

Riflessioni sul caso Welby

di *Carmela Bianco*

È nota a molti la vicenda di Piergiorgio Welby¹. Giunta a termine sul piano umano, risulta invece su quello giurisprudenziale un punto di partenza per numerosi dibattiti. Quest'uomo che per anni ha tenacemente reagito, nei limiti delle possibilità offerte dal progresso scientifico, alla malattia che lo costringeva immobile nel letto ormai da anni, ha poi incominciato una battaglia col solo fine di vedersi concesso il diritto di porre fine alla sua vita. Una vita che, come viene sufficientemente documentato sul sito dell'Associazione Luca Coscioni di cui era copresidente, era afflitta da non poche sofferenze. Nella lettera spedita al capo dello Stato, Giorgio Napolitano, Welby ha chiaramente esposto lo stato emotivo di profonda angoscia in cui la malattia lo aveva fatto cadere:

Fino a due mesi e mezzo fa la mia vita era sì segnata da difficoltà non indifferenti, ma almeno per qualche ora del giorno potevo, con l'ausilio del mio computer, scrivere, leggere, fare delle ricerche, incontrare gli amici su internet. Ora sono come sprofondato in un baratro da dove non trovo uscita. La giornata inizia con l'allarme del ventilatore polmonare mentre viene cambiato il filtro umidificatore e il catheter mouth, trascorre con il sottofondo della radio, tra frequenti aspirazioni delle secrezioni tracheali, monitoraggio dei parametri ossimetrici, pulizie personali, medicazioni, bevute di pulmocare. Una volta mi alzavo al più tardi alle dieci e mi mettevo a scrivere sul pc. Ora la mia patologia, la distrofia muscolare, si è talmente aggravata da non consentirmi di compiere movimenti, il mio equilibrio fisico è diventato molto precario... a volte, mi assopisco, ma mi risveglio spaventato, sudato e più stanco di prima... aspettando che arrivi l'ora della compressa del Tavor

¹ Copresidente dell'Associazione Luca Coscioni. «All'età di 20 anni fu colpito da distrofia muscolare che lo ha costretto a una vita da lui stesso definita inaccettabile. Da allora, la malattia è peggiorata, lentamente ma inesorabilmente. Di papà scozzese (fu giocatore in serie A nella Roma), Welby aveva molteplici interessi: appassionato di caccia e di cani, ha fatto studi classici. Nato a Roma il 26 dicembre 1945 è stato colpito da una forma di distrofia muscolare progressiva. Nell'ultima fase della malattia, Welby era costretto a letto inibito a qualsiasi movimento di tutto il corpo, a eccezione dei movimenti oculari e labiali. La sua sopravvivenza era assicurata esclusivamente da un respiratore automatico al quale era stato collegato nel 1997» (su <http://www.tgcom.mediaset.it/politica/articoli/articolo341119.shtml>).

per addormentarmi e non sentire più nulla e nella speranza di non svegliarmi la mattina².

La sofferenza di Welby, per usare una metafora, si è trovata di fronte la Costituzione con un sovra-dosaggio di articoli e disposizioni, simile alle ricette mediche a lui prescritte: tutte prive di soluzione.

Come la scienza medica non possiede e non possedeva la soluzione per la sua patologia, così l'ordinamento giuridico non *possiede ancora* e non possedeva una normativa adeguata a affrontare "la" questione realmente posta: quella della sua richiesta di ricorrere all'eutanasia. Secondo la legislazione vivente, l'eutanasia non è mai consentita.

La forma indiretta, afferma Lorenzo Cantoni, è considerata omicidio doloso e sanzionata secondo l'articolo 575 del codice penale. La forma diretta è assimilata all'omicidio del consenziente e punita meno gravemente secondo l'articolo 579 del c.p.. Vi è una valutazione negativa dell'ordinamento anche nei confronti del suicidio: non viene punito il suicida, nell'ipotesi in cui un suo gesto non raggiunga l'obiettivo, ma viene sanzionata l'istigazione al suicidio in base all'art. 580 del c.p.. In base al cosiddetto 'consenso informato', chiunque ha il diritto di decidere se vuole essere curato per una malattia o sottoposto a una determinata terapia o esame diagnostico, dopo essere stato informato dal medico sugli effetti stessi; tale diritto è garantito dall'art. 32 della Costituzione secondo cui «nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge»³.

L'articolo 32 della Costituzione assume un'importanza fondamentale nella vicenda Welby. È a questo che Welby si appellò affinché venissero interrotti tutti i trattamenti sanitari sulla sua persona. Ma aggiunse una richiesta: prima di staccare la spina desiderava essere sedato al fine di non soffrire per il conseguente soffocamento. Ricevette vari rifiuti tra cui quello del dottor Casale. Quest'ultimo «si era rifiutato di procedere al distacco dal ventilatore polmonare e alla contestuale sedazione del paziente, adducendo che sulla base della sua volontà espressa avrebbe potuto staccarlo dalla macchina e sedarlo, ma con l'incoscienza di quest'ultimo e in presenza del rischio di vita per il paziente sarebbe scattato l'obbligo per lui di riattaccarlo al polmone artificiale»⁴. Per tal motivo Piergiorgio Welby fece ricorso al

² In <http://www.lucacoscioni.it/node/7849>

³ L. Cantoni, *L'eutanasia* (http://www.alleanzacattolica.org/idis_dpfp/voci/e_eutanasia.htm).

⁴ Tribunale civile di Roma. Ricorso d'urgenza volto a ottenere il distacco del respiratore artificiale sotto sedazione terminale (in <http://www.lucacoscioni.it/node/7679>).

Tribunale di Roma. Un ricorso accolto in senso favorevole «sotto il profilo dell'esistenza del diritto a interrompere il trattamento terapeutico non voluto, con le modalità richieste»⁵, ma inaspettatamente dichiarato inammissibile rispetto «alla possibilità di ordinare ai medici di non ripristinare la terapia, perché trattasi di una scelta discrezionale affidata al medico, anche se di una scelta tecnicamente vincolata»⁶. Dopo la dichiarata inammissibilità del ricorso da parte del Tribunale, il caso aprì un acceso dibattito nella società civile. Si passò dal rifiuto di capire una richiesta di eutanasia da parte di Welby, al rifiuto di violare una norma stabilita dalla Costituzione.

Perché si giunge a richiedere l'eutanasia? È possibile aggirare questa decisione attraverso la scienza medica? Purtroppo i progressi della medicina non possiedono né possiederanno le risposte a queste domande. E le acquisizioni scientifiche di certe patologie non sono ancora tali da consentirci di sconfiggerle. Eppure, secondo Gustavo Zagrebelsky⁷, emerge un chiaro pericolo dalla motivazione formulata dal Tribunale di Roma sulla dichiarazione di "inammissibilità" del ricorso: quello di far perdere ai cittadini la fiducia nella giustizia. Il caso Welby rappresenta, afferma Zagrebelsky, «ciò che i giuristi chiamano "denegata giustizia". Il diritto c'è, ma io, giudice al quale ti sei rivolto, mi rifiuto di darti il provvedimento che lo protegge... Se un diritto c'è non può mancare un giudice davanti al quale farlo valere»⁸. Particolarmente significativa risulta la sintesi di Zagrebelsky sulla dichiarazione di inammissibilità resa dal Tribunale di Roma in riferimento al ricorso di Welby.

La struttura concettuale della decisione è tripartita. 1) Innanzitutto, dopo aver richiamato norme della più diversa natura: internazionale, costituzionale, legislativa e deontologica, si afferma che il principio di autodeterminazione è da considerare ormai positivamente [cioè dal diritto vigente] acquisito e che esso comprende la facoltà di scegliere tra le diverse possibilità di trattamento medico, di eventualmente rifiutare la terapia e di decidere consapevolmente di interromperla, in tutte le fasi della vita, anche in quella terminale. Ugual-

⁵ *Ibid.*

⁶ *Ibid.*

⁷ Già professore ordinario di Diritto Costituzionale presso l'Università degli studi di Torino, è stato nominato giudice costituzionale dal presidente della Repubblica Scalfaro il 9 settembre 1995, prestando giuramento il 13 settembre 1995. Il 28 gennaio 2004 è stato eletto Presidente della Corte Costituzionale, carica che ha ricoperto fino allo scadere del suo mandato il 13 settembre 2004. È attualmente docente di giustizia costituzionale presso la Facoltà di Giurisprudenza di Torino e docente a contratto presso l'Università degli Studi Suor Orsola Benincasa a Napoli.

⁸ In http://www.dirittiglobali.it/articolo.php?id_news=1814

mente vigente – si aggiunge – è il divieto dell'accanimento terapeutico. 2) Tuttavia il diritto di autodeterminazione e il divieto di accanimento, pur "positivamente acquisiti", sono disciplinati in modo insufficiente e contraddittorio. Insufficiente, perché la legge non prevede alcuna disciplina specifica del rapporto medico-paziente nelle fasi terminali della vita, non distinguendo tra comportamenti commissivi (interrompere un trattamento attuale) e omissivi (non praticare un trattamento possibile), non definendo il contenuto di concetti rilevanti, come la dignità umana e le condizioni che degradano l'essere umano da soggetto a oggetto, la futilità, l'inutilità o la sproporzione dei trattamenti, l'insostenibilità della sofferenza, ecc. Contraddittorio, perché l'ordinamento giuridico, che pur prevede il diritto di autodeterminazione e il divieto d'accanimento terapeutico, è ispirato, nel suo complesso, al principio di indisponibilità della vita, come risulta da norme del codice civile, del codice penale e della deontologia medica. 3) Data la carenza e la contraddizione delle norme, il diritto di richiedere l'interruzione del trattamento, che pur è riconosciuto dall'ordinamento, è un diritto non concretamente tutelato. Esso lo sarà solo quando il legislatore sarà intervenuto a porre una disciplina positiva, sufficientemente precisa e coerente; in mancanza, il giudice deve astenersi dal giudicare⁹.

Soffermiamoci sul primo punto, nel quale si afferma che «il principio di autodeterminazione... comprende la facoltà di scegliere tra le diverse possibilità di trattamento medico, di eventualmente rifiutare la terapia e di decidere consapevolmente di interromperla, in tutte le fasi della vita, anche in quella terminale». Si pone una domanda. Un uomo che, colpito da cancro, dopo alcuni mesi di terapia, ad es. una chemioterapia o un trattamento di radiazioni da acceleratore nucleare, decidesse di interrompere il trattamento perché stanco di sopportarne gli "effetti collaterali" (talvolta gravemente invalidanti) potrebbe decidere anche a distanza di pochi giorni di ripristinare la terapia? Di certo avrebbe il tempo di ripensarci. Per tal motivo come essere certi che Welby, vivendo il momento della fine (circa trenta minuti dal distacco della spina in stato incosciente), non avrebbe voluto o potuto cambiare idea anche dopo un solo minuto dal distacco dalla spina, decidendo quindi di ripristinare il ventilatore polmonare?

Secondo l'altra sentenza resa dal Tribunale di Roma relativamente al nostro caso, anche nello stato di incoscienza a cui il paziente Welby fu indotto dopo esser stato sedato, non muta il valore né vengono meno validità e efficacia della volontà del paziente, espressa nel pieno delle sue facoltà di intendere e volere. In particolare nella sentenza si evince che «lo stesso problema che oggi si pone per il deducendo, ossia di validità ed efficacia

⁹ *Ibid*

della volontà dell'interessato in ordine a trattamenti, come nel caso nostro il distacco del ventilatore polmonare, da praticarsi in regime di incapacità procurato dall'intervento medico, quale nel caso nostro la sedazione, si ripropone ogni qualvolta si sottoponga un paziente a un'operazione chirurgica, magari rischiosissima per la vita stessa, sotto un trattamento anestetico che lo renda incosciente. In tali fattispecie la giurisprudenza ha correttamente ritenuto che il medico non fosse affatto esonerato dal richiedere e ottenere un consenso informato del paziente, bensì rigorosamente tenuto a raccogliergli e seguirne le volontà, espresse anteriormente alla perdita di coscienza, per tutte le fasi dell'intervento chirurgico considerate nella loro intrinseca complessità¹⁰.

Ma è lecito paragonare il caso di Welby a un qualsiasi altro caso in cui un paziente viene sottoposto a un'operazione chirurgica, quando tale operazione ha il fine di garantirgli una possibilità di guarigione, o comunque di sopravvivenza? Nello stato di incoscienza in cui viene posto Welby lo scopo è la morte senza dolore; quello di un uomo che viene sottoposto a un'operazione chirurgica è il desiderio e la speranza della sopravvivenza, con la certezza che il medico farà tutto quanto è in suo potere per salvargli o prolungargli la vita. E d'altra parte siamo proprio certi di poter definire il ventilatore polmonare un trattamento medico? Proviamo a fare un esempio. Se immersi in mare, un nostro amico dovesse accorgersi che il suo erogatore d'aria è rotto, noi, nel volerlo aiutare a risalire in superficie e offrendogli di condividere il nostro erogatore con lui, stiamo proponendo un trattamento terapeutico?! E nel caso il nostro amico stesse tentando di suicidarsi sott'acqua, un nostro energico tentativo di salvarlo consentendogli di respirare, seppure non richiesto e magari "invadente", potrebbe mai considerarsi un accanimento terapeutico?!

Il discorso in realtà è tutt'altro che semplice, e anche a prescindere da esempi paradossali, non sembra potersi neppure risolvere in termini strettamente medici. Occorrerebbe infatti da un lato definire che cosa intendere per terapie "ordinarie" e che cosa intendere per terapie "stra-ordinarie"; dall'altro se e quali metodiche astrattamente mediche o, più in generale, manipolative del "corpo" ben possano essere adottate e praticate a fini per nulla terapeutici (l'esempio più semplice e banale è costituito dal "doping" sportivo). Ma ciò travalicherebbe qui e ora lo spazio ed i tempi di questo intervento. È tuttavia opportuno in proposito riportare alcune parole della sentenza di proscioglimento del dott. Mario Riccio¹¹ resa dal GUP di

¹⁰ In <http://www.lucacoscioni.it/node/7679>.

¹¹ Mario Riccio è il medico che ha staccato la spina a Piergiorgio Welby, poi assolto per-

Roma, che riferisce non a caso la chiara opinione del GIP, secondo il quale «nel caso di specie non vi è stato alcun accanimento terapeutico, in quanto non era stata applicata alcuna terapia in senso stretto, non essendo qualificabile come terapia il mero sostegno vitale dall'applicazione del ventilatore meccanico»¹². In questo senso, quello che poi è stato giudicato soltanto un atto volto a garantire il diritto a usufruire dell'articolo 32 della Costituzione, non è in realtà un primo caso, non chiaramente riconosciuto, di “suicidio assistito”? Siamo proprio certi che il dott. Casale, il primo medico, abbia violato l'articolo 32 della Costituzione?

Nella sentenza appena sopra citata invece si dichiara che il caso in esame non può rientrare nella categoria concettuale denominata “suicidio assistito”.

Può infatti essere definita condotta suicidarla quella di colui che, ormai consapevole della immediata prossimità della propria morte e della sua inevitabilità alla stregua delle conoscenze scientifiche, decida i tempi e le modalità del suo trapasso in modo da consentire che esso sia privo di indicibili, quanto inutili, sofferenze?... Può, infatti, essere definita suicidio la condotta di colui che, ormai consapevole della immediata prossimità e della inevitabilità della propria morte decida i tempi e le modalità del suo trapasso in modo da consentire che il distacco dai suoi cari avvenga nel modo più sereno, più anticipato, più vicendevolmente compassionevole possibile? Peraltro tali riflessioni appartengono più al mondo della morale che al mondo giuridico, mentre nell'ambito di quest'ultimo i concetti che ci interessano assurrono, come dimostrato in precedenza, ad una chiarezza insuperabile: la condotta di colui che rifiuta una terapia salvavita costituisce esercizio di un diritto soggettivo riconosciuto in ottemperanza al divieto di trattamenti sanitari coatti sancito dalla Costituzione¹³.

Sarà pure una “riflessione del mondo morale”, ma ciò di cui stiamo parlando non appare come l'ultima pagina (in ordine di tempo) del libro della libera autodeterminazione terapeutica, ma come la prima pagina (in ordine non solo di tempo) d'un altro libro: quello sul suicidio assistito. E tanto per

ché non punibile in ragione della sussistenza della esimente dell'adempimento di un dovere. «L'imputato Mario Riccio ha agito alla presenza di un dovere giuridico che ne discrimina l'illiceità della condotta causativa della morte altrui e si può affermare che egli ha posto in essere tale condotta dopo aver verificato la presenza di tutte quelle condizioni che hanno legittimato l'esercizio del diritto da parte della vittima di sottrarsi a un trattamento sanitario non voluto». Per ulteriori approfondimenti cfr. <http://www.lucacoscioni.it/files/sentenza.pdf>, p. 60 (Tribunale di Roma, Sentenza G.U.P. nei confronti di Mario Riccio).

¹² *Ivi*, p. 30.

¹³ *Ivi*, p. 59 s.

citare una voce “alternativa” ricordiamo che Carlo Alberto Defanti¹⁴, nel suo libro *Vivo o morto? La storia della Morte nella medicina Moderna*, ha sostenuto che la sedazione terminale sia una forma di eutanasia mascherata.

In definitiva non è una palese forzatura del senso comune (e dell’ordinamento giuridico) ritenere mera interruzione di trattenimento sanitario salvavita, interruzione per la quale è addirittura necessario l’intervento dell’anestesista, quella che è reale interruzione invece della vita suscettibile di essere sottoposta a quel trattamento?! E si badi che Welby, al momento della sua prima richiesta non era nella “immediata prossimità della morte”, come lo stesso protrarsi della vicenda ha poi dimostrato; anzi proprio la consapevolezza e, per così dire, l’orrore di poter ancora vivere per non poco tempo sono stati la principale ragione della pervicacia della richiesta.

E ancora, non è un’altra palese forzatura del senso comune (e dell’ordinamento giuridico), per completare una osservazione più sopra introdotta, paragonare l’anestesia di chi vi si sottopone con il sicuro scopo di risvegliarsi a quella di chi vi si sottopone al solo, dichiarato, fine di *non* risvegliarsi?! E, terminando con una provocazione (contro l’ipocrisia dell’impotenza culturale a farsi carico della prospettiva antropologica del suicidio assistito; l’insipienza culturale cioè di non riconoscersi in quell’altra, inappellabile e non certo disonorevole, impotenza dell’uomo di fronte al dolore, che mistifica illuministicamente e razionalisticamente come “diritto” al rifiuto della terapia l’inesistenza del diritto a non soffrire¹⁵), l’anestesia che consente la *sospensione di un trattamento sanitario salvavita non voluto* sarà allora a sua volta la *prestazione di un richiesto trattamento sanitario “salvadecesso”*?!

¹⁴ Primario neurologo emerito all’ospedale Niguarda Ca’ Granda di Milano.

¹⁵ Ma forse un illuminista sosterrebbe che tale diritto è, per ora, soltanto incivilmente sprovvisto di tutela giuridica.

