

SUICIDIO ASSISTITO, DIGNITÀ E DOLCE MISERICORDIA

ASSISTED SUICIDE, DIGNITY AND SWEET MERCY

Actualidad Jurídica Iberoamericana N° 12, febrero 2020, ISSN: 2386-4567, pp. 536-553



Susanna
SANDULLI

ARTÍCULO RECIBIDO: 30 de mayo de 2019

ARTÍCULO APROBADO: 1 de julio de 2019

RESUMEN: Il presente lavoro, è incentrato sul tema complesso delle scelte di fine vita. Attraverso un'analisi delle motivazioni poste alla base della legislazione Italiana, si è voluto fornire un quadro della normativa e della relativa evoluzione, sollevando alcuni interrogativi che debbono ancora trovare una risposta esaustiva. Si tratta di questioni che il diritto non può ignorare, ma che, al contempo, richiedono di essere affrontate delicatamente, tenendo conto del forte legame con l'etica e della plurivocità del concetto di dignità.

PALABRAS CLAVE: Suicidio assistito; libertà; dignità; protezione; diritto di morire.

ABSTRACT: *This paper, starting from the analysis of the so-called "Cappato case" and the Constitutional Court's judgment no. 242 of 2019, focuses on the complex issue of end-of-life choices. Through an analysis of the motivations at the basis of Italian legislation, it is intentional to provide a legal framework and its evolution, raising some questions that have yet to find the answer. These are issues that the law cannot ignore, but which, at the same time, need to be dealt with delicately, considering the strong link between ethics and the plurality of the concept of dignity.*

KEY WORDS: *Assisted suicide; freedom; dignity; protection; right to die.*

SUMARIO.- I. IL CASO CAPPATO. – II. L'ITER DELLA CORTE COSTITUZIONALE E LA DECISIONE NÚM. 242 DEL 2019. – III. LE GIUSTIFICAZIONI ALL'INCRIMINAZIONE DELL'EUTANASIA ATTIVA E DEL SUICIDIO ASSISTITO. – IV. ALCUNE PERPLESSITÀ ANCORA DA SUPERARE – V. UNA SCELTA DI SOLIDARIETÀ.

I. IL CASO CAPPATO.

L'intervento in esame ha ad oggetto una vicenda che ha profondamente scosso il panorama giuridico italiano e che è conosciuta come "il caso Cappato", la cui esposizione richiede, però, una premessa.

Temi come quello delle scelte di fine sono particolarmente delicati, in quanto, sebbene concernano ricostruzioni concettuali di principi di diritto¹, specialmente penale, essi attengono ad aspetti sensibili e dolorosi che devono sempre e in ogni caso essere considerati con rispetto, in quanto afferenti ad una serie di valori che incidono sul nucleo più intimo della persona².

Fabiano Antoniani, noto come DJ Fabo, era un famoso DJ del Nord Italia, il quale, a seguito di un grave incidente stradale avvenuto il 13 giugno 2014, era rimasto cieco e tetraplegico, non più autonomo nella respirazione, nell'alimentazione e nell'evacuazione, conservando, però, intatte "le capacità intellettive e la sensibilità al dolore"³; infatti, alle inevitabili sofferenze psicologiche si accompagnavano quelle fisiche, particolarmente acute, prodotte dagli spasmi e dalle contrazioni.

-
- 1 "La difficoltà del giurista nasce dalla consapevolezza che in questa materia qualsiasi scelta tecnica è governata a monte da una precisa scelta etica. Per queste ragioni la regola giuridica frutto dell'intervento del legislatore si tradurrebbe inevitabilmente nella posizione di una scelta etica. È per questo che sono stata sempre convinta della inopportunità di legiferare in questa materia vincolando tutti ad una scelta etica che è solo individuale e che non dovrebbe mai tradursi in un divieto. Pur consapevole della naturale storicità del diritto, storicità che non riguarda solo le norme giuridiche ma investe anche i valori dell'ordinamento, avverto disagio nel pensare che valori supremi come la vita umana e la salute possano seguire gli umori del tempo o rincorrere le ansie di competitività con altri ordinamenti, ansie che se costruttive in altri settori,". Così magistralmente BIANCA, M.: "Prefazione", in AA.VV., *Le decisioni di fine vita* (cur. da M. BIANCA), Giuffrè, Milano, 2011, p. VIII.
 - 2 AZZALINI, M.: "Il "caso Cappato" tra moniti al legislatore, incostituzionalità "prospettate" ed esigenze di tutela della dignità della persona", *Nuova giur. civ.*, 2019, núm. 3, p. 540.
 - 3 Così testualmente nell'ordinanza núm. 207 del 16 novembre 2018 della Corte costituzionale, per un commento della quale si rinvia a CARAPEZZA FIGLIA, G.: "Diritto al suicidio assistito? La tutela della persona alla fine della vita", *Rassegna di diritto civile*, XI, 2019, núm. 2, pp. 580-598.

• Susanna Sandulli

Assegnista di ricerca, Università degli Studi Roma Tre. Correo electrónico: susanna.sandulli@hotmail.it

Poiché questa condizione era risultata refrattaria a ogni tentativo di cura, anche sperimentale, anche effettuata all'estero⁴, DJ Fabo decise di porre fine alla sua esistenza, volontà che venne ribadita con uno sciopero della fame e della parola e, successivamente, con diverse comunicazioni pubbliche.

Preso atto che la sua volontà non poteva essere scalfita in alcun modo, la fidanzata contattò Marco Cappato, tesoriere dell'Associazione Luca Coscioni⁵ ed esponente dei Radicali, il quale suggerì a DJ Fabo di interrompere le cure che lo tenevano in vita – ossia i trattamenti di ventilazione e alimentazione artificiale – mediante sottoposizione a sedazione profonda; tale possibilità fu però scartata da DJ Fabo, in quanto la morte sarebbe sopravvenuta solo dopo alcuni giorni, modalità che egli reputava “non dignitosa e che i propri cari avrebbero dovuto condividere sul piano emotivo”⁶.

DJ Fabo, dunque, ribadì la sua volontà di ricorrere alla pratica del suicidio assistito, vietata e penalmente sanzionata in Italia, recandosi a Pfaffikon (Svizzera), presso la sede della clinica Dignitas⁷.

Anche durante il soggiorno elvetico Marco Cappato verificò fino all'ultimo se Fabiano volesse desistere, ma egli rimase fermo nella sua decisione e il 27 febbraio 2017, azionando con la bocca uno stantuffo per attivare l'immissione del farmaco letale, morì.

II. L'ITER DELLA CORTE COSTITUZIONALE E LA DECISIONE NÚM. 242 DEL 2019.

Ripercorsa la drammatica vicenda, occorre comprendere quali siano stati i risvolti giuridici della stessa.

Tornato in Italia, Marco Cappato si autodenunciò e fu indagato per aver rafforzato il proposito suicidiario di DJ Fabo, ossia per il reato di istigazione al suicidio, e per il reato di suicidio assistito di cui all'art. 580 del codice penale⁸, in

4 DJ Fabo aveva fatto ricorso, senza successo, anche al trapianto di cellule staminali in India nel 2015.

5 Dal sito internet dell'Associazione si comprendono le finalità della stessa, ossia “è un'associazione no profit di promozione sociale. Tra le sue priorità l'affermazione delle libertà civili e i diritti umani, in particolare quello alla scienza, l'assistenza personale autogestita, l'abbattimento delle barriere architettoniche, le scelte di fine vita, la ricerca sugli embrioni, l'accesso alla procreazione medicalmente assistita, la legalizzazione dell'eutanasia, l'accesso ai cannabinoidi medici e il monitoraggio mondiale di leggi e politiche in materia di scienza e auto-determinazione.”.

6 Così nell'ordinanza núm. 207 del 2018 citata.

7 In Svizzera, infatti, l'art. 115 del codice penale punisce esclusivamente l'istigazione o l'aiuto al suicidio realizzati “per motivi egoistici”, ma non rientra in tale fattispecie l'ipotesi in cui l'organizzazione sanitaria privata di un suicidio assistito, anche nell'ipotesi in cui essa venga esercitata in modo professionale e in presenza di un corrispettivo.

8 L'art. 580 del codice penale, contenuto nel Libro II “Dei delitti in particolare”, nel Titolo XII “Dei delitti contro la persona”, al Capo I “Dei delitti contro la vita e l'incolumità personale”, intitolato “Istigazione o

quanto aveva materialmente trasportato in automobile DJ Fabo da Milano alla clinica Dignitas, consapevole che lì avrebbe realizzato il suo progetto suicidario.

Per quanto riguarda l'accusa del reato di istigazione al suicidio, Marco Cappato è stato subito assolto, avendo il giudice a quo escluso la configurabilità dell'ipotesi accusatoria, in quanto non aveva in alcun modo influenzato la decisione di DJ Fabo.

Con riferimento alla seconda accusa, la Corte di Assise di Milano – con l'ordinanza del 14 febbraio 2018 – ha sollevato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 580 c.p. citato nella parte in cui incrimina la condotta a prescindere dal contributo alla determinazione e al rafforzamento del proposito suicida, ritenendo violati i principi sanciti dagli artt. 3, 13, 2° comma, 25, 2° comma, e 27, 3° comma, della Costituzione⁹.

La questione è stata discussa il 24 settembre 2019 dalla Corte costituzionale con la sentenza núm. 242¹⁰; da quanto emerso già dal comunicato stampa, la Corte ha qualificato come “indispensabile” l'intervento del legislatore, in attesa del quale ha subordinato la non punibilità al rispetto delle modalità previste dalla normativa sul consenso informato, sulle cure palliative e sulla sedazione profonda continua (artt. 1 e 2 della legge núm. 219 del 22 dicembre 2017 recante “Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento”) e alla verifica delle condizioni richieste e delle modalità di esecuzione da parte di una struttura pubblica del SSN (Servizio Sanitario Nazionale), sentito il parere del comitato etico territorialmente competente¹¹.

La Corte, dunque, preso atto dell'assenza di ogni determinazione da parte del Parlamento, il quale era stato già invitato ad intervenire sul tema¹², ha confermato

aiuto al suicidio”, dispone che “Chiunque determina altri al suicidio o rafforza l'altrui proposito di suicidio, ovvero ne agevola in qualsiasi modo l'esecuzione, è punito, se il suicidio avviene, con la reclusione da cinque a dodici anni. Se il suicidio non avviene, è punito con la reclusione da uno a cinque anni, sempre che dal tentativo di suicidio derivi una lesione personale grave o gravissima. Le pene sono aumentate se la persona istigata o eccitata o aiutata si trova in una delle condizioni indicate nei numeri 1 e 2 dell'articolo precedente. Nondimeno, se la persona suddetta è minore degli anni quattordici o comunque è priva della capacità d'intendere o di volere, si applicano le disposizioni relative all'omicidio.”.

- 9 Si rinvia a CANALE, E.: “La Corte costituzionale è chiamata a pronunciarsi sull'eventuale sussistenza del diritto a morire (Osservazioni a margine dell'ordinanza della 1ª Corte d'assise di Milano, 14 febbraio 2018, imp. Cappato)”, www.osservatorioaic.it, 7 giugno 2018.
- 10 Per un commento della quale si rinvia a BIANCA, M.: “L'aiuto al suicidio è ancora reato. Alcune riflessioni privatistiche sulla esimente di responsabilità dell'aiuto al suicidio medicalizzato. Note a margine della decisione della Corte Costituzionale núm. 242 del 2019”, in via di pubblicazione nel prossimo numero della *Rivista Corriere Giuridico*.
- 11 La Corte ha sottolineato che l'individuazione di queste specifiche condizioni e modalità procedurali, desunte da norme già presenti nell'ordinamento, si è resa necessaria per evitare rischi di abuso nei confronti di persone specialmente vulnerabili, come già evidenziato nell'ordinanza 207 del 2018 (punto 6. del Considerato in diritto). Tale ultima condizione di non punibilità, tuttavia, è stata introdotta ex novo dalla sentenza del 2019, non essendo invece stata menzionata nell'ordinanza del 2018.
- 12 Nuovamente, ordinanza núm. 207 del 2018 della Corte costituzionale.

le quattro condizioni¹³ necessarie affinché chi agevola l'esecuzione del proposito di suicidio altrui non possa essere ritenuto punibile ai sensi dell'art. 580 c.p. Ossia, deve trattarsi: a) di un paziente tenuto in vita da trattamenti di sostegno vitale, b) affetto da una patologia irreversibile, c) fonte di sofferenze fisiche o psicologiche intollerabili, d) ma pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli.

Quindi, la Corte non ha cancellato il reato di aiuto al suicidio, né ha dichiarato incostituzionale la norma in toto, ma solo nella parte in cui non esclude la punibilità di chi agevola l'esecuzione del proposito di suicidio – autonomamente e liberamente formatosi – alla presenza di una serie di condizioni ben precise.

Sostanzialmente, la Consulta ha costruito un'area di non punibilità, pur persistendo un divieto generale di aiuto al suicidio.

Pertanto, la condotta di Marco Cappato non è stata ritenuta strumentale al suicidio, giacché egli ha solo facilitato la preparazione di un proposito già formatosi in precedenza; dunque, in data 23 dicembre 2019 la Corte di Assise di Milano ha assolto Marco Cappato, in quanto “il fatto non sussiste”.

Questa decisione della Corte costituzionale rappresenta una vera e propria rivoluzione nell'ambito delle scelte del fine vita e in tema di “diritto di morire”, ossia del diritto di porre fine alla propria vita attraverso l'aiuto di terzi¹⁴; in tale ambito, occorre però sin da subito procedere ad una distinzione: nel caso del suicidio assistito, come quello di DJ Fabo, il medico fornisce il farmaco al paziente che lo assume personalmente, mentre nell'eutanasia attiva è il medico a somministrare direttamente il farmaco al paziente.

L'eutanasia attiva, vietata e penalmente sanzionata in Italia quale omicidio del consenziente ex art. 579 c.p., differisce a sua volta dall'eutanasia passiva, pratica che riguarda l'interruzione dei cc.dd. trattamenti salvavita.

13 Già determinate nell'ordinanza di cui sopra. La Corte ha individuato invero dei profili normativi fondamentali rispetto ai quali l'intervento del Parlamento viene ritenuto essenziale. Sul tema si rinvia a CUPELLI, C: “Il caso Cappato, l'incostituzionalità differita e la dignità nell'autodeterminazione alla morte”, www.penalecontemporaneo.it, 3 dicembre 2018.

14 “Il quomodo, purché umano e tecnicamente corretto, è secondario. L'evento potrebbe anche avvenire per mano di terzi: anzi, sarebbe di regola un atto assai più sicuro e competente, se realizzato da un sanitario, e comunque sotto controllo medico. Ma la modalità di realizzazione personale dell'atto non è certo essenziale per la persona, che esprime un bisogno terminale liberatorio che non esige un'azione individualistica e solitaria come è di regola il suicidio, essendo invece una decisione socialmente significativa e comunicata, che chiede solidarietà espressa.”. Così DONINI, M. “Il caso Fabo/Cappato fra diritto di non curarsi, diritto a trattamenti terminali e diritto di morire. L'opzione “non penalistica” della Corte costituzionale di fronte a una trilogia inevitabile”, *Giurisprudenza costituzionale*, 2018, núm. 6, p. 2855.

In Italia, infatti, con la legge núm. 219 del 2017¹⁵, entrata in vigore dopo la morte di DJ Fabo¹⁶, è stata prevista¹⁷ la possibilità, in vista di una futura incapacità, di redigere il testamento biologico, conosciuto come DAT (disposizioni anticipate di trattamento) al fine di rispettare la libera autodeterminazione del paziente e la gestione dignitosa della malattia¹⁸.

Quindi, ogni persona maggiorenne, capace di intendere e di volere¹⁹, dopo aver acquisito adeguate informazioni mediche sulle conseguenze delle sue scelte²⁰, può esprimere le proprie volontà in materia di trattamenti sanitari, nonché il consenso o il rifiuto rispetto ad accertamenti diagnostici, scelte terapeutiche e singoli trattamenti sanitari²¹.

Con la citata legge, dunque, è stata introdotta la facoltà di ricorrere all'eutanasia passiva²² effettuata tramite l'interruzione dei trattamenti sanitari, fra cui la nutrizione e l'idratazione artificiale²³ e, a parere generalmente concorde della dottrina, la ventilazione artificiale, con sottoposizione a sedazione profonda²⁴.

-
- 15 Pubblicata in G.U. 16 gennaio 2018, Serie Generale, núm. 12 ed entrata in vigore il 31 gennaio 2018.
- 16 "in Italia si era già consolidato un orientamento giurisprudenziale favorevole ad accogliere la richiesta di interrompere trattamenti anche di sostegno vitale (orientamento poi recepito nella legge del 2017)" Così PESOLE, L.: "L'intento della Corte costituzionale nell'ordinanza sul caso Cappato", *Giurisprudenza Costituzionale*, 2018, núm. 6, pp. 2871-2888.
- 17 Ai sensi dell'art. 4.
- 18 Legge entrata in vigore ben dieci anni dopo la presentazione del primo disegno di legge. Sull'argomento cfr. TRIPODINA, C.: "Tentammo un giorno di trovare un modus moriendi che non fosse il suicidio né la sopravvivenza. Note a margine della legge italiana sul fine vita (núm. 219 del 2017)", *www.forumcostituzionale.it*, 12 gennaio 2018.
- 19 Sul problema delle DAT dei soggetti incapaci si rinvia a PIZZETTI, F.G.: "L'ordinanza n. 207/2018 della Corte costituzionale, pronunciata nel corso del "caso Cappato", e il diritto del paziente che rifiuta le cure salvavita a evitare un'agonia lenta e non dignitosa", *Rivista BioDiritto*, 2019, núm. 2.
- 20 Il tema, in questo caso, concerne il c.d. consenso informato e può facilmente notarsi come la disciplina contenuta nella legge del 2017, di fatto, recepisca le conclusioni a cui era già pervenuta la giurisprudenza ordinaria, in particolare con le pronunce sui più che noti casi Welby (Tribunale ordinario di Roma, 17 ottobre 2007, núm. 2049) ed Englaro (Corte di Cassazione, sezione I, 16 ottobre 2007, núm. 21748). Così CONTI, R.G.: *Scelte di vita o di morte: il giudice è garante della dignità umana? Relazione di cura, DAT e "congedo dalla vita" dopo la l. 219/2017*, Aracne Editrice, Roma, 2019, p. 43.
- 21 Dalla avvenuta dichiarazione scaturisce l'esonero di responsabilità civile e penale del medico. Questa previsione si pone in linea di continuità la legge 15 marzo 2010, núm. 38 recante "Disposizioni per garantire l'accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore" e concernente la questione dell'alleviamento delle cure. Si tratta, quindi, di un'ipotesi differente da quella del caso in esame, giacché la legge de qua disciplina la rinuncia ai trattamenti salvavita e non, invece, la somministrazione di un farmaco letale. Così BIANCA, M.: "L'aiuto al suicidio", cit.
- 22 Sulle diverse forme di eutanasia, si rinvia a CANESTRARI, S.: "Le diverse tipologie di eutanasia: una legislazione possibile", *Riv. it. med. leg.*, 2003, pp. 751-775.
- 23 Una delle novità maggiori della legge consiste proprio nell'aver qualificato come trattamenti sanitari la nutrizione e l'idratazione artificiale. La questione era sorta in relazione alla triste quanto nota vicenda di Eluana Englaro, che aveva visto la dottrina dibattere in modo acceso sul tema e che era culminata nella presentazione nella proposta di legge núm. 2350 del 23 marzo 2009 (conosciuta anche come proposta Marino e consultabile sul sito https://www.camera.it/_dati/leg16/lavori/schedela/apriTelecomando_wai.asp?codice=16PDL0022700) che escludeva l'alimentazione artificiale e l'idratazione dalla categoria dei trattamenti sanitari, rendendoli non rifiutabili.
- 24 L'esercizio di tale diritto viene, peraltro, inquadrato nel contesto della "relazione di cura e di fiducia" – la cosiddetta alleanza terapeutica – tra paziente e medico, che la legge mira a promuovere e valorizzare: relazione "che si basa sul consenso informato nel quale si incontrano l'autonomia decisionale del paziente e la competenza, l'autonomia professionale e la responsabilità del medico", e che coinvolge, "se il paziente

La ratio ispiratrice dell'intervento normativo può essere rivenuta nella tutela della libera autodeterminazione dell'individuo e della dignità dell'essere umano.

Ciò posto, occorre comprendere quali sono le ragioni alla base della scelta del Legislatore italiano di ritenere illegali le pratiche dell'eutanasia attiva e del suicidio assistito, tenendo sempre presente l'immensità del dibattito su questi temi, diffuso tanto nell'opinione pubblica quanto nelle aule dei Tribunali nazionali ed europei, essendo profondamente condizionato dalle personali convinzioni etiche, filosofiche e religiose, che impongono un esercizio del potere legislativo e giudiziario più cauto possibile²⁵.

III. LE GIUSTIFICAZIONI ALL'INCRIMINAZIONE DELL'EUTANASIA ATTIVA E DEL SUICIDIO ASSISTITO.

La prima motivazione che ha spinto il nostro ordinamento a proibire il ricorso all'eutanasia attiva e al suicidio assistito potrebbe essere definita come una ragione di natura "tecnica".

Come visto, l'eutanasia può consistere in un comportamento attivo od omissivo e se si guarda al risultato finale non vi è alcuna differenza²⁶, in quanto sia l'interruzione dei trattamenti salvavita, sia la somministrazione dei farmaci letali portano, inesorabilmente, alla morte del paziente²⁷; tuttavia, tali modalità vengono valutate diversamente, perché nel caso dell'interruzione delle cure il decesso viene semplicemente "accelerato", mentre l'eutanasia attiva causa tout court la morte del paziente²⁸.

lo desidera, anche i suoi familiari o la parte dell'unione civile o il convivente ovvero una persona di fiducia del paziente medesimo"(art. 1, comma 2).

25 Così ANZON DEMMIN, A.: "Un nuovo tipo di decisione di "incostituzionalità accertata ma non dichiarata", *Giurisprudenza Costituzionale*, 2018, núm. 6, p. 2459.

26 Interessanti le osservazioni di TRIPODINA, C.: "Sostiene la Corte che morire all'istante con l'aiuto d'altri sia, per alcuni, un diritto costituzionale. Di alcune perplessità sull'ord. 207/2018", *Giurisprudenza Costituzionale*, 2018, núm. 6, pp. 2476-2486.

27 Così D'AVACK, L.: *Verso un antidestino. Biotecnologie e scelte di vita*, Giappichelli, Torino, 2004, p. 178.

28 Cfr. LAMB, D.: *L'etica alle frontiere della vita. Eutanasia e accanimento terapeutico*, trad. it., Il Mulino, Bologna, 1998, p. 50, il quale evidenzia che "L'errore di negare l'esistenza di una tale distinzione consiste nel voler concentrarsi troppo sulle conseguenze di un'azione, e nella tendenza a trascurare non solo le intenzioni che l'hanno determinata, ma il contesto nel quale l'azione si è svolta".

Sul tema si è pronunciata anche la giurisprudenza, in particolare si rinvia a U.S. Supreme Court, 25 giugno 1997, *Vacco et al. c. Quill et al.*, 521 U.S. 793 (1997), § 800 s. (trad. it. in *Foro it.*, 1998, IV, c. 76 ss.), con cui si è affermato "when a patient refuses life-sustaining medical treatment, he dies from an underlying fatal disease or pathology; but if a patient ingests lethal medication prescribed by a physician, he is killed by that medication"; ma anche a Cass. 6 ottobre 2007, núm. 21748, in cui la Suprema Corte, la quale si è espressa nel senso che "il rifiuto delle terapie medico-chirurgiche, anche quando conduce alla morte, non può essere scambiato per un'ipotesi di eutanasia, ossia per un comportamento che intende abbreviare la vita, causando positivamente la morte, esprimendo piuttosto tale rifiuto un atteggiamento di scelta, da parte del malato, che la malattia segua il suo corso naturale".

Tale differenza, sebbene da un punto di vista puramente “morale” possa apparire irrilevante, nella realtà giuridica assume una portata significativa; difatti, l'eutanasia attiva è vietata e configura una fattispecie di reato in quanto intacca il principio fondamentale della sacralità della vita, sostanziandosi in una violazione del divieto di non uccidere²⁹.

Ne consegue che la morte non può essere considerata dall'ordinamento come una cura “alternativa” e, pertanto, dalla libertà di autodeterminazione terapeutica non può dedursi un diritto di essere aiutati a morire³⁰.

La seconda ragione concerne l'insussistenza di un diritto a morire riconosciuto implicitamente a livello costituzionale.

L'art. 2 Cost., infatti, viene interpretato nel senso che lo Stato ha il dovere di tutelare la vita di ogni individuo – in quanto strumentale alla tutela di tutti gli altri diritti inviolabili – e non, invece, di riconoscere la possibilità di ottenere dallo Stato per tramite di terzi un aiuto a morire³¹: dal diritto alla vita³² non può derivare il diritto di morire e, quindi, l'incriminazione dell'istigazione e dell'aiuto al suicidio è funzionale alla protezione del diritto alla vita.

Ne consegue che l'interferenza da parte dello Stato risulta proporzionata all'obiettivo di prevenire i rischi di abusi³³.

Tale posizione è stata fatta propria anche dalla Corte europea dei diritti dell'uomo³⁴, proprio in relazione al tema suicidio assistito, in particolare con la sentenza núm. 2346 del 29 aprile 2002, *Pretty contro Regno Unito*³⁵.

29 Come sottolineato da L. D'Avack, op. cit., diviene difficile distinguere il corso della natura dall'intervento medico.

30 CARAPEZZA FIGLIA, G.: “Diritto al suicidio”, cit., p. 586.

31 Di avviso contrario autorevole dottrina secondo cui “[l]a disponibilità della vita trascina con sé la disponibilità del morire”, RODOTA, S.: *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Feltrinelli, Milano, 2006, p. 251.

32 Definito come “primo dei diritti inviolabili dell'uomo riconosciuti dall'art. 2” dalla stessa Corte costituzionale, sentenza 25-27 giugno 1996, núm. 233.

33 Si pensi, poi, ad ulteriori fattispecie di reato come l'omicidio del consenziente ex art. 579 c.p., il quale stabilisce “Chiunque cagiona la morte di un uomo, col consenso di lui è punito con la reclusione da sei a quindici anni. Non si applicano le aggravanti indicate nell'articolo 61. Si applicano le disposizioni relative all'omicidio se il fatto è commesso: 1) contro una persona minore degli anni diciotto; 2) contro una persona inferma di mente, o che si trova in condizione di deficienza psichica, per un'altra infermità o per l'abuso di sostanze alcoliche o stupefacenti; 3) contro una persona il cui consenso sia stato dal colpevole estorto con violenza, minaccia o suggestione, ovvero carpito con inganno.”

34 Per un approfondimento della giurisprudenza europea, si rinvia a ADAMO, U.: “Il diritto convenzionale in relazione al fine vita (eutanasia, suicidio medicalmente assistito e interruzione di trattamenti sanitari prodotti di una ostinazione irragionevole). Un'analisi giurisprudenziale sulla tutela delle persone vulnerabili”, *Rivista AIC*, 2016, núm. 2.

35 In *Foro it.*, 2003, IV, c. 62, con nota di BARBISAN, B.: “Sacralità della vita e bilanciamenti nella giurisprudenza inglese e in quella della Corte europea di Strasburgo”, pp. 36-42; FRANCOLINI, G.: “Il dibattito sull'eutanasia tra Corte europea e giurisprudenza interna”, *Il Diritto di famiglia e delle persone*, 2002, núm. 4, pp. 795-823.

In tale frangente, sebbene la quarta sezione della CEDU abbia ribadito l'estensione della nozione di "vita privata" e l'importanza che venga assicurata un'adeguata forma di tutela³⁶, ha altresì evidenziato che non si può in alcun modo esigere che lo Stato faciliti o consenta la morte di un individuo³⁷.

A fortiori, la Corte ha precisato che l'eventuale previsione di una deroga che consenta il suicidio assistito "would seriously undermine the protection of life which the 1961 Act was intended to safeguard and greatly increase the risk of abuse"; ciò in ragione del fatto che nella maggior parte delle ipotesi sarebbe estremamente difficile individuare coloro che si trovano effettivamente nelle condizioni di poter ricorrere al suicidio senza aiuto di terzi.

Ma, con forti probabilità, la ragione principale che porta a ritenere illegittimi l'eutanasia attiva e il suicidio assistito risiede in un'istanza di protezione.

Ossia, nella necessità di proteggere da decisioni terribilmente dannose i soggetti che attraversano difficoltà e sofferenze, per evitare che coloro che decidono di porre in atto il gesto estremo e irreversibile del suicidio subiscano interferenze di ogni genere.

Ciò, specialmente, nei confronti delle persone più deboli e vulnerabili³⁸: infermi, persone depresse, psicologicamente fragili, persone anziane o in solitudine, potrebbero essere indotti a congedarsi prematuramente dalla vita, qualora l'ordinamento consentisse a chiunque di cooperare all'esecuzione di una loro scelta suicida, magari per un personale tornaconto.

36 "La nozione di vita privata è una nozione ampia, non suscettibile di una definizione esaustiva. Comprende l'integrità fisica e morale della persona. Può perfino ricomprendere aspetti dell'identità fisica e sociale di un individuo. Elementi quali l'identificazione sessuale, il nome, la tendenza sessuale e la vita sessuale rientrano nella sfera personale protetta dall'art. 8. Tale disposizione tutela altresì il diritto allo sviluppo personale e il diritto di instaurare e intrattenere relazioni con altri esseri umani e il mondo esterno. Benché non sia stato accertato che l'art. 8 della Convenzione implichi un diritto all'autodeterminazione in quanto tale, la nozione di autonomia personale rispecchia un principio importante sotteso all'interpretazione delle garanzie dell'art. 8."

37 "Benché la Corte debba adottare un approccio elastico e dinamico nell'interpretare la Convenzione, che è uno strumento vivente, occorre anche sorvegliare che ogni interpretazione che essa fornisce coincida con gli obiettivi fondamentali perseguiti dal trattato e salvaguardi la coerenza che quest'ultimo deve avere in quanto sistema di protezione dei diritti dell'uomo. L'art. 3 deve essere interpretato di concerto con l'art. 2, che gli è sempre stato accostato dato che rispecchia i valori fondamentali osservati dalle società democratiche. L'art. 2 della Convenzione sancisce anzitutto e soprattutto un divieto di ricorso alla forza o a qualsiasi altro comportamento idoneo a provocare la morte di un essere umano, e non conferisce affatto all'individuo un diritto di esigere dallo Stato che consenta o faciliti la sua morte. Esigere dallo Stato che accolga simile domanda equivale ad obbligarlo ad approvare atti volti ad interrompere la vita. Tale obbligo non può essere dedotto dall'art. 3 della Convenzione."

38 Sul tema, cfr. anche CEDU, sentenza 19 luglio 2012, Koch c. Germania, per un approfondimento della quale si rinvia a CRIVELLI, E.: "Koch c. Germania: la Corte di Strasburgo afferma il diritto a vedere esaminato nel merito la richiesta di suicidio assistito del proprio coniuge", *Rivista AIC*, 2012, núm. 4; PARODI, C.: "Una cauta pronuncia della Corte europea in tema di eutanasia attiva (Corte EDU, sez. V, sent. 19 luglio 2012, Koch c. Germania, ric. n. 497/09)", in *www.penalecontemporaneo.it*, 19 febbraio 2013.

Quindi, l'incriminazione dell'istigazione e dell'aiuto al suicidio assolverebbe alla funzione di tutelare l'individuo e, di conseguenza, anche il diritto alla vita e, sebbene l'ordinamento italiano non punisca chi abbia tentato di porre fine alla propria vita (ossia nell'ipotesi di suicidio tentato), tale scelta non risulta incoerente, in quanto nell'istigazione e nell'aiuto al suicidio – in ragione dell'intervento del terzo – si innesca una *relatio ad alteros* di fronte alla quale viene in rilievo nella sua pienezza l'esigenza di rispetto del bene della vita.

In altri termini, la scelta del Legislatore di proibire l'agevolazione suicidaria si porrebbe in linea di continuità con uno dei principi fondamentali dell'ordinamento sancito all'art. 3, comma 2, della Costituzione, secondo cui “È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese.”.

IV. ALCUNE PERPLESSITÀ ANCORA DA SUPERARE.

Nonostante le argomentazioni illustrate appaiano, agli occhi di chi scrive, più che valide, dei dubbi – inevitabilmente – sorgono.

Anzitutto, se lo Stato non può, in virtù della sua posizione di garante della persona umana, sancire espressamente un diritto di morire, al contempo dalla lettura della Costituzione non sembra in alcun modo emergere un contrapposto dovere di vivere.

Infatti, gli unici doveri che vengono espressamente menzionati dalla carta costituzionale sono quelli di solidarietà sociale, in cui un “dovere di vivere o di sopravvivere” non pare in alcun modo poter essere inserito³⁹.

In altre parole, la vita non potrebbe essere considerata un diritto indisponibile⁴⁰.

39 Per un approfondimento si rinvia FLICK, M.: “Riflessioni svolte dinanzi alle Commissioni II (Giustizia) e XII (Affari sociali) della Camera dei deputati in data 7 maggio 2019, in tema di fine vita”, *Cass. pen.*, 2019, n. 11, pp. 3820-3825, il quale afferma (p. 3820) “La Costituzione non definisce la vita; riconosce implicitamente il suo carattere di presupposto di tutti gli altri diritti fondamentali; non afferma esplicitamente un diritto ad essa, ma non propone neppure un dovere esplicito o implicito di vivere. Una interpretazione ragionata degli artt. 2, 13 e 32 Cost. sembra consentire di affermare che non è configurabile né un obbligo (coercibile) di vivere, né un generico diritto di morire (anche con l'aiuto di terzi su richiesta dell'interessato). Insomma, un diritto personalissimo, inviolabile da parte di tutti i terzi (compreso lo Stato); ma non indisponibile per il suo titolare, come si evince già dalla definizione della salute nell'art. 32 della Costituzione. Un “diritto fondamentale” (l'unica volta in cui il costituente usa questa qualificazione) dell'individuo, un interesse della collettività.”.

40 Sul tema, v. FLICK, G.M.: “Dovere di vivere, diritto di morire, oppure...?”, in AA.VV., *Le decisioni di fine vita* (cur. da M. BIANCA), Giuffrè, Milano, 2011, pp. 5-23. In particolare, l'A. afferma (p. 7) che “Sulla base di una interpretazione ragionata degli artt. 2, 13 e 32 del testo costituzionale, non mi sembra si possa parlare di un diritto di morire (susceptibile di esercitarsi con il concorso di un terzo); ma neppure, al contrario, di un dovere coercibile di vivere. Sarebbe difficile desumere un simile dovere dal generico riferimento dell'art. 2

In secondo luogo, la ratio della disciplina, consistente necessità di tutelare i soggetti più vulnerabili, risulterebbe, almeno in parte, contraddittoria.

Infatti, se, senza dubbio, vi sono delle categorie di soggetti che necessitano di una maggior protezione in virtù della posizione di debolezza che le contraddistingue, non può non notarsi come anche la possibilità legalmente prevista di interrompere le cure potrebbe essere rischiosa, in quanto i malati potrebbero essere indotti o influenzati da terzi esterni.

Dunque, se chi è mantenuto in vita da un trattamento artificiale viene considerato dall'ordinamento in grado – a determinate condizioni – di prendere la decisione di importanza inestimabile di porre fine alla propria esistenza attraverso l'interruzione del predetto trattamento, risulta difficile affermare che il medesimo soggetto debba essere ritenuto bisognoso di una ferrea protezione qualora decida di concludere la propria esistenza con l'aiuto di altri. Il sistema così delineato risulterebbe, dunque, poco coerente.

Infine, la negazione di un diritto al suicidio assistito potrebbe violare il principio dell'autodeterminazione del paziente, venendo lesa la sua libertà.

Se, infatti, sussiste l'obbligo di rispettare la decisione del malato di porre fine alla propria esistenza tramite l'interruzione dei trattamenti sanitari, anche quando ciò richieda una condotta attiva da parte di terzi, non vi dovrebbe essere ragione per negare la richiesta del malato di un aiuto che valga a sottrarlo al decorso più lento⁴¹.

In sostanza, un divieto di questo tipo finirebbe per limitare la libertà di autodeterminazione del malato nella scelta delle terapie – comprese quelle finalizzate a liberarlo dalle sofferenze – ai sensi degli artt. 2, 13 e 32, secondo comma, Cost. Tali norme, infatti, sanciscono il c.d. principio personalistico che considera l'uomo un fine in sé e, pertanto, il diritto di morire troverebbe un accoglimento e una tutela nell'ordinamento stesso⁴².

In altre parole, imporre al malato un'unica modalità per morire non sarebbe preordinato ad alcun interesse costituzionalmente apprezzabile, risultando così violati i principi di ragionevolezza e di uguaglianza e, in virtù delle differenti condizioni soggettive, ciò risulterebbe contrario altresì alla propria personale idea di morte dignitosa.

Cost. all'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà sociale, se posto a confronto con lo specifico riconoscimento del diritto al rifiuto del trattamento terapeutico, contenuto nell'art. 32 Cost. stessa.”.

41 Sulla questione si rinvia a EUSEBI, L.: “Un diritto costituzionale a morire «rapida- mente»? Sul necessario approccio costituzionalmente orientato a Corte cost. (ord.) n. 207/2018”, *Riv. it. med. leg.*, 2018, p. 1313.

42 Una posizione contraria che preveda la punibilità in caso di omicidio del consenziente o di aiuto al suicidio sarebbe tacciabile di incostituzionalità per violazione del principio di uguaglianza?

V. UNA SCELTA DI SOLIDARIETÀ.

Proprio sul concetto di dignità, tuttavia, occorre soffermarsi⁴³.

Infatti, la dignità nel morire non può risolversi in una personale concezione di cosa sia dignitoso⁴⁴ al fine di giustificare l'aiuto del terzo a mettere in atto il proposito suicidario; il rischio, infatti, è di scivolare in una deriva soggettiva a cui una legge generale ed astratta – come deve essere – non può ovviamente ancorarsi.

Ne conseguirebbe, invero, che lo Stato dovrebbe garantire ad ogni individuo il diritto di morire secondo la propria personale concezione – pur non essendo sempre in grado di garantire un'esistenza libera e dignitosa – ma soprattutto con il rischio finire per eliminare qualsivoglia forma di protezione, normativa e giudiziale, stante il carattere personale della scelta⁴⁵.

Inoltre, non essendovi una concezione univoca della dignità, nel caso del suicidio assistito la situazione diverrebbe ancora più pericolosa proprio in ragione del coinvolgimento del terzo; infatti, non si può sottacere il rischio che il paziente, già provato fisicamente e psicologicamente, venga influenzato nella sua decisione e, pertanto, è necessario, per quanto possibile, un ancoraggio a condizioni obiettive.

In conclusione, indipendentemente dalle inevitabili e assolutamente comprensibili opinioni che contraddistinguono ciascuno di noi, forse sarebbe giuridicamente e moralmente utile far riferimento, come sottolineato da autorevole dottrina⁴⁶, al concetto di “dolce misericordia”, ossia a quel principio di natura etica che trova un fondamento anche nella Costituzione e nello specifico nel principio di solidarietà.

43 Particolarmente interessante quanto sostenuto da CARRANO, R.: “Riflessioni sulle decisioni di fine vita: tra autonomia, dignità e solidarietà”, in AA.VV., *Le decisioni di fine vita* (cur. da M. BIANCA), Giuffrè, Milano, 2011, p. 117, il quale afferma “Il concetto di dignità umana quale fondamento dei diritti inviolabili dell'uomo viene così funzionalizzato allo sviluppo della personalità dell'individuo e alla sua autodeterminazione: il valore della dignità umana viene accettato a condizione che sia il soggetto a deciderne il contenuto. Così, sulla base di queste argomentazioni, prima della dignità viene posta la libertà (cioè il potere di decidere liberamente cosa si vuole intendere per dignità), con la conseguenza che quanto più relativa è la prima tanto più assoluta è la seconda. Ciò è dimostrato dal fatto che ad una libertà assoluta viene a corrispondere un concetto di dignità che si identifica con l'opinione del singolo: tanti sono i contenuti della dignità quanti sono gli individui a cui essa si riferisce.”.

44 “Ognuno di noi, tuttavia, interrogato al riguardo, potrebbe indicare un modo diverso di morire dignitosamente: morire sul colpo, senza il tempo di accorgersi di nulla; morire avendo il tempo di congedarsi dai propri cari, lasciando “tutto in ordine”; morire facendo ciò che più si ama... Saremmo forse tutti accomunati solo dal desiderio che le persone che amiamo non abbiano a soffrire troppo (nell'attesa) della nostra fine. Ogni persona, insomma, ha la propria personalissima idea sul modo più dignitoso per morire, così come ha la propria personalissima idea sul modo più dignitoso per vivere. Tante persone esistono, tante idee di vita e morte degna vi sono.”. Così TRIPODINA, C.: “Sostiene la Corte”, cit., pp. 2476-2486.

45 *Ibidem*.

46 Così BIANCA, M.: “La legge 22 dicembre 2017, n. 219. Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento. Prime note di commento”, *Famiglia*, 2018, n. 1, pp. 109-116.

Se, come visto, una delle ragioni alla base del divieto del suicidio assistito risiede nella necessità di tutelare i soggetti più deboli e vulnerabili, forse la dignità per queste persone viene effettivamente rispettata solamente mediante la predisposizione di un sistema di tutela che sia improntato sulla solidarietà.

È, infatti, necessario creare un clima di empatia nei confronti del paziente, al fine di comprendere la tragica decisione di porre fine alla propria esistenza ed evitando che egli possa sentirsi escluso, emarginato o, ancora peggio, un peso per i propri cari e per la società; è necessario riflettere sulla sofferenza che la malattia provoca, cercando di garantire la migliore assistenza possibile, materiale e morale; è necessario che il medico non curi semplicemente il malato, ma se ne prenda cura⁴⁷, realizzando davvero un'alleanza terapeutica.

La vita è un valore supremo che lo Stato non può non tutelare e la cui indisponibilità può essere derogata solo in via eccezionale e solo quando l'intervento del terzo verso l'altrui sofferenza è puramente collaborativo; quindi, solamente in alcuni ed eccezionali casi gli atti di solidarietà da parte di terzi possono considerarsi legittimi, poiché si risolvono, appunto, in un atto di misericordia.

47 VERONESI, U.: "Eutanasia ed etica del medico", *Bioetica*, 2003, núm. 2, p. 228.

BIBLIOGRAFIA

ADAMO, U.: "Il diritto convenzionale in relazione al fine vita (eutanasia, suicidio medicalmente assistito e interruzione di trattamenti sanitari prodotti di una ostinazione irragionevole). Un'analisi giurisprudenziale sulla tutela delle persone vulnerabili", *Rivista AIC*, 2016, núm. 2.

ANZON DEMMIN, A.: "Un nuovo tipo di decisione di "incostituzionalità accertata ma non dichiarata", *Giurisprudenza Costituzionale*, 2018, núm. 6, p. 2459.

AZZALINI, M.: "Il "caso Cappato" tra moniti al legislatore, incostituzionalità "prospettate" ed esigenze di tutela della dignità della persona", *Nuova giur. civ.*, 2019, núm. 3, p. 540.

BARBISAN, B.: "Sacralità della vita e bilanciamenti nella giurisprudenza inglese e in quella della Corte europea di Strasburgo", *Foro it.*, 2003, IV, c. 62, pp. 36-42.

BIANCA, M.: "L'aiuto al suicidio è ancora reato. Alcune riflessioni privatistiche sulla esimente di responsabilità dell'aiuto al suicidio medicalizzato. Note a margine della decisione della Corte Costituzionale núm. 242 del 2019", in via di pubblicazione.

BIANCA, M.: "La legge 22 dicembre 2017, núm. 219. Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento. Prime note di commento", *Famiglia*, 2018, núm. 1, pp. 109-116.

BIANCA, M.: "Prefazione", in AA.VV., *Le decisioni di fine vita* (cur. da M. BIANCA), Giuffrè, Milano, 2011, p. VIII.

CANALE, E.: "La Corte costituzionale è chiamata a pronunciarsi sull'eventuale sussistenza del diritto a morire (Osservazioni a margine dell'ordinanza della 1^a Corte d'assise di Milano, 14 febbraio 2018, imp. Cappato)", www.osservatorioaic.it, 7 giugno 2018.

CANESTRARI, S.: "Le diverse tipologie di eutanasia: una legislazione possibile", *Riv. it. med. leg.*, 2003, pp. 751-775.

CARAPEZZA FIGLIA, G.: "Diritto al suicidio assistito? La tutela della persona alla fine della vita", *Rassegna di diritto civile*, XI, 2019, núm. 2, pp. 580-598.

CARRANO, R.: "Riflessioni sulle decisioni di fine vita: tra autonomia, dignità e solidarietà", in AA.VV., *Le decisioni di fine vita* (cur. da M. BIANCA), Giuffrè, Milano, 2011, p. 117.

CONTI, R.G.: *Scelte di vita o di morte: il giudice è garante della dignità umana? Relazione di cura, DAT e "congedo dalla vita" dopo la l. 219/2017*, Aracne Editrice, Roma, 2019, p. 43.

CRIVELLI, E.: "Koch c. Germania: la Corte di Strasburgo afferma il diritto a vedere esaminato nel merito la richiesta di suicidio assistito del proprio coniuge", *Rivista AIC*, 2012, núm. 4.

CUPELLI, C.: "Il caso Cappato, l'incostituzionalità differita e la dignità nell'autodeterminazione alla morte", *www.penalecontemporaneo.it*, 3 dicembre 2018.

D'AVACK, L.: *Verso un antidestituto. Biotecnologie e scelte di vita*, Giappichelli, Torino, 2004, p. 178.

DONINI, M.: "Il caso Fabo/Cappato fra diritto di non curarsi, diritto a trattamenti terminali e diritto di morire. L'opzione "non penalistica" della Corte costituzionale di fronte a una trilogia inevitabile", *Giurisprudenza costituzionale*, 2018, núm. 6, p. 2855.

EUSEBI, L.: "Un diritto costituzionale a morire «rapidamente»? Sul necessario approccio costituzionalmente orientato a Corte cost. (ord.) núm. 207/2018", *Riv. it. med. leg.*, 2018, p. 1313.

FLICK, G.M.: "Dovere di vivere, diritto di morire, oppure...?", in AA.VV., *Le decisioni di fine vita* (cur. da M. BIANCA), Giuffrè, Milano, 2011, pp. 5-23.

FLICK, M.: "Riflessioni svolte dinnanzi alle Commissioni II (Giustizia) e XII (Affari sociali) della Camera dei deputati in data 7 maggio 2019, in tema di fine vita", *Cass. pen.*, 2019, núm. 11, pp. 3820-3825.

FRANCOLINI, G.: "Il dibattito sull'eutanasia tra Corte europea e giurisprudenza interna", *Il Diritto di famiglia e delle persone*, 2002, núm. 4, pp. 795-823.

LAMB, D.: *L'etica alle frontiere della vita. Eutanasia e accanimento terapeutico*, trad. it., Il Mulino, Bologna, 1998, p. 50.

PARODI, C.: "Una cauta pronuncia della Corte europea in tema di eutanasia attiva (Corte EDU, sez. V, sent. 19 luglio 2012, Koch c. Germania, ric. núm. 497/09)", in *www.penalecontemporaneo.it*.

PESOLE, L.: "L'intento della Corte costituzionale nell'ordinanza sul caso Cappato", *Giurisprudenza Costituzionale*, 2018, núm. 6, pp. 2871-2888.

PIZZETTI, F.G.: "L'ordinanza núm. 207/2018 della Corte costituzionale, pronunciata nel corso del "caso Cappato", e il diritto del paziente che rifiuta le cure salvavita a evitare un'agonia lenta e non dignitosa", *Rivista BioDiritto*, 2019, núm. 2.

RODOTÀ, S.: *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Feltrinelli, Milano, 2006, p. 251.

TRIPODINA, C.: "Sostiene la Corte che morire all'istante con l'aiuto d'altri sia, per alcuni, un diritto costituzionale. Di alcune perplessità sull'ord. 207/2018", *Giurisprudenza Costituzionale*, 2018, núm. 6, pp. 2476-2486.

TRIPODINA, C.: "Tentammo un giorno di trovare un modus moriendi che non fosse il suicidio nè la sopravvivenza. Note a margine della legge italiana sul fine vita (núm. 219 del 2017)", *www.forumcostituzionale.it*, 12 gennaio 2018.

VERONESI, U.: "Eutanasia ed etica del medico", *Bioetica*, 2003, núm. 2, p. 228.

