alle persone malate terminali che vogliono rivolgersi alle associazioni svizzere.

Da quel momento sono state date informazioni a 230 persone che hanno chiesto aiuto in forma non anonima. Marco Cappato dinanzi alla Corte di Assise di Milano ha affrontato un processo pubblico per violazione dell'art. 580 c.p. per l'aiuto fornito a DJFABO. La Corte Costituzionale il 23 ottobre 2018 è chiamata per la verifica di costituzionalità dell'art. 580 c.p.¹⁸⁵. Il 22 ottobre 2018 a Massa inizierà il processo a carico di Marco Cappato e Mina Welby per l'aiuto fornito a Davide Trentini che come DJ Fabo ha avuto accesso alla morte assistita in Svizzera.

1. La legge sulle disposizioni anticipate di volontà

Era il 14 dicembre 2017, e faceva il giro del mondo una foto con persone commosse, che tra le lacrime che applaudevano la votazione al Senato della Repubblica della legge numero 219 sul testamento biologico, le cosiddette Disposizioni Anticipate di Trattamento (DAT). Lo scrittore Massimo Gramellini, durante la trasmissione su RAI 3 “Le parole della settimana” raccontava l'approvazione della legge sul biotestamento, proprio tramite quella foto che definì un'opera di Caravaggio. Raccontò di quella immagine la storia delle

¹⁸⁴ Fonte: <https://www.associazionelucacoscioni.it/cosa-facciamo/fine-vita-e-eutanasia/eutanasia/>

¹⁸⁵ Scheda sul processo Cappato: <https://www.associazionelucacoscioni.it/processo-marco-cappato-punto-punto/>

persone ritratte. Persone che avevano lottato perché ci fosse una legge e i familiari di chiedeva una morte senza dolore con Monica, Anna e Rodolfo Coscioni, Mina Welby, Maddalena Soro, Flaminia Lizzani, Carlo Troilo, Chiara Rapaccini, Filomena Gallo e Emma Bonino¹⁸⁶.

La legge sulle DAT è una legge che riconosce il rispetto della libertà della persona, anche per quando non si sarà più in grado di comunicare le sue scelte. Una legge che eviterà altri casi come quello di Eluana Englaro; ma anche ricorsi ai Tribunali come accaduto per Walter Piludu, Giovanni Nuvoli e Piergiorgio Welby.

Oggi c'è una certezza: il diritto - regolato da una legge - di potere rinunciare ai trattamenti sanitari, in corso o da iniziare. Il Parlamento, infatti, ha trasformato in testo normativo quanto la giurisprudenza degli ultimi anni ha dovuto assicurare in assenza di una legge, garantendo le tutele previste dagli artt. 13 e 32 della Costituzione.

2. I lavori preparatori e l'obiezione di coscienza

Durante l'iter che ha condotto all'approvazione della legge n. 219 del 2017 sulle disposizioni anticipate di trattamento si manifestò una pluralità di orientamenti circa l'esistenza di un diritto all'obiezione di coscienza da parte del personale sanitario.

Orientamenti sintetizzabili, in linea di massima, come segue: una prima posizione, espressa da centri di ispirazione confessionale contrari alla legge, lamentava la mancanza di una chiara previsione di quel diritto; mentre da altre parti, caratterizzate dalla medesima ispirazione, si sosteneva che nel disegno di legge il diritto all'obiezione fosse invece riconosciuto¹⁸⁷.

Da parte laica, per contro, si temeva la possibile prevalenza di quest'ultima interpretazione, che avrebbe depotenziato la portata innovatrice della nuova legge.

3. Entrata in vigore della legge 219/2017 e prime reazioni

¹⁸⁶ Fonte:

https://www.facebook.com/rai3tv/videos/774474882735881/?comment_id=774988462684523&comment_tracking=%7B%22t%22%3A%22R%22%7D

¹⁸⁷ FONTE: www.camera.it

La legge n. 219 “Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento, è stata pubblicata in Gazzetta Ufficiale n.12 del 16-01-2018 ed è entrata in vigore il 31/01/2018¹⁸⁸”.

La norma rafforza l'autonomia individuale nelle scelte mediche o terapeutiche, in base alla costruzione normativa sulla Costituzione della Repubblica italiana (artt. 2, 13 e 32), sulla Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione europea (artt. 1 e 3) e sulla Convenzione sui Diritti dell'Uomo e la Biomedicina, più nota come «Convenzione di Oviedo» (artt. 5, 6 e 9). Coinvolge in tal modo non solo i doveri professionali del medico che con il consenso del paziente opera le necessarie scelte in materia terapeutica come confermato dalla copiosa giurisprudenza in materia, ma nel contempo vive il diritto della persona all'integrità e al rispetto delle sue decisioni.

La discussione sulla possibile obiezione di coscienza di medici, strutture e personale è continuata anche successivamente all'entrata in vigore della norma, pur apparendo largamente maggioritaria in dottrina la tesi che nega l'esistenza del diritto all'obiezione.

Lo stesso Ministro della Salute del tempo, Beatrice Lorenzin, rispondendo all'interrogazione parlamentare del deputato Pagano, dichiarava: *“Non ignoro che la legge appena approvata non contenga una specifica disciplina in tema di obiezione di coscienza per i medici [...] Proprio per questa ragione assicuro che seguirò con grande attenzione l'applicazione delle nuove disposizioni e che, nell'ipotesi in cui si dovessero verificare le criticità paventate dagli interroganti, assumerò immediatamente le necessarie iniziative di mia competenza volte a salvaguardare la piena operatività del sistema sanitario, come ho fatto in tutti questi anni con riferimento alla legge sull'interruzione volontaria di gravidanza, rispetto alla quale ho sempre verificato, nella qualità di Ministro della Salute, che sussistesse l'accesso alle pratiche abortive rispettando il diritto all'obiezione di coscienza”*. La ministra sottolinea *“di voler contemperare la necessità di applicare fedelmente le nuove disposizioni con le altrettanto fondate esigenze di assicurare agli operatori sanitari il rispetto delle loro posizioni di coscienza”*.¹⁸⁹

¹⁸⁸ <http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2018/1/16/18G00006/sg>

¹⁸⁹ Fonte ANSA:

http://www.ansa.it/canale_saluteebenessere/notizie/sanita/2017/12/20/biotestamento-lorenzin-garantiro-obiezione-coscienza_162721d9-e237-455e-821b-16640f161f6c.html

La palese impraticabilità giuridica di una tale soluzione indusse poi il Ministro ad abbandonare tacitamente quella prospettiva.

4. Leggi di Stato e applicazione.

La legge 219/17 sul biotestamento prevede all'art. 1 comma 9 che : “Ogni struttura sanitaria pubblica o privata garantisce con proprie modalità organizzative la piena e corretta attuazione dei principi di cui alla presente legge, assicurando l'informazione necessaria ai pazienti e la formazione del personale.”

Le leggi sanitarie in vigore nel nostro paese a partire dalla riforma degli anni 1992-93 che vide i Decreti Legislativi n. 502 e n. 517 e successive modificazioni, prevedono conseguenze e sanzioni nel caso in cui una struttura sanitaria violi leggi in materia sanitaria.

Nel caso di una di proprietà e gestione pubblica l'art. 3bis, comma 7 e 7bis del D.Lgs. 502 prevede che “*in caso di violazione di legge*” la Regione “debba risolvere il contratto dichiarando la decadenza del Direttore Generale” della struttura sanitaria.

Le strutture private per poter erogare prestazioni sanitarie a pagamento per i cittadini debbono essere “autorizzate” dalla Regione. Per poter erogare prestazioni sanitarie per conto della Regione quindi rimborsate da essa, devono essere “accreditate” da quest'ultima.

Senza entrare in dettagli tecnici ciò significa che sia le strutture private autorizzate che quelle accreditate sono sottoposte ad una serie di controlli della Regione riguardanti gli impianti, la presenza e professionalità del personale e il rispetto della normativa in materia sanitaria.

Dunque se una struttura privata (autorizzata o accreditata) dichiara di non applicare una legge dello Stato in materia sanitaria, la Regione ha l'obbligo di revocarne l'autorizzazione ad erogare qualsiasi prestazione sanitaria, anche a pagamento, cioè a chiuderla sino a quando non dimostri di applicarla.

In sintesi se una struttura sanitaria non garantisce l'applicazione di una legge, la Regione se la struttura è pubblica ha l'obbligo di nominare un nuovo Direttore Generale, se la

struttura è privata ha l'obbligo di chiuderla sino a quando il rispetto della legge non venga ripristinato.

Nel caso in esame, l'obiezione di coscienza per le strutture sanitarie non esiste neanche teoricamente. L'obiezione di coscienza è altra cosa: riguarda infatti la coscienza individuale, non il contratto giuridico di accreditamento o di autorizzazione di una struttura sanitaria. L'obiezione di coscienza o la disobbedienza nei confronti di una legge ritenuta ingiusta è una scelta individuale (anche se condivisa con altri) e può essere densa di conseguenze personali per chi la percorre¹⁹⁰.

5. Applicazione e interpretazione della legge sulle DAT

Le norme che hanno dato adito alla discussione, prima e dopo l'approvazione della legge, sono contenute nel 6° comma dell'art. 1 della legge n. 219, il quale è così formulato: *“Il medico è tenuto a rispettare la volontà espressa dal paziente di rifiutare il trattamento sanitario o di rinunciare al medesimo e, in conseguenza di ciò, è esente da responsabilità civile o penale. Il paziente non può esigere trattamenti sanitari contrari a norme di legge, alla deontologia professionale o alle buone pratiche clinico-assistenziali; a fronte di tali richieste, il medico non ha obblighi professionali.”*

Alla luce delle regole interpretative dettate dal legislatore (v. art. 12 delle “disposizione sulla legge in generale” premesse al codice civile) appare evidente che l'obiezione di coscienza non è consentita dalla legge 219 del 2017¹⁹¹.

Il testo normativo esclude il diritto all'obiezione di coscienza il quale deve essere, di volta in volta, specificamente previsto, non trattandosi di un diritto intrinseco all'attività professionale, ma di una facoltà concessa dal legislatore ai singoli esercenti la professione per realizzare il contemperamento tra doveri professionali generali e valori etici di cui una parte di essi di essi sia portatrice.

¹⁹⁰ M. Crivellini, docente Politecnico di Milano e Consigliere Generale dell'associazione Luca Coscioni su LEFT del 27 dicembre 2017.

¹⁹¹ Per una riflessione sul punto cfr: G. BALDINI, *Prime riflessioni a margine della legge 219/17*, in *Biola Journal*, 2 2018, p. 134 ss; . D. PARIS, *Legge sul consenso informato e le DAT: è consentita l'obiezione di coscienza del medico?*, in *Forum: la legge 219 del 2017*, ivi, n 1, p. 31 ss

È il caso di ricordare, inoltre, che l'espressione *obiezione di coscienza* non si riferisce, in ambito sanitario, all'esistenza di un generale potere dei medici di rifiutare una procedura richiesta dal paziente, ma vietata dalla legge o da regole deontologiche. La formula viene invece utilizzata per descrivere la possibilità per il singolo medico (e, in generale, per un appartenente al personale sanitario) di opporre un rifiuto individuale, derivante da una scelta soggettiva, in senso lato etica, che altri esercenti la medesima professione possono invece non adottare.

Il riferimento più significativo è quello alla procedura di interruzione di gravidanza: il personale obiettore può rifiutare l'esecuzione della procedura, anche se essa sia richiesta legittimamente; i non obiettori sono tenuti a darvi corso ma non possono esimersi non dall'assistenza antecedente e conseguente all'intervento (art. 9 l.194/78).

Alla stregua delle precisazioni che precedono può allora ritenersi del tutto priva di fondamento la questione se le norme della legge n. 219, sopra richiamate, consentano o meno l'obiezione di coscienza, nel senso ora chiarito. Si tratta, infatti, di norme che palesemente non attribuiscono al personale sanitario alcun diritto di adottare scelte di carattere soggettivo.

A ben guardare, il problema da porsi rispetto alle norme suddette ha allora portata differente: è, in sintesi, quello se, e in quale misura, il medico - qualsiasi medico, a prescindere dalle sue personali convinzioni e dall'assunzione della veste di obiettore - possa opporsi alla volontà del paziente, e se possa, in particolare, manifestare un rifiuto fondato non soltanto su norme di legge ordinaria, secondo i principi generali, ma anche sulle sotto-ordinate norme di carattere deontologico. È quindi il problema, diverso da quello concernente l'obiezione di coscienza, se per effetto della disciplina dell'ultima parte del 6° comma le norme deontologiche possano prevalere su quelle della legge ordinaria.

A nostro avviso appare determinante per la soluzione del problema la considerazione che le norme in esame, pur se contenute in uno stesso comma, si riferiscono a piani tra loro del tutto distinti e autonomi.

Il primo ad essere considerato nel testo normativo è il piano del diritto, di cui all'art. 32 della Costituzione, di rifiutare qualsiasi trattamento sanitario non previsto come

obbligatorio dalla legge. Nella parte iniziale del comma, riguardante il rapporto tra medico e paziente, si precisa che il rifiuto di quest'ultimo può attuarsi anche mediante rinuncia, e quindi pur a trattamento iniziato; ma già il precedente 5° comma chiarisce che la revoca del consenso è consentita anche qualora comporti l'interruzione del trattamento: regola la cui enunciazione, nella sua ovvietà, sarebbe superflua alla luce del principio costituzionale, se la giurisprudenza non avesse dovuto affrontare in passato, con risultati non univoci, il problema della legittimità della richiesta dell'ammalato cosciente di cessazione delle attività di trattamento vitale tramite macchine ¹⁹².

La seconda parte del 6° comma ha riguardo invece all'altro piano, del tutto differente, del potere del medico di rifiutare richieste del paziente volte a ottenere trattamenti terapeutici non consentiti dalla legge ordinaria, oppure contrastanti con gli obblighi deontologici o con le regole dell'arte (si pensi, ad esempio, alla richiesta di pratiche di elettroshock, o di somministrazione di cellule staminali di cui sia stata accertata l'inefficacia). Il paziente non può pretendere (“*esigere*”) un trattamento di quella natura; non ha il diritto, per così dire, di formulare “autoprescrizioni” scegliendone liberamente l'oggetto. Il diritto che gli appartiene è soltanto quello, costituzionalmente protetto, del rifiuto di cure non obbligatorie per legge (insieme al diritto di essere curato secondo le migliori pratiche della *lex artis*)

Tra i due piani indicati, e tra le relative discipline, non è dunque ravvisabile alcuna contraddizione (come è stato invece sostenuto da taluno nel corso dell'iter di approvazione della legge, e anche successivamente). Ed è quindi da respingere la soluzione secondo la quale l'asserita contraddizione dovrebbe superarsi facendo prevalere in ogni caso la volontà del medico, in particolare quando dai comportamenti richiesti al sanitario possa derivare la morte o comunque un peggioramento delle condizioni dell'ammalato.

Pare evidente che alla base di quest'ultima, non condivisibile ipotesi interpretativa stia ancora l'equivoco sottolineato dalla Corte di Cassazione nella sentenza 4 ottobre 2007, n.

¹⁹² V. ordinanza Tribunale di Roma 15-16.12.2006 – *Welby*; decreto Procuratore della Repubblica presso Tribunale di Sassari 13 febbraio 2007 - *Nuvoli*

21748, sul caso Englaro, circa il diritto del paziente capace, o di chi lo rappresenta quando la capacità venga meno, di “[...] rifiutare la terapia e di decidere consapevolmente di interromperla, in tutte le fasi della vita, anche in quella terminale”;¹⁹³ diritto alla cui stregua “il rifiuto delle terapie medico-chirurgiche, anche quando conduce alla morte, non può essere scambiato per un’ipotesi di eutanasia, ossia per un comportamento che intende abbreviare la vita, causando positivamente la morte, esprimendo piuttosto tale rifiuto un atteggiamento di scelta, da parte del malato, che la malattia segua il suo corso naturale”.

Conclusioni

Prescindendo, ovviamente, dal problema della legittimità costituzionale delle norme relative all’eutanasia, estraneo a quello che qui si esamina, può ritenersi che la giurisprudenza di legittimità sopra citata, insieme a quella più recente del giudice tutelare del Tribunale di Cagliari¹⁹³ abbia rappresentato il *diritto vivente* sul quale il legislatore ha modellato, con la legge n. 219, anche la compiuta disciplina del diritto costituzionale del rifiuto delle cure. Grazie a questa disciplina il principio di cui al 2° comma dell’art. 32 trova ormai piena attuazione anche quando la volontà di rifiuto del paziente debba essere attuata attraverso interventi positivi, *ab externo*, per l’interruzione di un sostegno vitale meccanico, non potendo il paziente provvedere da sé. Il personale sanitario, alla luce del principio costituzionale come precisato dalla legge n. 219, non può in quei casi avvalersi né di un proprio individuale diritto all’obiezione, né di un generale diritto a far prevalere eventuali regole deontologiche della sua categoria professionale, rispetto alle quali la regola costituzionale e quella della legge ordinaria sono sovraordinate. Le persone che dal corpo del malato sono giunte al cuore della politica, le disobbedienze civili di avviate da Marco Cappato, Gustavo Fraticelli e Mina Welby, che hanno portato ai casi di Dj Fabo e Davide Trentini, il processo contro Cappato davanti alla Corte di Assise di Milano, tutte queste iniziative hanno condotto il tema fine vita nell’agenda politica e nel cuore degli italiani.

¹⁹³ V. decreto 16 luglio 2016 nel caso Piludu, con il quale è stato disposto lo spegnimento della macchina che ventilava il ricorrente, ammalato di SLA

Nel nostro paese c'è stato un riconoscimento pubblico e sociale del tema a cui la politica ha dovuto dare risposte. I diritti hanno una storia, e questa è la storia della vicenda dei diritti raggiunti sul fine vita.

I problemi futuri sul tema saranno quelli di difendere la corretta applicazione delle norme appena conquistate e la responsabilità di far riconoscere quei diritti civili che ancora non hanno visto luce.