

Antropologia e diritto di fronte alla salute del minore: un approccio integrato

Claudia Cavallari, Ilenia Ruggiu*

ANTHROPOLOGY AND LAW CONFRONTED WITH CHILD HEALTH: AN INTEGRATED APPROACH

ABSTRACT: The article reflects on how, in societies that are becoming increasingly multicultural, the concept of health should be understood in an anthropological key, including the minority in the evaluation of what is psycho-physical well-being. The article starts from a juridical reconstruction of the rights that come into play in balancing and shows how the idea of health – currently understood as the psycho-physical well-being of the individual – is an idea culturally located in the West and can be enriched by other conceptions (medical pluralism). The article therefore focuses on the analysis of a series of cultural and religious practices in which the health of the minor has come to the fore, some now well known in the jurisprudence (blood transfusion prohibition, male and female circumcision), others still ignored in the Italian debate (cupping and gua sha).

KEYWORDS: Traditional medicine; *gua sha*; cupping; blood transfusion; multiculturalism

ABSTRACT: L'articolo riflette su come, in società che diventano sempre più multiculturali, il concetto di salute vada inteso in chiave antropologica, includendo la minoranza nella valutazione di ciò che è benessere psico-fisico. L'articolo parte da una ricostruzione giuridica dei diritti che entrano in gioco nel bilanciamento e mostra come l'idea di salute intesa attualmente quale benessere psico-fisico dell'individuo sia una idea culturalmente situata nell'occidente e possa essere arricchita da altre concezioni (pluralismo medico). Quindi l'articolo si concentra sull'analisi di una serie di pratiche culturali e religiose in cui la salute del minore è venuta in rilievo, alcune ormai molto note alla giurisprudenza (divieto di emotrasfusioni, circoncisione maschile e femminile), altre ancora sconosciute al dibattito italiano (coppettazione e gua sha).

* Claudia Cavallari, *Atropologa e Dottoranda in Global Studies. Economy, Society and Law* presso l'Università di Urbino. Mail: cavallari.cla@gmail.com; Ilenia Ruggiu, *Professoressa ordinaria di diritto costituzionale*, presso il Dipartimento di giurisprudenza dell'Università di Cagliari. Mail: iruggiu@unica.it. Nell'ambito di una riflessione comune, Ilenia Ruggiu ha scritto i par. 1, 3, 4, 6; Claudia Cavallari ha scritto i par. 2 e 5. La pubblicazione è il frutto di interazioni che le autrici hanno avuto nell'ambito del progetto *Giustizia Smart: strumenti e modelli per ottimizzare il lavoro dei giudici*. Acronimo: *JustSmart*, finanziato da PON "Progetto unitario per la diffusione dell'Ufficio per il Processo e l'implementazione di modelli operativi innovativi negli Uffici giudiziari per lo smaltimento dell'arreato" (gennaio 2022-settembre 2023, coordinatore nazionale Università di Palermo). Contributo sottoposto a referaggio anonimo.

PAROLE CHIAVE: Medicina tradizionale; *gua sha*; coppettazione; trasfusioni; multiculturalismo

SOMMARIO: 1. Multiculturalismo e tutela della salute. Il punto di vista giuridico – 2. Multiculturalismo e tutela della salute. Il punto di vista antropologico – 3. I primi casi di conflitto tra diritti culturali/religiosi e diritto alla salute: le emotrasfusioni dei Testimoni di Geova – 4. L'argomento "tutela della salute" nella circoncisione maschile e nelle mutilazioni genitali femminili – 5. La medicina tradizionale asiatica, i suoi valori e le sue pratiche: *gua sha* e coppettazione – 6. Conclusioni.

1. Multiculturalismo e tutela della salute. Il punto di vista giuridico

L'irrompere di diversificate tradizioni culturali nell'orizzonte del diritto a seguito delle trasformazioni in senso multiculturale della società italiana ha posto negli ultimi decenni nuove sfide a tutti gli operatori impegnati nella tutela dei minori: nuove concezioni della genitorialità, della cura, della parentela, del benessere del minore si sono unite a quelle, già esse stesse plurali, presenti nella cultura italiana. Peraltro, la stessa cultura italiana ha subito profondi processi trasformativi negli ultimi decenni: la società è diventata più puerocentrica, nel senso che il bambino ha acquisito un ruolo centrale; la famiglia è diventata più protettiva; si è accentuato il ruolo della famiglia nucleare quale *care giver* principale del bambino. Il diritto italiano si adatta plasticamente ai mutamenti culturali in corso nella società italiana¹ ed è importante che lo stesso, sia a livello legislativo che giurisprudenziale, tenga conto che le minoranze di immigrati portano con loro diversi approcci rispetto a quelli della cultura italiana.

Un aspetto rilevante delle diverse concezioni culturali sottese al benessere e alla crescita del minore è quello concernente la sua salute. Da un punto di vista giuridico, la tematica multiculturalismo e tutela della salute è essenzialmente una questione di bilanciamento tra diritti fondamentali. I diritti potenzialmente coinvolti nel bilanciamento sono numerosi.

L'art. 32² della costituzione italiana si occupa, *in primis*, della tutela della salute come diritto fondamentale dell'individuo al di fuori dei suoi legami con altre formazioni sociali tra cui la famiglia o la cultura di appartenenza. Esso va letto in combinato disposto con altri diritti esistenti nell'ordinamento. L'art. 30 della Costituzione italiana afferma che "è dovere e diritto dei genitori mantenere, istruire ed educare i figli, anche se nati fuori del matrimonio. Nei casi di incapacità dei genitori, la legge provvede a che siano assolti i loro compiti." Tale articolo contiene un *favor* nei riguardi dei genitori circa le scelte da adottare per quanto riguarda la crescita (e la salute) dei figli e va interpretato nel senso che lo possano fare effettuando una trasmissione intergenerazionale dei valori culturali in cui si identificano.

¹ Come dimostrano anche una serie di modifiche legislative quali la norma penale che vieta di lasciare minori da soli fino all'età di 14 anni (art. 591 c.p.) o l'obbligo di segnalazione sonora per evitare che i bambini vengano lasciati in macchina (art. 172 codice della strada).

² «La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti. Nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge».

Un altro gruppo di diritti che vengono in rilievo sono i diritti culturali. Dal 2018 la Corte di Cassazione italiana³ ha chiarito che lo straniero gode di un vero e proprio diritto culturale a perpetuare le proprie tradizioni, portando la categoria cultura fuori dall'alveo della mera consuetudine (teoria del pluralismo degli ordinamenti giuridici) per darle lo *status* di un vero e proprio diritto inviolabile di creazione giurisprudenziale (teoria dei diritti fondamentali). Questo nuovo orientamento giurisprudenziale non significa la scomposizione dell'ordinamento in altrettanti statuti individuali quante sono le etnie che formano la società in quanto la Cassazione ha tenuto ferma la sua tesi del limite insormontabile di altri diritti umani e quindi la centralità della persona umana resta sempre il denominatore minimo per valutare il riconoscimento o meno di una pratica culturale.

Oltre al diritto dei genitori a perpetuare la propria cultura, esiste anche un autonomo diritto alla cultura di cui sono titolari i minori⁴. La *Convenzione dei diritti del fanciullo*, nota anche come Convenzione di New York del 1989, lo riconosce espressamente all'art. 30: "Negli Stati in cui esistono minoranze etniche, religiose o linguistiche oppure persone di origine autoctona, un fanciullo autoctono o che appartiene a una di tali minoranze non può essere privato del diritto di avere una propria vita culturale, di professare e di praticare la propria religione o di far uso della propria lingua insieme agli altri membri del suo gruppo"⁵. Da tale articolo si desume che anche il minore ha un diritto a seguire le proprie pratiche culturali, comprese quelle concernenti la sua salute.

I genitori e il minore godono, inoltre, della libertà religiosa sancita dall'art. 19 Cost.⁶. In ragione di tale disposizione, quando una pratica medica praticata sul minore corrisponde ad un dovere religioso, il genitore e lo stesso minore rientrano nell'esercizio di un diritto costituzionale.

I diritti citati, tutti inviolabili, possono entrare in conflitto in varie occasioni: ad esempio, quando il genitore o lo stesso minore rifiutano il ricorso a cure per ragioni culturali o religiose (es. emotrasfusioni) o quando intendono praticare trattamenti curativi prescritti dalla propria fede (es. malocchio, riti vudù, acqua santa); quando i genitori intendono curare il proprio figlio con forme di medicina tradizionale (es. *gua sha*, coppettazione); quando il minore è interessato da trattamenti sul proprio corpo, suggeriti o imposti dalla cultura o dalla religione di appartenenza, che appaiono alla maggioranza come

³ Corte Suprema di Cassazione, sez. III penale, 29 gennaio 2018, n. 29613. Si tratta del caso di un padre albanese che aveva baciato il figlio sui genitali per manifestare l'orgoglio di avere un figlio maschio, seguendo una pratica culturale diffusa nell'Albania rurale così come in molte altre parti del mondo. La Corte riconosce «il diritto, pure inviolabile... a non rinnegare le proprie tradizioni culturali, religiose e sociali» (punto 3.4. diritto), e afferma che il riconoscimento di una scriminante culturale incontra il limite invalicabile dei diritti inviolabili della persona. Nel caso in concreto, la difesa culturale non è accolta in quanto il diritto culturale del padre deve essere bilanciato con la libertà sessuale del minore. I. RUGGIU, *Omnia munda mundis. La pratica culturale dell'“omaggio al pene” del bambino: uno studio per la cultural defense*, in *Stato, Chiese e Pluralismo Confessionale*, www.statoechiere.it, 27.

⁴ I. RUGGIU, *Multiculturalismo e minori*, in AA.VV. *Studi economico-giuridici. In onore di Angelo Luminoso, Francesco Sotzia, Pietro Ciarlo*, Napoli, 2021-2022, LXIII, 763 ss.

⁵ Come si nota dalla formulazione, ricalca quasi in modo identico l'art. 27 del Patto internazionale dei diritti civili e politici del 1966, anche questo documento vincolante, di diritto internazionale generale, che segna la data di nascita dei diritti culturali in quanto è nel 1966 che il concetto di cultura si autonomizza rispetto a quello di lingua e religione da tempo riconosciute nel dibattito costituzionale.

⁶ «Tutti hanno diritto di professare liberamente la propria fede religiosa in qualsiasi forma, individuale o associata, di farne propaganda e di esercitarne in privato o in pubblico il culto, purché non si tratti di riti contrari al buon costume».

compromettenti la salute intesa come benessere psico-fisico (es. mutilazioni genitali femminili e circoncisione maschile).

Le costituzioni democratiche si fondano sul principio del pluralismo dei valori e delle scelte di vita. In ragione di ciò, l'ordinamento non può imporre ad un componente di un gruppo culturale minoritario i comportamenti seguiti dalla maggioranza, a meno che i diritti dell'immigrato entrino in conflitto con la protezione di altri diritti fondamentali, quale quello alla salute.

Visto che l'art. 19 Cost. già riconosce la libertà religiosa come diritto inviolabile e che nel 2018 i diritti culturali sono stati riconosciuti come tali dalla giurisprudenza italiana, lo strumento per risolvere il conflitto è, dunque, senz'altro quello del bilanciamento.

Il bilanciamento è una tecnica di risoluzione dei conflitti tra diritti fondamentali che, a differenza di altri criteri per risolvere antinomie tra norme, si basa non sulla scelta netta a favore di un diritto o l'altro, ma cerca, piuttosto, una ponderazione che eviti il totale svuotamento del diritto in gioco. La tecnica del bilanciamento quando vengono in rilievo diritti culturali, del genitore o del minore, richiede uno strumentario diverso rispetto a quello normalmente usato quando si bilanciano altri diritti fondamentali⁷. Ad esempio, è per prima cosa importante assicurarsi una corretta ermeneutica del fatto perché può accadere che diversamente sulla bilancia della giustizia vengano posti pesi alterati dalle lenti culturali che il giudice italiano indossa: se il giudice confonde i lividi lasciati dalla coppettazione o dal *gua sha* con delle percosse e ignora che ci sono erbe urticanti che possono lasciare sul minore dei segni simili alle ustioni rischia di condannare il genitore per maltrattamenti, quando quei lividi in realtà derivano da una pratica medica. Questo problema non si pone quando il bilanciamento riguarda comportamenti che il giudice è perfettamente in grado di intendere in quanto appartengono al proprio orizzonte culturale.

Questo articolo mostra alcuni esempi di bilanciamento tra diritti culturali o religiosi e tutela della salute compiuti dai giudici italiani (divieto di emotrasfusioni, circoncisione maschile e mutilazioni genitali femminili)⁸ e analizza alcune pratiche medico-culturali che ancora non si sono poste all'attenzione del giudice, ma che potrebbero, in futuro, generare alcuni casi giudiziari come già accaduto in altri ordinamenti di più antica tradizione multiculturale quali gli Stati Uniti d'America⁹ (*gua sha/coining*, e coppettazione).

⁷ La dottrina ha proposto l'utilizzo di uno speciale strumento – il test culturale e religioso – per risolvere i conflitti tra diritti culturali e religiosi e altri diritti fondamentali quale quello della salute. Il test è uno schema motivazionale che il giudice segue scandito in varie domande alcune delle quali di natura antropologica. Tale test ha lo scopo di incorporare la conoscenza antropologica nel processo del giudice in modo che sia assicurata una piena comprensione dei comportamenti. Il primo test culturale fu proposto da A. DUNDES RENTELN, *The cultural defense*, Oxford, 2004. A questo seguirono altre proposte: A. EISENBERG, *Reasons of identity. A normative guide to the political and legal assessment of identity claims*, Oxford, 2009; C. DE MAGLIE, *I reati culturalmente motivati. Ideologie e modelli penali*, Pisa, 2010; I. RUGGIU, *Il giudice antropologo. Costituzione e tecniche di composizione dei conflitti multiculturali*, Milano, 2012 tradotto in *Culture and the Judiciary. The anthropologist judge*, London 2019, con l'aggiunta di una tredicesima domanda rispetto al test culturale proposto nella edizione italiana del 2012.

⁸ Per altri casi di bilanciamento tra pratiche religiose e culturali e diritti dei minori si veda I. RUGGIU, *Multiculturalismo e minori: il fondamento costituzionale dei diritti culturali del minore straniero e il test culturale per bilanciarli*, in *Minori Giustizia*, 7/2019, 99 ss.

⁹ A. RENTELN, *op. cit.*

Il conflitto tra diritti culturali e diritto alla salute che le pratiche citate determinano si manifesta prevalentemente a livello penale, nel cui ambito, a partire dal 1990, anche i giudici italiani hanno iniziato a tenere in conto il differenziale culturale tra norme positive italiane e tradizioni culturali straniere. Più volte la Cassazione e la giurisprudenza penale di merito ha evocato la categoria dei reati culturalmente motivati. Tale categoria pone la questione del riconoscimento della cosiddetta esimente culturale (in inglese *cultural defense*) che, pur non esplicitamente presente nel codice penale, trova un fondamento assiologico in diversi articoli della Costituzione.

L'art. 2 colloca al centro dell'ordinamento la persona e i suoi diritti sia "come singolo che nelle formazioni sociali in cui si svolge la sua personalità". Il gruppo culturale di appartenenza può qualificarsi come una delle "formazioni sociali" in cui avviene lo sviluppo della persona. Come tale, i comportamenti e le scelte di vita che maturano nel proprio gruppo culturale e sono condivise dall'individuo andrebbero tenute in considerazione dall'ordinamento.

Il principio del giudice naturale (art. 25 Cost.) implica che quando la parte proviene da un'altra cultura, ha diritto ad un giudice che sia in grado di compiere un'ermeneutica del fatto come farebbe il giudice del luogo cui l'imputato appartiene. Il giudice naturale, infatti, è un principio creato durante la Rivoluzione francese per assicurare che il giudice che esaminava la controversia fosse il "giudice del borgo", capace di capire il contesto in cui le parti operavano, e non più il giudice inviato da Parigi di nomina regia, totalmente avulso dalla realtà del luogo¹⁰.

Vengono, inoltre, in rilievo i principi costituzionali di personalità della responsabilità penale e della funzione rieducativa della pena, contenuti nell'art. 27 della Costituzione, rispettivamente nel primo e nel terzo comma.

I risvolti applicativi della considerazione del fattore culturale in sede giudiziaria si manifestano sia nella ricostruzione dell'ermeneutica del fatto (che ha portato i giudici a leggere un comportamento secondo il significato che ha nella cultura della minoranza e non in quella italiana) sia nella determinazione della pena. In questo caso, più che di esimente culturale può meglio parlarsi di attenuante culturale, in quanto il giudice non nega la rilevanza penale del comportamento, ma, valutata l'influenza della cultura nell'elemento psicologico del reato, spesso accorda una riduzione della pena.

Prima di addentrarci nell'analisi dei casi selezionati per questo lavoro, è opportuno, compiere una riflessione sul concetto di salute. Com'è noto, nell'attuale definizione giuridica, la salute va intesa come il benessere psico-fisico dell'individuo. Oltre alla ovvia considerazione che in genere tale benessere è condizionato da ciò che il gruppo sociale approva o non approva, è necessario compiere un arricchimento di questa definizione andando a vedere come il concetto di salute si declina presso altri gruppi. Questo ci consentirà di capire che la definizione giuridica di salute che l'ordinamento italiano condivide è culturalmente situata: essa riflette l'individualismo e la laicità della società attuale, ma non è l'unica possibile, come attesta l'antropologia dove la salute può essere intesa come una assenza di spiriti negativi o equilibrio tra le forze vitali dell'universo.

¹⁰ G. UBERTIS, *Multiculturalismo e processo penale*, in AA.VV., *La condizione giuridica di Rom e Sinti in Italia*, I, in a cura di P. BONETTI, A. SIMONI E T. VITALE, Milano, 2011, 1127 ss.

2. Multiculturalismo e tutela della salute. Il punto di vista antropologico

Se per il diritto la tematica multiculturalismo e tutela della salute è essenzialmente una questione di tensione tra diritti fondamentali, per l'antropologia, il primo elemento da chiarire è che cosa i soggetti intendano per salute.

Ogni società e ogni gruppo offre una propria interpretazione in merito al concetto di salute e al concetto stesso di individuo e corpo umano. Ciò porta ad una vastissima varietà di approcci alla medicina, che si basano su differenti sistemi simbolici, sulle proprie rappresentazioni e sulle risposte che vengono fornite alle domande relative al corpo, alla malattia, al dolore e alle possibili soluzioni e terapie. I sistemi medici possono quindi essere identificati come un insieme di conoscenze, di rappresentazioni, di risorse e di pratiche che permettono di affrontare, in un determinato contesto, la malattia¹¹. All'interno di questi sistemi: «Il capezzale di un malato è il luogo straordinario di riunione di un insieme di personaggi: si è certi di vedere il medico e i suoi assistenti, ma allo stesso modo anche la famiglia, i parenti lontani, gli amici e, in modo meno visibile, altri individui che prestano il loro aiuto sotto forma di tisane, di preghiere o di esorcismi¹²».

Questa citazione ci porta a riflettere sulla complessità delle forze e delle dinamiche che entrano in gioco all'interno di un sistema medico. Tale ampia definizione, in antropologia medica, consente quindi di prendere in considerazione e riconoscere le medicine "altre", rispetto a quella biomedica¹³, e quei sistemi medici plurali, in cui cioè convivono e coesistono una pluralità di risorse terapeutiche.

Ciò che l'antropologia medica ha ormai da tempo reso evidente è che la concezione stessa di malattia e di salute sono dei costrutti culturali (anche la biomedicina stessa!), socialmente generati, e quindi non universali. Come evidenziato da Pino Schirripa:

«Che si faccia riferimento a sistemi governati da categorie "personalistiche", nei quali cioè la malattia è dovuta a un intervento attivo di un agente umano (stregone, fattucchiere) o soprannaturale (spirito, dio, antenato); o governati invece da categorie "naturalistiche", nelle quali la malattia è imputata a un disequilibrio delle forze che regolano il corpo e l'universo (caldo/freddo, yin/yang) [...] la malattia presso gran parte dei popoli non occidentali [...] è il segno di qualcosa d'altro, cioè di un incrinarsi di un ben più profondo equilibrio che trascende l'individuo e che investe la società o il cosmo¹⁴».

A prescindere quindi dalla "provenienza" della pratica medica in questione, è importante porre l'accento su come non sia in alcun modo possibile scindere la malattia e la salute dal più ampio sistema di valori e dal contesto in cui si presenta. All'interno di tale contesto, dove possiamo trovare, come precedentemente sottolineato, differenti risorse terapeutiche offerte dal sistema medico, non è però possibile individuare una tipologia standard di comportamento. La gestione della malattia e il percorso terapeutico, infatti, rimangono fortemente influenzate dalle personali interpretazioni del male, dalla possibilità di accesso alle risorse terapeutiche disponibili (anche a livello economico), che non necessariamente vengono percepite come contraddittorie (accettando sia spiegazioni biomediche che di

¹¹ A. KLEINMAN, *Concepts and a model for the comparison of medical systems as cultural systems*, in *Social Science and Medicine*, 1978, 12, 85-93.

¹² J. BENOIST, *Antropologie médicale en société créole*, Parigi, 1993, 11.

¹³ Con il termine biomedicina si intende la cosiddetta medicina occidentale, ovvero l'insieme dei principi delle scienze naturali e della biologia applicate alla pratica clinica.

¹⁴ P. SCHIRRIPIA, *Le politiche della cura. Terapie, potere e tradizione nel Ghana contemporaneo*, Lecce, 2005, 49.

tipo spirituale, ad esempio). La ricerca della salute da parte di una persona mette quindi in luce «il muoversi incessante da parte dei pazienti o dei loro familiari fra tutte queste opportunità, seguendo un itinerario frequentemente complesso, differenziato secondo i tipi di malattia, sesso ed età del malato, ed il cui tratto più significativo è comunque la straordinaria flessibilità pragmatica degli “attori” principali impegnati nella ricerca della guarigione, o quanto meno di una guarigione a loro avviso “soddisfacente”¹⁵».

La malattia si presenta quindi come un evento estremamente complesso che riguarda non solo il singolo individuo, ma anche la società e le sue istituzioni¹⁶. La scelta della tipologia di terapia cui fare riferimento implica considerazioni personali e del gruppo di appartenenza, così come considerazioni di ordine sociale ed economico. I percorsi di cura variano in generale da persona a persona a causa dei motivi più vari e, sebbene non sia possibile individuare un modello nei comportamenti, è possibile comunque individuare almeno gli ambiti a cui appartengono i fattori che li caratterizzano, ovvero quello cognitivo, che fa riferimento alla natura del male stesso e al suo ambito di appartenenza; quello culturale, che riguarda la gestione dell’evento malattia da parte del gruppo sociale e da parte dell’individuo; e quello sociale, che riguarda, invece, la possibilità di accesso alle differenti risorse sanitarie presenti sul territorio¹⁷.

Un sistema medico plurale può quindi essere visto come un luogo di incontro e convivenza di pratiche, tradizioni e saperi medici differenti, che non possono essere ricondotti a corpi integrati di teorie relative a malattia, cura e salute. È piuttosto uno spazio attraversato dai pazienti, nei loro percorsi di ricerca della cura, e dai terapeuti, che fanno riferimento ad orizzonti differenti; quindi, uno spazio estremamente fluido, in continuo movimento e di difficile definizione, essendo non facilmente inseribile in un modello rigido. Il sistema medico plurale non è tuttavia un insieme armonico: così come nella società troviamo diversi conflitti e rapporti ineguali, anche i sistemi medici plurali, visti come insieme delle risorse di cura presenti, sono un luogo di competizione tra diversi soggetti, dominanti e dominati.

A ben vedere, la società italiana già presentava, prima che il fenomeno migratorio si intensificasse portando nuove modalità di cura, un suo pluralismo interno: accanto alla medicina ufficiale (biomedicina) esistono, infatti, le cosiddette medicine alternative quali ad esempio l’omeopatia, che hanno peraltro già dato vita a casi giudiziari rispetto alla loro applicazione a minori¹⁸. Va, inoltre, rilevato che l’egemonia della biomedicina in Italia non ha del tutto eliminato forme di medicina “tradizionale” cui alcune persone continuano a ricorrere (es. pratiche antimalocchio, ricorso a maghi/e e fattucchiere). L’avvento del fenomeno del multiculturalismo ha arricchito tale pluralismo interno.

Fatte queste premesse sul concetto di salute e malattia, l’analisi proseguirà andando ad analizzare alcune pratiche culturali e/o religiose che hanno generato casi giudiziari mettendo in tensione la tutela della salute del minore. Si inizierà con quelle più note alla giurisprudenza italiana.

¹⁵ R. BENEDEUCE, *Orizzonti della ricerca etnopsichiatrica*, in *Monos*, 1991, 1, 4, 22.

¹⁶ In merito a questo punto si rimanda a G. PIZZA, *Antropologia medica. Saperi, pratiche e politiche del corpo*, Roma, 2015 e allo studio sul tarantismo e le cure associate al morso della tarantola nel Sud d’Italia di E. DE MARTINO, *La terra del rimorso. Contributo a una storia religiosa del Sud*, Torino, 2023.

¹⁷ P. SCHIRRIPIA, *op. cit.*

¹⁸ Cass. Pen., Sez.IV sent. 29 Agosto 2023 n.35895. Si tratta del caso della morte di un minore affetto da otite curata con l’omeopatia.

3. I primi casi di conflitto tra diritti culturali/religiosi e diritto alla salute: il divieto di emotrasfusioni per i Testimoni di Geova

I primi casi giurisprudenziali occorsi in Italia relativi ad un conflitto tra pratiche culturali/religiose, da un lato, e diritto alla salute, dall'altro, riguardano il divieto di emotrasfusioni sancito presso il gruppo religioso dei Testimoni di Geova. Come vedremo, nei casi esaminati, pur essendo in gioco il bene della salute e talvolta anche della vita, le ragioni religiose non sono mai del tutto ignorate dal giudice italiano.

Il caso più emblematico è stato quello Oneda, dal nome della minore – Isabella Oneda – nata a Cagliari nel 1977 ed affetta da beta-talassemia major, una malattia che richiede trasfusioni sanguigne per la sopravvivenza.

I genitori (cattolici) avevano sottoposto la figlia alla terapia per i primi due anni di vita della stessa, finché nel 1979 si erano convertiti alla fede dei testimoni di Geova. In tale confessione religiosa sussiste un divieto di trasfusioni sanguigne basato su un'interpretazione di vari passi della bibbia secondo i quali "in base alla legge che Dio diede ad Israele (...) è proibito mangiare o bere sangue".¹⁹

A seguito del rifiuto dei genitori di portare la figlia in ospedale per le trasfusioni, il Tribunale per i minorenni di Cagliari aveva ordinato per due volte il ricovero coattivo. Una volta dimessa la minore dall'ospedale, tuttavia la terapia veniva sempre interrotta dai genitori, finché nel giugno 1980 la minore fu ricoverata d'urgenza e morì per "insufficienza cardiaca acuta da anemia".

Poiché il divieto di emotrasfusioni originava da un precetto religioso, oltre agli artt. 30 e 32 Cost. entrava nel bilanciamento anche l'art. 19 Cost. che sancisce la libertà religiosa. La difesa dei genitori, quindi, evocava l'esimente di cui all'art. 51 c.p. dell'esercizio del diritto.

I giudici di merito, con qualche diversa sfumatura, avevano respinto il riconoscimento dell'esimente²⁰. Viceversa, la Corte di Cassazione con sent. 13 dicembre 1983 annullava il giudizio richiedendo una più accurata indagine sull'elemento psicologico dei genitori.

La vicenda ha termine con la sentenza della Corte d'assise d'appello di Roma del 13 giugno 1986 che condannò i coniugi per omicidio colposo a 3 anni e 8 mesi di reclusione. L'argomentazione dei giudici di primo e secondo grado veniva, in tale ultima decisione, ribaltata e si sosteneva che i genitori erano

¹⁹ I passi della bibbia richiamati dai Testimoni di Geova sono: Genesi, 9:3; Levitico, 3:17, 17:10-16, 11, 14; Deuteronomio, 12:16-23; Atti, 15:28-29.

²⁰ La Corte d'assise di Cagliari, con sentenza 10 marzo 1982 condannava ciascuno dei coniugi Oneda a 14 anni di reclusione per concorso in omicidio volontario aggravato, e alla misura di sicurezza (terminata la reclusione) della libertà vigilata per tre anni, respingendo la concessione dell'esimente. Secondo i giudici, gli imputati erano perfettamente a conoscenza della necessità di periodiche emotrasfusioni sulla figlia, che non erano state eseguite per motivi religiosi. La volontarietà dell'omicidio era motivata con il fatto che gli imputati avevano previsto la morte della minore come conseguenza inevitabile del loro comportamento e l'avevano comunque accettata. La Corte d'assise d'appello di Cagliari, con sentenza 13 dicembre 1982, riduceva la pena condannando i coniugi a 10 anni ciascuno per omicidio volontario, senza l'aggravante. La Corte ribadiva, con il giudice di primo grado, che in questo caso si assisteva ad un abuso della libertà religiosa evocata in contrapposizione al diritto alla salute, poiché il suo esercizio non poteva spingersi fino al sacrificio di concorrenti diritti e interessi, costituzionalmente protetti, di altri soggetti, quali il bene vita. Secondo la Corte rientra nell'obbligo di mantenimento della prole (art. 147 cc.) posto a carico dei coniugi, qualunque sia la loro fede religiosa, quello di assicurarne la sopravvivenza.

responsabili a titolo di cooperazione nel delitto di omicidio colposo, come conseguenza non voluta del delitto di violazione degli obblighi di assistenza familiare.

Da quell'emblematico caso che aveva visto il giudice tener conto delle motivazioni religiose sottese al comportamento, la tematica delle emotrasfusioni rifiutate dai testimoni di Geova ricorre periodicamente nelle corti.

Più recentemente, la Corte d'Appello di Milano, con il decreto n. 1991 del 10 settembre 2020 ha stabilito che il dissenso dei genitori alle trasfusioni di sangue per la figlia, in aderenza al credo religioso, non può essere posto a fondamento di una valutazione di inidoneità all'esercizio della responsabilità genitoriale. La Corte d'appello ha così revocato un decreto del Tribunale per i minorenni con il quale era stato limitato l'esercizio della responsabilità genitoriale di una coppia di Testimoni di Geova, che nel settembre 2019 avevano chiesto ai medici di curare la propria figlia senza emotrasfusioni, utilizzando strategie mediche alternative. La figlia, peraltro, non aveva poi avuto bisogno di trasfusioni.²¹

Un altro aspetto che è stato affrontato dalla giurisprudenza più recente è stata la validità del rifiuto delle emotrasfusioni espresso dal minore. La Corte d'appello di Perugia²² ha così motivato l'accoglimento del ricorso presentato da due genitori Testimoni di Geova il cui figlio di 15 anni, ricoverato all'ospedale di Terni, aveva rifiutato l'uso del sangue per ragioni legate al suo credo religioso portando il Tribunale per i minorenni a nominare un curatore speciale che decidesse a favore delle trasfusioni: «Il tribunale per i minorenni è incompetente quando vi è un contrasto tra i genitori e il personale medico in merito a un trattamento da eseguirsi su un minore. Eventuali limitazioni alla responsabilità dei genitori, come la nomina di un curatore speciale, sono illegittime».

Mettendo a rischio il bene vita, il caso delle emotrasfusioni risulta, a nostro avviso, appartenere a quei casi in cui il diritto culturale/religioso deve recedere rispetto ad un superiore bene costituzionale. Tuttavia, la scelta dei giudici italiani di minimizzare le conseguenze penali e quelle sulla potestà genitoriale è evocativa del fatto che essi tengono in conto delle convinzioni religiose dei Testimoni di Geova sia per valutare l'elemento psicologico del reato che l'adeguatezza del genitore. Questo spinge ad un riflessione sull'uso del diritto penale come strumento per contrastare pratiche religiose/culturali che incidono sul bene vita o compromettono gravemente la salute. In genere a noi pare si possa dire che, mentre il legislatore italiano ha spesso fatto un uso del diritto penale come deterrente, ad esempio, criminalizzando alcune pratiche quali le MGF, i giudici italiani, nella specificità del caso concreto, hanno tenuto conto delle sfaccettature del caso e spesso dato riconoscimento, con vari istituti del diritto penale, al fattore culturale/religioso.

4. L'argomento "tutela della salute" nella circoncisione maschile e nelle mutilazioni genitali femminili

Profili collegati al diritto alla salute entrano in rilievo anche in relazione ad altre due pratiche culturali: la circoncisione maschile e le mutilazioni genitali femminili. In entrambi i casi, infatti, l'elemento della

²¹ https://www.quotidianosanita.it/cronache/articolo.php?articolo_id=88816, 14 ottobre 2020, (ultima consultazione 05/09/2023).

²² https://www.ilmattino.it/primopiano/cronaca/testimoni_geova_bambino_trasfusione_terni-5690449.html?refresh_ce, 9 gennaio 2021, (ultima consultazione 05/09/2023).

tutela della salute è entrato nel bilanciamento e ha inciso sulla scelta di quali pratiche ammettere e quali no. Nell'economia di questo lavoro non ci soffermeremo sulle molteplici e in gran parte note motivazioni sottese ai vari tipi di circoncisione maschile e alla ancora più varia tipologia delle mutilazioni genitali femminili²³, ma ci concentreremo soltanto sulle motivazioni giuridiche che hanno visto evocare il diritto alla salute quale potenziale limite a tali pratiche.

Nel caso della circoncisione maschile, il Comitato etico italiano ha sostenuto nel 1998 che la stessa non viola il diritto alla salute in quanto non altera la funzionalità dell'organo²⁴. Di converso, l'argomento della tutela della salute è stato determinante nella proibizione globale delle mutilazioni genitali femminili²⁵ che ha avuto luogo con la Risoluzione ONU A/Res/67/146²⁶ approvata il 20 dicembre 2012 dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite nella sua 67° sessione²⁷.

Tale documento costituisce la prima moratoria generale nei riguardi di tali pratiche, in tutte le diverse forme in cui esse si estrinsecano. Tali forme erano già state classificate nel 1995 dall'OMS, che aveva previsto una quadripartizione delle MGF: I tipo, circoncisione; II tipo, escissione; III tipo, infibulazione e IV tipo, non classificato, comprensivo di qualunque alterazione compiuta al di fuori di ragioni mediche.

Sono due le principali ragioni del divieto globale: l'argomento di genere e quello del danno alla salute. L'argomento di genere esprime la tesi per cui le MGF rappresentano una violenza perpetuata sulla donna per la sua appartenenza al gruppo femminile e sono espressione di una struttura di potere oppressiva e discriminatoria: il patriarcato.

L'argomento del danno è declinato come danno alla salute, oltre che all'integrità fisica del corpo. Il concetto di salute è inteso, comunque, in modo molto esteso, proprio in virtù dell'abbinamento con l'argomento di genere. La Risoluzione parla, da un lato, di "danno irreparabile e irreversibile", ma limitandosi ad esso, avrebbe dovuto escludere dalla moratoria le alterazioni più lievi. Viceversa, con

²³ Per un'analisi dettagliata di tali pratiche si invita alla consultazione di S. CARTA, C. CAVALLARI, I. RUGGIU, A. ZEDDA, *Vademecum sulla diversità culturale* (a cura di I. RUGGIU) in cui si analizzano diverse pratiche culturali concernenti la salute dei minori, disponibile in www.anthrojustice.info.

²⁴ Si noti che, in alcuni gruppi culturali, la circoncisione maschile è difesa addirittura proprio per i suoi benefici sanitari. Gli Stati Uniti, ad esempio, continuano a praticare quella che potremmo definire una "circoncisione sanitaria", nel senso che in tale gruppo culturale non sono presenti ragioni religiose sottese alla pratica, ma essa si presenta ancora diffusa per ragioni di profilassi medica, che porta a ritenere che la pratica aiuti nella prevenzione di varie malattie e contribuisca, in generale, all'igiene. Va comunque precisato che questi sono argomenti adottati dai singoli gruppi che difendono la pratica e che l'Organizzazione mondiale della sanità (OMS) non si è espressa sulla utilità sanitaria della circoncisione.

²⁵ Le MGF erano già state proibite in Italia con l'art. 583 bis c.p. («chiunque, in assenza di esigenze terapeutiche, cagiona una mutilazione degli organi genitali femminili è punito con la pena da 4 a 12 anni») introdotto dalla legge 9 gennaio 2006, n. 7 su cui G. BRUNELLI, *Prevenzione e divieto delle mutilazioni genitali femminili: genealogia (e limiti) di una legge*, in *Quad. cost.*, 2007, 573 ss.

²⁶ Risoluzione A/Res/67/146 "Intensificare gli sforzi globali per l'eliminazione delle mutilazioni genitali femminili" (*Intensifying global efforts for the elimination of female genital mutilation*) adottata il 20 dicembre 2012 dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite nella sua 67° sessione e pubblicata il 5 marzo 2013.

²⁷ La Risoluzione ha titolo: "Intensificare gli sforzi globali per l'eliminazione delle mutilazioni genitali femminili" (*Intensifying global efforts for the elimination of female genital mutilation*) ed è stata pubblicata il 5 marzo 2013. Tutti i corsivi nei passi riportati sono miei.

l'argomento di genere, il danno è dilatato alla "salute sessuale e psichica", in quanto si assume che tutte le MGF siano praticate per umiliare la donna in ragione del suo sesso.

L'analisi del testo consente, da subito, di rilevare che la Risoluzione ONU si muove fuori dall'argomento culturale. Il termine "cultura" compare soltanto una volta, quando, al punto 10 delle misure da adottare, l'Assemblea richiama gli Stati ad un non meglio precisato "approccio culturalmente sensibile". A parte tale menzione, le MGF non sono mai definite come "pratica culturale", bensì come "pratica dannosa": il termine "*harmful practice*" ricorre per cinque volte e il termine "violenza" nove volte, accompagnati da un lessico simile, che descrive le MGF come una "minaccia" e un "abuso".

Questi i passi chiave del documento in cui l'argomento della salute sotteso al divieto è esplicitato:

«riconoscendo che le MGF sono *un abuso irreversibile e irreparabile* che ha un impatto negativo sui *diritti umani delle donne e delle bambine*, interessando dai 100 ai 140 milioni di donne e bambine a livello mondiale e che ogni anno, in tutto il mondo, circa 3 milioni di bambine sono a rischio di essere sottoposte alla pratica»;

«riaffermando che le MGF sono *una pratica dannosa* che costituisce una *seria minaccia alla salute di donne e bambine*, inclusa la loro *salute psicologica, sessuale e riproduttiva*, che può aumentare la loro *vulnerabilità* nei confronti del virus HIV e può avere *esiti ostetrici e prenatali avversi* nonché *conseguenze fatali* per la madre e per il neonato»;

Tra le misure da adottare, la Risoluzione suggerisce:

«*condannare* tutte le pratiche dannose che interessino donne e bambine, in particolare le MGF, *sia che vengano commesse dentro o fuori istituzioni mediche*, e prendere tutte le misure necessarie, inclusa l'*emanazione di leggi per proibire* le MGF e per proteggere le donne e le bambine *da questa forma di violenza e mettere fine all'impunità*».

A fronte di una condanna monolitica, che pur distinguendo tra quattro tipi di MGF le proibisce *tout court*, probabilmente proprio per l'innesto tra argomento della tutela della salute e argomento di genere, va rilevato che i giudici italiani hanno interpretato lo stesso art. 583 bis c.p. che proibisce la pratica, in modo da escludere la sua applicazione ai casi lievi quali ad esempio l'*aruè*, una piccola incisione della clitoride che non lascia alcun segno permanente, assolvendo in questi casi i genitori²⁸.

A nostro avviso, il bilanciamento che viene fatto dal legislatore nei casi esaminati mostra alcune incongruenze e ci troviamo di fronte a pratiche culturali che andrebbero proibite secondo altri criteri che tengano maggiormente in conto la gravità del danno fisico e il fatto che la alterazione dei genitali sia permanente o no. In tal senso, fa stupire che la pratica della circoncisione maschile sia ritenuta pienamente legittima in tutto l'occidente. L'alterazione permanente che produce sui genitali maschili sarebbe, a nostro avviso, un motivo sufficiente per limitarla. Anche se l'argomento è controverso, vi è, peraltro, una tesi che sostiene che la circoncisione maschile ridurrebbe il piacere sessuale²⁹. Non a caso la sua affermazione negli Stati Uniti, Nuova Zelanda e Australia nel XIX secolo avvenne tra comunità religiose puritane come pratica volta a limitare la masturbazione. Se tale argomento fosse provato,

²⁸ Tribunale di Verona, 14 aprile 2010; Corte d'appello di Venezia 2012.

²⁹ *Ex pluribus*, G.A.BRONSELAER, J.M.SCHOBBER, H.F. MEYER-BAHLBURG, G. T'SJOEN, R. VLIETINCK, P.B. HOEBEKE, *Male circumcision decreases penile sensitivity as measured in a large cohort*, in *BJU Int.*, 2013.

adottando un'idea di salute come benessere psico-fisico, si potrebbe ritenere che la circoncisione incide sulla salute psichica.

Viceversa, le pratiche, anche sui genitali femminili, che non lasciano alterazioni permanenti potrebbero essere ammesse, in quanto non incidono su nessun altro diritto costituzionale.

Finora abbiamo ripercorso alcune tensioni tra tutela della salute e pratiche culturali ormai note alla giurisprudenza multiculturali italiana. Vi sono, invero, alcune pratiche culturali che ancora non hanno dato origine a casi giudiziari, ma che potrebbero in futuro presentarsi all'attenzione dei giudici. Nel prossimo paragrafo ci concentreremo su due di queste: il *gua sha/coining* e la coppettazione/*cupping*.

5. La medicina tradizionale asiatica, i suoi valori e le sue pratiche: *gua sha* e coppettazione

Anche se nella giurisprudenza italiana non si sono ancora presentati casi, è opportuno intraprendere la trattazione di due pratiche culturali diffuse nell'ambito della medicina asiatica, in quanto queste potrebbero potenzialmente essere foriere di incomprensioni culturali tra gli operatori che hanno in cura il minore, e già lo sono state in paesi come gli Stati Uniti. Infatti, i segni che queste pratiche mediche lasciano sul corpo del minore possono facilmente essere confusi con lividi e percosse, generando la convinzione che il minore sia vittima di abusi e maltrattamenti e sia quindi sottratto alla famiglia di origine. Le pratiche che saranno prese in esame sono il *gua sha* e la coppettazione.

Il *gua sha* (pressione della stasi, *press-stroking* o *coining* in inglese) è un intervento terapeutico per curare il dolore e le patologie che si manifestano come stasi e ristagni di *Qi* (ovvero la forza vitale, una forza invisibile alla base di tutti gli avvenimenti v. *infra*) e sangue che si verifica sulla superficie cutanea. La zona da trattare viene prima lubrificata con un semplice olio (solitamente olio di arachidi in Cina) oppure con un olio medicato o un balsamo³⁰.

Nello specifico si tratta di pressioni ripetute e unidirezionali, effettuate con uno strumento a superficie liscia su un'area cutanea lubrificata con olio o talco, fino alla comparsa di petecchie. La comparsa delle petecchie è transitoria. Esse iniziano immediatamente a sfumare in ecchimosi, scomparendo completamente in 2-4 giorni. Come tecnica essenziale della medicina tradizionale dell'Asia orientale, praticata sia in ambito domestico che clinico, gli strumenti utilizzati possono variare da un semplice cucchiaio da minestra cinese, una moneta liscia, una fetta di zenzero, a strumenti ricavati da osso di mucca, corno di bufalo d'acqua, giada o pietra. La caratteristica importante di qualsiasi strumento *gua sha* è che il bordo sia liscio, non così tagliente da rompere la pelle, ma nemmeno troppo smussato da causare dolore³¹.

Le petecchie dello *sha* compaiono lentamente, aumentando a ogni colpo. Lo sfregamento si interrompe quando tutto lo *sha* si esprime sotto forma di petecchie sulla zona trattata, prima di produrre un'ecchimosi.

La pratica del *gua sha* è generalmente considerata efficace per curare il dolore acuto o cronico e per condizioni come raffreddore, influenza, febbre, colpo di calore e problemi respiratori come asma, bronchite ed enfisema. È inoltre utilizzata per problemi funzionali degli organi interni e problemi

³⁰ A. NIELSEN., ET AL., *The effect of Gua Sha treatment on the microcirculation of surface tissue: a pilot study in healthy subjects*, in *Explore*, 2007, 3, 456-466.

³¹ A. NIELSEN., ET AL., *op. cit.*

muscolo-scheletrici (dalla fibromialgia a gravi sforzi, spasmi o lesioni), ed è indicata in tutti i casi di dolore fisso ricorrente.

Il *gua sha* è una tecnica di medicina tradizionale ampiamente utilizzata in Asia, nelle comunità di immigrati asiatici e da agopuntori e praticanti della medicina tradizionale dell'Asia orientale in tutto il mondo. Il termine *gua sha* è cinese: la traduzione letterale di *gua* è raschiare o grattare, mentre *Sha* è un termine polisemico che descrive la stasi all'interno del tessuto e le petecchie che si formano come conseguenza della pratica *gua sha*, indicando la liberazione di tale stasi. Può essere tradotto come sabbia, pelle di squalo o eruzione cutanea rossa, in rilievo, e rappresenta la sensazione che si prova sulla pelle dopo il *gua sha*, come se ci fosse della sabbia sopra³². La pratica può essere espletata sia su minori che su adulti.

Così come il *gua sha*, un'altra tecnica di medicina tradizionale utilizzata soprattutto in Asia orientale è il *cupping* (coppettazione), o *baguan*, anch'esso indicato per la "stasi ematica", caratterizzata da dolore fisso o ricorrente in disturbi acuti o cronici (il termine cinese *ba* significa estrarre o tirare su, mentre il termine *guan* si riferisce a un vasetto o a una pentola). Il *cupping* prevede l'applicazione di coppette rotonde aspirate sulla pelle ed è una terapia della medicina tradizionale cinese che risale ad almeno 2.000 anni fa. La coppetta vera e propria può essere realizzata in materiali come il bambù, il vetro o la terracotta. Creando il vuoto tramite l'utilizzo di una fiamma o un'aspirazione meccanica, il tessuto si allunga all'interno della coppetta. Tale operazione fa sì che si creino delle petecchie ed ecchimosi rotonde: quasi senza eccezioni, in tutti i casi in cui la coppettazione viene eseguita per la prima volta, ci sarà un leggero arrossamento o un segno ad anello causato dal bordo della coppetta nel punto del trattamento, la cui estensione del segno dipende molto dalla durata del trattamento e dalla forza dell'aspirazione.

Il *cupping* muove il *Qi* (l'energia, forza, afflato vitale) e il sangue e apre i pori della pelle, eliminando così gli agenti patogeni attraverso la pelle stessa, contrastando condizioni di dolore, herpes zoster o dolori lombari.

Come evidenziato, similmente a quanto avviene per il *gua sha*, anche la coppettazione lascia dei segni simili a grossi lividi sul corpo, che potrebbero essere confusi con maltrattamenti, motivo per cui il potenziale di incomprensione culturale e di interpretazione errata di queste pratiche, in particolare se applicate ai minori, rappresenta una sfida importante per i professionisti del diritto e per le autorità di tutela dei minori.

Poiché ancora poco note alla giurisprudenza multiculturale italiana, è opportuno un approfondimento sul sistema medico-culturale entro cui le pratiche del *gua sha* e della coppettazione si sono sviluppate. La comprensione della filosofia più ampia che sta alla base della medicina tradizionale asiatica, con la sua enfasi sull'equilibrio, l'armonia e l'interconnessione tra l'individuo e l'ambiente, è fondamentale per i professionisti legali quando si occupano di casi che riguardano queste pratiche. I concetti di *yin* e *yang*, l'interazione dinamica delle forze e il ruolo del *Qi* nel mantenimento della salute rappresentano

³² In vietnamita, il *gua sha* è chiamato *cao gio* (pronunciato *cow yo*, che significa "grattare via il vento"), in indonesiano è chiamato *kerik* (*ka-drik* o *ka-drok*), in cambogiano *khmer* è chiamato *kos khyal* (*kos kee-yaul*) e in laotiano è conosciuto come *khoud lam* (*cooed-lum*). Le traduzioni più frequenti fanno riferimento al raschiamento e al cucchiaio.

un cambiamento di paradigma rispetto al modello biomedico occidentale, che richiede un approccio culturalmente più sensibile e sfumato nelle considerazioni legali.

Nel discorso biomedico occidentale, l'attenzione si concentra su un approccio individualista e sui sistemi di organi e componenti del corpo. In genere, infatti, la malattia è vista come un'alterazione del funzionamento di un singolo componente o della relazione tra i componenti che costituiscono l'individuo. Diversamente, la medicina tradizionale dell'Asia orientale, nello specifico quella cinese, si basa su concetti filosofici che guardano al corpo umano in correlazione con l'ambiente esterno e non soltanto nella sua individualità. Il significato di salute è sinonimo di interazioni funzionali tra le entità all'interno del corpo in risposta alle forze naturali dell'ambiente. Questo concetto si basa sulla comprensione dell'unità, della relazione armoniosa tra il microcosmo degli esseri umani e il macrocosmo dell'universo. Ciò che si deve raggiungere per ristabilire la salute è l'equilibrio dinamico complessivo, non trattando quindi una qualsiasi entità in modo isolato. Le diagnosi basate sulla medicina tradizionale dell'Asia orientale tendono infatti a considerare l'intero paziente, piuttosto che concentrarsi su un particolare sintomo, tenendo in considerazione molti diversi sintomi e segni per decidere o identificare il "modello" di diagnosi³³. Chi fa uso di tale medicina tradizionale si concentra in modo particolare sulla persona nella sua interezza, sulla stretta corrispondenza tra individuo e natura e sui principi fondamentali di equilibrio e armonia che contribuiscono alla salute e al benessere.

Si tratta di una medicina tradizionale che si rifà quindi ad una più ampia filosofia, secondo la quale tutte le cose sono composte da *yin* e *yang*, percepiti come i principi e l'origine di tutto, alla base del funzionamento del fenomeno della vita in relazione all'ambiente. Tutti i cambiamenti nei fenomeni naturali operano nel movimento incessante e nella complementarità dello *yin* e dello *yang*, il cui equilibrio è fondamentale per evitare la malattia³⁴.

L'effetto principale della malattia è il blocco del *Qi*, ovvero la forza vitale che permea il nostro corpo e l'universo, un'energia interna degli esseri umani vitale per la salute³⁵.

Come abbiamo visto, quindi, i concetti stessi di salute e malattia, così come di individuo in relazione al mondo circostante, possono avere dei fondamenti differenti rispetto a quelli proposti dalla biomedicina occidentale. Tali diverse concezioni ci devono portare a considerare il "nostro" come un punto di vista tra molti, quindi non necessariamente l'unico corretto e possibile. Ed è proprio partendo da un allontanamento dall'etnocentrismo³⁶ in tema "salute" che è possibile iniziare a ragionare in maniera

³³ L. LEUNG, *Traditional Chinese Medicine – a beginner's guide*, Royal College of General Practitioners, 2010.

³⁴ B. LEUNG, *Traditional Chinese medicine. The human dimension*, Maleny, 2007.

³⁵ Il *Qi*, l'energia vitale, si produce quando le due forze si combinano e si riferisce all'energia intangibile all'interno del corpo umano e costituisce l'essenza della vita. Il *Qi* è contenuto nei 12 meridiani che sono collegati in sequenza in un grande cerchio che si ramifica attraverso diverse parti del corpo. Dal punto di vista sintomatico, la carenza di *Qi* si riconosce da affaticamento, malessere, respiro corto, voce bassa, colorito pallido, lingua pallida e polso filiforme. Quando il livello di *Qi* è normale, ma il suo flusso è lento, si verifica una sindrome di ristagno, in cui gli organi interni possono gonfiarsi o si sviluppano dolori nei punti in cui il *Qi* non può fluire attraverso i meridiani. In tali casi si rende necessario il *gua sha*. Il *Qi* è usato per comprendere il mondo in generale, in quanto tutti gli elementi dell'universo sono costituiti da *Qi*. Per un'analisi più approfondita si veda B. LEUNG, *op. cit.*

³⁶ «Etnocentrismo è il termine tecnico che designa una concezione per la quale il proprio gruppo è considerato il centro di ogni cosa, e tutti gli altri sono classificati e valutati in rapporto a esso», W.G. SUMNER, *Folkways*, New York, 1906, 17.

più critica sulle tematiche a cavallo tra diritto e antropologia, ampliando il proprio sguardo e riconoscendo altre pratiche all'interno del nostro universo culturale e giuridico.

Le pratiche qui presentate, se pur non ancora conosciute dalla giurisprudenza italiana, sono tuttavia estremamente diffuse, in quanto parte della medicina tradizionale asiatica, e possono sicuramente rappresentare un interessante spunto di riflessione.

Il dialogo tra diritto e antropologia aiuta a garantire una corretta ermeneutica dei fatti: le lenti culturali del giudice italiano potrebbero infatti alterare i pesi del sistema giudiziario e, per quanto riguarda le pratiche illustrate in questo paragrafo, se il giudice associasse erroneamente i lividi o le petecchie provocati dalla coppettazione o dal *gua sha* alle percosse, rischierebbe di ritenere il genitore colpevole di maltrattamenti, senza prendere in considerazione la possibilità che siano il risultato di procedure mediche distanti dal proprio orizzonte culturale di appartenenza.

In contesti multiculturali, l'importanza di conoscere approcci alla medicina e pratiche mediche differenti da quello biomedico, o perlomeno l'apertura e la disponibilità a prendere in considerazione che vi possa essere l'eventualità di farvi ricorso, risulta quindi cruciale nell'effettiva valutazione del caso in questione, favorendo una risposta giuridica più inclusiva ed equa al panorama multiculturale delle società contemporanee.

6. Conclusioni

Nel presente lavoro si sostiene l'importanza di un approccio integrato tra diritto e antropologia sia nella determinazione del concetto di salute sia nella valutazione di singole pratiche culturali o religiose eseguite su minori.

I casi analizzati mostrano l'importanza che le tematiche del multiculturalismo hanno e assumeranno in futuro e l'esigenza di raggiungere un attento bilanciamento tra diritti culturali e diritto alla salute. In particolare, emerge l'importanza di valutare quest'ultimo con lenti culturali non esclusivamente italiane: ignorando, infatti, la dimensione culturale in cui il minore è cresciuto si rischia di allontanarlo dalla famiglia recandogli un forte danno o di condannare genitori che sono, in realtà, adeguati alle loro funzioni una volta ricostruita la corretta ermeneutica del fatto.

Per prevenire il contenzioso multiculturale, sarebbe importante che, prima ancora del giudice, siano i soggetti che maggiormente hanno a che fare con un minore ad acquisire contezza di tali pratiche e aprirsi ad una idea plurale di salute: maestri d'asilo, docenti, assistenti sociali, genitori italiani i cui figli interagiscono con bambini stranieri sono spesso i soggetti da cui partono le denunce e che innescano il contenzioso. La diffusione di una conoscenza antropologica tra tutti questi soggetti è un presupposto importante per contribuire ad una tutela dei diritti del minore nell'attuale contesto multiculturale.

I valori costituzionali del pluralismo, della protezione della persona nelle formazioni sociali in cui si sviluppa, il principio di offensività e di personalizzazione della pena, sono tutti punti di riferimento per il giudice per tenere in conto nelle proprie decisioni il fattore culturale. Utilizzandoli, il giudice italiano ha accordato riduzioni di pena considerevoli anche di fronte a pratiche culturali controverse rispetto al diritto alla salute quali il divieto di emotrasfusioni dei Testimoni di Geova.

Resta aperta la questione di come favorire l'abbandono di quelle pratiche che sono potenzialmente avverse alla salute del minore quali il divieto di emotrasfusioni, le MGF e la circoncisione maschile, che ha sorprendentemente passato il vaglio del bilanciamento e risulta ammessa in tutto l'occidente.

La via della repressione penale di una pratica culturale, anche se avversa alla salute, non è a nostro avviso quella ideale, avendo degli impatti negativi sia sul minore (che in caso di arresto dei genitori si trova privato della famiglia), che sulla famiglia (che rischia di non capire il disvalore del fatto): piuttosto, sarebbe auspicabile un'attività di dialogo interculturale con i gruppi che pongono in essere la pratica volta a mettere in luce gli effetti negativi e a produrre uno spontaneo abbandono.