

Le assurdità dell'ingranaggio legale che vuole negare la vita di Eluana

— PARLANO I GIURISTI ALBERTO GAMBINO E PIERO SANDULLI —

Roma. Mentre si attende la decisione della Procura generale sull'impugnazione del decreto della Corte d'appello di Milano con il quale si autorizza il padre di Eluana Englaro a interrompere l'idratazione e la nutrizione della figlia, si moltiplicano le critiche di autorevoli giuristi (vedi anche Giuliano Vassalli, sul Foglio del 16 luglio) al percorso che ha condotto a quella decisione. Alberto Gambino, ordinario di Diritto civile all'Università Europea di Roma, dice al Foglio che "almeno il dubbio deve sorgere, se non vogliamo credere che il nostro ordinamento giudiziario consenta la legittima (in quanto decisa da sentenza) uccisione di un essere umano, e poi la possibile constatazione dell'illegittimità di quella decisione, dopo l'eventuale accoglimento del ricorso. E' un'analisi drammaticamente confortata dalla procedura giurisdizionale utilizzata che, in quanto pensata per beni e situazioni non irreversibili, consente di far morire la Englaro prima di una impugnazione della Procura. Già questo ci fa capire che qualcosa è andato storto". Che cosa, in particolare? "I giudici d'appello, sulla base della sentenza della Cassazione dello scorso ottobre, applicano il principio dell'autodeterminazione ricorrendo a elementi presuntivi circa la volontà di Eluana, e assegnano al tutore il potere di interrompere il trattamento di idratazione e alimentazione, in forte rottura con la tradizione giuridica e gli orientamenti giurisprudenziali che riconoscono la figura della rappresentanza solo per l'esercizio di diritti disponibili. In pratica, si è capovolto il princi-

pio di libertà di rifiuto di subire interventi terapeutici (e oltretutto la nutrizione e l'idratazione non sono da considerare tali) sul proprio corpo. Questo tipo di diritto non può in alcun modo essere esercitato da altri soggetti che non siano il titolare del diritto stesso. Sarebbe come dire che si può abdicare alle libertà (costituzionali) di circolazione o di manifestazione del pensiero consentendo che altri le esercitino al proprio posto: nel momento stesso che se ne cede l'esercizio, la libertà muore". Nel caso di Eluana, invece, "si delega questa facoltà a un soggetto, il padre, che non ne è titolare. E tra i paradossi attivati da questa fuorviante decisione della magistratura, c'è anche quello di non poter impedire che, a fronte di un intervento interruttivo della vita di Eluana, si attivi un dovere di intervento salva-vita da parte di chiunque si trovi in prossimità della donna in pericolo di morte. Non potrà esserci magistrato che ritenga contrario al diritto questo comportamento. A meno di non voler trasformare la vita di Eluana in una 'cosa' nella disponibilità del suo tutore".

Dal punto di vista della procedura, prosegue Gambino, "abbiamo avuto un primo decreto del tribunale che ha dato torto al papà della ragazza, il quale lo ha impugnato, e di nuovo gli è stato dato torto. Si è poi rivolto alla Cassazione, che ha nuovamente rinviato alla Corte d'appello la questione, con il famoso giudizio che stabilisce i requisiti per interrompere l'alimentazione (e cioè il ricavo da indici presuntivi che quella sarebbe

stata la volontà della persona e il giudizio di irreversibilità dello stato vegetativo)". Su entrambi i requisiti sono state sollevate montagne di obiezioni "ma soprattutto mi preme sottolineare - conclude Gambino - che sussistono dubbi fondati sul fatto che il decreto della Corte d'appello possa essere immediatamente esecutivo: trattandosi di un provvedimento ancora impugnabile, siamo certi che il decreto della Corte d'appello di Milano sia immediatamente efficace? O acquista tale efficacia solo una volta che siano decorsi inutilmente i termini per impugnare?".

Il professor Piero Sandulli, docente di Procedura civile a Urbino, esprime a sua volta forti perplessità: "Nel caso Englaro si sono inanellate una serie di forzature giuridiche, costruite una sull'altra. Il primo problema riguarda la Cassazione, la quale avrebbe dovuto dire che non può disporre di un diritto personalissimo un soggetto terzo, e che dunque ha sbagliato nel non rigettare il ricorso. Inoltre, esisterebbe un naturale conflitto d'interesse tra il tutore e il soggetto nominato per la curatela specifica nella vicenda in giudizio, che però, aderendo all'istanza del tutore, ha fatto sì che il contraddittorio che avrebbe dovuto realizzarsi non abbia avuto luogo. Detto questo, ritengo che non si possa giungere all'esecuzione prima che siano trascorsi i termini per tutte le parti per attuare il reclamo. E quindi penso che debbano passare almeno i dieci giorni dalla comunicazione alla Procura del provvedimento, così come è stabilito dal codice di procedura civile".