

Attualità

Il nuovo regolamento sulle modalità per l'accertamento e la certificazione della morte. Primi rilievi critici.

di Paolo Becchi (*)

Il nuovo regolamento riguardante le modalità per l'accertamento e la certificazione della morte, n. 136 del 12 giugno 2008, va a sostituire quello precedente, n. 582 del 22 agosto 1994, che cessa la sua efficacia – sulla base di quanto prescritto dal medesimo regolamento – decorsi quindici giorni dalla data di pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale del nuovo regolamento. Dal 28 giugno è quindi in vigore il nuovo regolamento.

Le novità di maggior rilievo riguardano due diversi profili. Il primo concerne i requisiti clinico-strumentali nonché le condizioni che devono essere osservate per l'accertamento della morte nei soggetti affetti da lesioni encefaliche, il secondo il periodo di osservazione. Alcuni aspetti squisitamente di tecnica legislativa saranno evidenziati nelle conclusioni.

Sotto il primo profilo il recente regolamento vorrebbe, per la prima volta dopo quattordici anni, rispondere alle nuove conoscenze scientifiche e allo sviluppo tecnologico e strumentale intervenuti nel tempo. A ben vedere tuttavia le novità riguardano più alcune metodologie strumentali (vengono introdotte modalità di registrazione digitali), che non le conoscenze scientifiche. A quest'ultimo riguardo le modifiche concernono la rilevazione dell'assenza dei riflessi del tronco encefalico.

L'art. 3, 1° comma, del nuovo regolamento aggiunge la necessità di considerare il «riflesso faringeo» e la «risposta motoria nel territorio facciale allo stimolo doloroso ovunque applicato». Questi due elementi sono nuovi e si vanno ad aggiungere a quelli previsti dal precedente regolamento.

Nel nuovo regolamento si aggiunge inoltre la necessità di rilevare oltre l'assenza di coscienza anche l'assenza di vigilanza, la quale però risultava implicita già nel precedente regolamento ed in più si insiste sul fatto che «l'iter diagnostico deve compren-

dere la certezza della diagnosi etiopatogenetica della lesione encefalica e l'assenza di alterazioni dell'omeostasi termica, cardiocircolatoria, respiratoria, endocrinometabolica, di grado tale da interferire sul quadro clinico-strumentale complessivo» (art. 2, 1° comma).

Asserzioni molto forti che vogliono sottolineare la necessità di essere sicuri sulle cause che hanno prodotto la lesione encefalica, ma che per come esposte sembrano soltanto un programma di buone intenzioni, dal momento che nulla si dice su come quella certezza diagnostica dovrà essere documentata, fatti salvi i requisiti già precedentemente elencati.

Per il resto sono da registrare alcune – peraltro irrilevanti – innovazioni terminologiche: si parla di assenza di flusso ematico encefalico e non più cerebrale, di assenza di attività elettrica cerebrale e non più di silenzio, ma i termini sono usati come sinonimi. Nel secondo caso il legislatore riprende per definire l'assenza di attività elettrica la stessa definizione che nel precedente regolamento veniva fornita per indicare il silenzio.

Una valutazione delle nuove metodologie digitali introdotte esula dalle nostre competenze, anche se esse – per dirla con una battuta – ci sembrano «più fumo che arrosto». Ciò che qui tuttavia si intende contestare è che il nuovo regolamento corrisponda alle «sempre maggiori conoscenze scientifiche» e allo «sviluppo tecnologico e strumentale intervenuti nel tempo». Per l'accertamento della morte in soggetti affetti da lesioni encefaliche ci si continua ad avvalere fondamentalmente dell'elettroencefalogramma, mentre sistemi di strumentazione più moderni (vedi il riferimento conclusivo ai potenziali evocati somatosensitivi ed acustici) vengono ritenuti complementari, ma non indispensabili.

Suscita inoltre perplessità il modo in cui si introduce il requisito dell'assenza di flusso ematico. Nel precedente regolamento esso veniva richiamato solo

per casi particolari e solo quando si parlava di essi. Ora invece tale requisito compare insieme agli altri, salvo però aggiungere che esso sarà preso in considerazione solo in situazioni particolari previste da un comma successivo. Insomma, un mero cambiamento di forma che nulla modifica nel contenuto.

Se le attuali conoscenze scientifiche sembrano dare sempre più importanza a questo requisito, allora il nuovo regolamento avrebbe dovuto estenderlo dalle situazioni particolari previste dal vecchio regolamento a tutte le situazioni di accertamento della morte in soggetti affetti da lesioni encefaliche.

Insomma, per un verso la necessità di un nuovo regolamento viene argomentata con il rinvio alle nuove conoscenze scientifiche, per l'altro proprio quelle conoscenze vengono, nella sostanza, largamente disattese.

Va inoltre aggiunto, anche se ciò non poteva certo essere oggetto di regolamento, che proprio le attuali conoscenze scientifiche hanno messo fortemente in dubbio l'idea che per diagnosticare la morte sia sufficiente un criterio esclusivamente neurologico e che quindi il legislatore, più che emanare un nuovo regolamento, sarebbe dovuto intervenire per modificare la legge che sta all'origine del regolamento (la n. 578 del 29 dicembre 1993).

Sotto il secondo profilo vengono introdotte con il nuovo regolamento rilevanti novità che rendono ancora più lassiste quelle peraltro già permissive precedentemente in vigore.

Secondo l'art. 4 del nuovo regolamento, ai fini dell'accertamento della morte nei soggetti affetti da lesioni encefaliche, la durata dell'osservazione è per tutti non inferiore alle sei ore. Il precedente regolamento prevedeva – a nostro avviso giustamente – un trattamento differenziato per i bambini di età compresa tra uno e cinque anni (nel qual caso la durata dell'osservazione era di dodici ore) e per i bambini di età inferiore a un anno (nel qual caso la durata dell'osservazione era di ventiquattro ore).

Come si è detto il nuovo regolamento stabilisce in sei ore la durata di osservazione per tutti ed inoltre afferma che la simultaneità di condizioni che il collegio medico deve rilevare non deve più essere veri-

ficata tre volte, ma solo due: all'inizio e alla fine del periodo di osservazione.

È qui evidente la volontà di sveltire il più possibile il periodo dell'osservazione, togliendo le cautele previste dal precedente regolamento. Ora, se la riduzione a due delle verifiche della rilevazione, ancorché pecchi di difetto di motivazione, non è in contrasto con precedenti disposizioni, il non aver tenuto conto della peculiarità dei soggetti di età inferiore ai cinque anni viola l'art. 2, 4° comma, della legge n. 578 del 1993 in cui letteralmente si afferma la necessità di «*tener conto delle peculiarità dei soggetti di età inferiore ai cinque anni*».

Il nuovo regolamento è dunque – almeno sotto questo profilo – in palese contrasto con una legge vigente dello Stato. Si potrebbe replicare che le modifiche apportate alla durata delle osservazioni sono controbilanciate dall'introduzione di criteri più rigorosi di accertamento. Questo però non vale proprio per i bambini di età inferiore ai cinque anni, dal momento che per questi soggetti valgono quelle stesse particolari condizioni già previste dal precedente regolamento (e quello nuovo nulla aggiunge in merito). Per questa ragione, di natura sostanziale, il nuovo regolamento è dunque impugnabile e noi non possiamo che auspicare un ricorso al TAR Lazio come previsto in questi casi.

Il regolamento è poi inficiato da gravi errori di tecnica legislativa, che oltre a confermare l'incompetenza di chi lo ha firmato, potranno pure essere oggetto del ricorso:

- a) è stato omissso il parere del Consiglio di Stato;
- b) è stata altresì omessa la comunicazione al Presidente del Consiglio dei Ministri (in violazione all'art. 17, 3° comma, della legge n. 400 del 1988);
- c) l'art. 6, 3° comma, rinvia ad una legge (R.D. 9 luglio 1939, n. 1338) da tempo abrogata.

(*) *Professore Straordinario di Filosofia del diritto presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Genova.*