

Testamento biologico la norma dimenticata

C'è un elemento che sta sfuggendo al dibattito sul testamento biologico in corso al Senato e, con le solite divisioni, all'interno del Pd.

Il principio da seguire per la scelta di trattamenti che riguardano pazienti incapaci di intendere e di volere, è già applicato nel nostro ordinamento con una legge che pure è richiamata in un passo centrale della decisione della Cassazione sul caso Englaro, da troppi ignorato.

La norma è il Decreto legislativo n. 211 del 2003 di recepimento della direttiva europea n. 20 del 2001. Si dispone che per la sperimentazione clinica su adulti incapaci è decisivo, ma anche sufficiente, il «consenso informato del rappresentante legale» che «deve rappresentare la presunta volontà» del paziente.

Ed è noto che la sperimentazione clinica può avere effetti assai rilevanti, perché se è vero che l'interruzione dell'idratazione forzata accelera una morte comunque inevitabile, è altrettanto vero che la sperimentazione clinica può essere assai rischiosa per pazienti non necessariamente destinati a morte.

Ciò nonostante il legislatore (europeo e nazionale) ha ravvisato l'esigenza di non discriminare il soggetto incapace. Così come chiunque di noi può optare per un trattamento piuttosto che un'altro sino ad accettare sperimentazioni cliniche, non si può privare il soggetto incapace di questo diritto di scelta. E siccome l'ordinamento prevede lo strumento di espressione della volontà anche dell'incapace (a mezzo del curatore e ove occorra del giudice), non può essere la delicatezza della scelta a privare in radice l'incapace del potere di opzione.

A bene vedere si tratta proprio dell'esigenza di non approfittare dell'incapace. Di evitare che altri si impossessino del suo corpo, sottoponendolo a ciò che invece è rifiutato dalla sua volontà, sia pure espressa nei termini previsti dall'ordinamento. La soluzione è nella legge sulla sperimentazione, non a caso di derivazione europea. Entra necessariamente in

gioco il curatore che insieme al giudice della tutela costituisce la voce dell'incapace, non di meno di quanto sia per noi la nostra voce. È giusto che sia quindi il curatore a parlare, con l'ulteriore precauzione che la volontà da questo manifestata, vista la delicatezza della scelta, non risulti in contrasto con quella presunta dell'incapace. Ed è evidente che una volontà non direttamente espressa non può che essere presunta.

Del resto se un uomo nel pieno della sua vigoria può scegliere di rifiutare un qualsivoglia trattamento (terapeutico o meno che sia) sino a condursi alla morte, e di accettare persino sperimentazioni cliniche, come può negarsi analogo diritto a chi della vita mantiene appena una minima traccia puramente biologica? Il testamento biologico quindi dovrebbe servire a rendere più agevole e immediata la verifica di conformità tra la volontà espressa dal curatore e quella del paziente secondo i principi già scolpiti nelle leggi vigenti, giammai a privare l'incapace di una opzione a tutti riconosciuta. Pena una odiosa e inaccettabile discriminazione dell'incapace, che dovrebbe essere respinta da quanti hanno a cuore l'irrinunciabile principio di uguaglianza.

GIANLUIGI PELLEGRINO

