



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TRENTO

FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA
Dottorato in Studi Giuridici
Comparati ed Europei

Corso di Dottorato in Studi Giuridici Comparati ed Europei

XXXIII ciclo

Tesi di Dottorato

Diritto penale e scelte di fine vita

Relatore

Prof. Alessandro Melchionda

Dottorando

Andrea Tigrino

Anno Accademico 2019-2020



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TRENTO

FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

Dottorato in Studi Giuridici

Comparati ed Europei

Candidato: Andrea Tigrino

DIRITTO PENALE E SCELTE DI FINE VITA

Relatore: Prof. Alessandro Melchionda

Anno Accademico 2019/2020

***Curriculum* in Diritto e procedura penale e filosofia del diritto**

XXXIII ciclo

Esame finale: 30/09/2021

Commissione esaminatrice:

Prof. Stefano Canestrari, Università di Bologna

Prof.ssa Kolis Summerer, Libera Università di Bolzano

Prof. Paolo Veneziani, Università degli Studi di Parma

*«Tu m'hai guardato dentro
nell'oscurità delle viscere:
nessuno ha la mia disperazione
nel suo cuore:*

*Sono un uomo solo,
un solo inferno.»*

Salvatore Quasimodo, *Al tuo lume naufrago* (da *Erato e Apollion*, 1936)

*«Ma, comunque vada,
la morte è sempre la morte.
È spaventoso non amare,
terribile non osare più.
C'è per tutti un colpo,
per tutti un coltello.*

[...]

*Ma che fare
se con tutta,
con tutta l'ampiezza del cuore,
io ho creduto
e credo in questa vita,
in questo
mondo?
Prolungate l'attesa quanto più vi piace,
io vedo chiaro,
con chiarezza allucinante»*

Vladimir V. Majakovskij, *Di questo* (1922-1923)

INDICE

	Pag.
<i>ABSTRACT</i>	1
<i>AVANT-PROPOS</i>	3
 CAPITOLO PRIMO	
IL DIRITTO PENALE DI FRONTE AL FINE VITA: DALLA REPRESSIONE DEL SUICIDIO ALLE ORIGINI DEL DIBATTITO EUTANASICO	
1. Riflessioni interdisciplinari in tema di suicidio.....	11
2. La rilevanza penale del suicidio.....	22
3. La depenalizzazione del suicidio.....	37
4. Premesse storiche e terminologiche alla questione eutanastica.....	46
5. Fine vita e condotte partecipative. Le opinioni delle prime scuole penalistiche e le soluzioni apportate dai Codici Zanardelli e Rocco.....	56
 CAPITOLO SECONDO	
I DIRITTI IN GIOCO E I LIMITI DELL'AUTODETERMINAZIONE	
1. Gli sviluppi del caso Cappato come stimolo a un rinnovato dibattito sul fine vita.....	67
2. Per un lessico critico in materia di fine vita. Dignità e dignità nel morire.....	97
3. Storia e prospettive dell'autodeterminazione sanitaria fra libertà e diritti.....	116
4. (<i>Segue</i>) Le considerazioni svolte dalla giurisprudenza di merito e di legittimità in tema di autodeterminazione terapeutica: i casi Welby ed Englaro e le norme in materia di disposizioni anticipate di trattamento (l. 22 dicembre 2017, n. 219).....	121
5. La legittimazione dei trattamenti di eutanasia <i>attiva diretta</i> quale piena attuazione del diritto all'autodeterminazione personale. Critica ai principali argomenti ostativi.....	138
6. L'accesso a trattamenti di eutanasia <i>attiva diretta</i> quale espressione di un inedito “diritto a morire”? Riflessioni sulla natura della pretesa invocata dal paziente.....	152
 CAPITOLO TERZO	
ISTANZE DI DEPENALIZZAZIONE DELL'AIUTO MEDICO A MORIRE. UNA PROPOSTA DI RIFORMA ORGANICA	
1. I limiti d'intervento del Diritto penale in materia di fine vita: considerazioni di teoria generale e politica criminale.....	159

2. La fallacia della china scivolosa e il confronto fra le soluzioni legislativa e giurisprudenziale per la regolamentazione dell'aiuto medico a morire.....	178
3. Sui requisiti fondanti una legge in materia di aiuto medico a morire. L'espressione di un'effettiva volontà a terminare la propria esistenza.....	187
4. (<i>Segue</i>) La rilevanza penale delle condotte di aiuto a morire in assenza del requisito volontaristico. Il problema del c.d. omicidio <i>pietatis causa</i> ..	198
5. Le scelte di fine vita riguardanti i minori. I neonati e il rifiuto dell'accanimento terapeutico.....	209
6. Riflessioni sulla natura della malattia sopportata e della sofferenza patita, fra dolore fisico e psicologico.....	220
7. Il riconoscimento dell'obiezione di coscienza tra difesa del principio pluralistico e timori di paralisi operativa di una disciplina in materia di fine vita.....	233
8. La responsabilità del personale medico coinvolto in una procedura di aiuto medico a morire.....	237

CAPITOLO QUARTO

SPUNTI DI DIRITTO COMPARATO. L'APPROCCIO DEL DIRITTO PENALE SPAGNOLO E TEDESCO AL FINE VITA

1. Cenni storici sull'origine del dibattito in Spagna.....	245
2. La soluzione adottata dal Codice penale del 1995 e il dibattito dottrinale sulla liceità di condotte di eutanasia <i>attiva</i>	253
3. Le più recenti iniziative legislative in materia di fine vita e l'approvazione della <i>Ley Orgánica de regulación de la eutanasia</i> (18 marzo 2021).....	259
4. La pronuncia del <i>Bundesverfassungsgericht</i> in tema di aiuto al suicidio prestato in forma commerciale (BverfG, 26.02.2020 – 2 BvR 2347/15).....	274

CONCLUSIONI	291
--------------------------	-----

BIBLIOGRAFIA	305
---------------------------	-----

ABSTRACT

Compiuta un'ampia digressione di carattere interdisciplinare in tema di suicidio tale da abbracciare considerazioni di natura sociologica, letteraria, filosofica, storica e giuridica, si è proceduto ad una valutazione delle forme di repressione concepite in passato per rispondere a condotte agevolatrici di tale gesto, giungendosi da ultimo a ponderare il dibattito sorto in seno alle scuole penalistiche dell'epoca, le soluzioni adottate dai Codici Zanardelli e Rocco nonché i rilievi dottrinali da esse immediatamente stimolati.

Tale premessa si è rivelata imprescindibile per un'approfondita analisi del procedimento a carico di Marco Cappato, attingendo da esso interessanti spunti di riflessione riguardanti, prima ancora che le disposizioni penali in materia di fine vita, i principi costituzionali e i valori tatti da simili scelte terminali. La riflessione sulla dignità, così come quella inerente i confini dell'autodeterminazione in materia sanitaria, ha condotto a soppesare la possibilità di disciplinare trattamenti di eutanasia *attiva diretta*, confrontandosi con i numerosi ostacoli opposti e chiamando in causa la nozione di “diritto a morire”.

Il terzo capitolo, riservando alcune considerazioni preliminari al rapporto fra Diritto e morale e alle funzioni tradizionalmente assolte dalla sanzione penale, propone l'elaborazione di una scriminante procedurale tale da riconoscere il carattere di liceità di pratiche di “aiuto medico a morire”. L'analisi dei suoi requisiti operativi è affiancata ad alcune riflessioni in tema di omicidio *pietatis causa*, seguite dall'annosa questione relativa all'esercizio dell'obiezione di coscienza da parte del personale sanitario e da alcuni profili di responsabilità del medico coinvolto in procedure di nuova concezione.

Infine, l'esigenza di un'indagine attenta al metodo comparatistico ha reso ineludibile il riferimento a due recenti stimoli legislativo e giurisprudenziale, rispettivamente rappresentati dalla proposta di *Ley Orgánica* presentata al *Congreso* spagnolo (approvata in via definitiva il 18 marzo 2021) e dalla sentenza con cui il *Bundesverfassungsgericht* ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del § 217 StGB in materia di agevolazione al suicidio prestata in forma commerciale.

AVANT-PROPOS

Ricordando il Francesco Carnelutti della *Teoria generale del diritto*, «*il più grave dei problemi era quello delle fondazioni. Si capisce che quanto più vasta è la mole architettonica, tanto più si avverte l'esigenza delle radici entro la terra*»¹.

L'ampiezza del fine vita quale sommo problema esistenziale e lo spiccato carattere interdisciplinare delle riflessioni intorno ad esso orbitanti impone il non agile compito di coordinare l'immensa mole di informazioni e stimoli disponibili (giacché, citando lo *Zibaldone* leopardiano, «*senza sistema, non vi può esser discorso sopra veruna cosa*»), perseguendo l'obiettivo di proporre uno studio di natura eminentemente penalistica.

Le considerevoli difficoltà anzidette procedono parallelamente al rischio che il rigore scientifico dell'argomentazione possa essere intaccato da convinzioni esclusivamente personali, specialmente in relazione ad un tema eticamente sensibile: in altre parole, moti di coscienza e sentimenti di compassione verso la sofferenza altrui del tutto svincolati dai precetti derivabili dall'attività d'interpretazione costituzionale concorrerebbero a formare una personalissima opinione in materia, senza al contempo contribuire al dibattito giuridico sulla stessa. Così ragionando, la fedeltà ad uno stretto rigore logico comporta la possibilità di veder smentite o comunque ridimensionate opinioni erroneamente ritenute salde, in ossequio al celebre motto: *amicus Plato, sed magis amica veritas* (seppur scomodare il concetto di “verità” risulti in questa sede quantomeno inopportuno). A tutto ciò, infine, si coniuga la sfida – altrettanto impervia ma mai trascurabile – di onorare criteri di chiarezza argomentativa e lessicale.

Sulla base di tali premesse, si è tentato di elaborare un lavoro “al passo coi tempi”, aggiornato ai più recenti sviluppi giurisprudenziali e contributi dottrinali: conseguentemente, un giudizio irrimediabilmente soggettivo ha condotto a conferire minor spazio – il che non significa minor attenzione – a profili e vicende giudiziarie

¹CARNELUTTI, *Teoria generale del diritto*, Roma, Società editrice del «Foro Italiano», III ed., 1951, prefazione alla seconda edizione, p. VII.

già esaustivamente affrontati dalla sterminata letteratura sul tema, estrapolando da essi le valutazioni ritenute più incisive ai fini delle tesi sostenute nel presente scritto.

L'imprescindibile dialogo intrattenuto dal Diritto penale con numerose branche giuridiche (il pensiero va anzitutto al Diritto costituzionale e civile, alla filosofia del Diritto nonché agli sviluppi del Biodiritto) e con i depositari di specifiche conoscenze mediche (psichiatri, neurologi, oncologi, anestesisti e palliativisti su tutti, senza tuttavia dimenticare la voce di pediatri e geriatri in relazione a scelte terminali rispettivamente riguardanti minori ed anziani) orienta in direzione del superamento della disciplina concepita in epoca fascista, aprendosi ad esigenze di tutela che il dettato costituzionale e la Consulta hanno progressivamente sviluppato ed ampliato nel corso degli ultimi due decenni; in quest'ottica, se fallimentari si sono rivelati i numerosi tentativi di riforma del Codice Rocco conosciuti nel corso della storia repubblicana (esito che, alla luce di frequenti, discutibili politiche perseguite dal moderno legislatore penale, ben può reputarsi una fortuna più che una fonte di rammarico), opportuno pare in ogni caso proseguire l'opera di "svecchiamento" specificatamente riguardante la parte speciale del medesimo, depurandolo da profili di spiccata arcaicità. Come osservato da ultimo dalla Corte costituzionale in occasione del caso Cappato, un simile riassetto normativo non potrà che rientrare fra le prerogative del legislatore.

Il rilievo di una tale vetustà, del marcato e soffocante paternalismo che ammanta la disciplina codicistica costituisce il punto di partenza per interrogarsi su quale ruolo possa oggi giocare il Diritto penale in relazione a decisioni che, pur comportando il coinvolgimento di terzi, non determinino a loro danno alcun effetto pregiudizievole né provengano da soggetti la cui libera autodeterminazione possa essere in qualche modo ritenuta compromessa: in altri termini, decenni di angoscianti vicende umane e giudiziarie impongono di ripensare i limiti del potere punitivo con riguardo alla sfera più intima e personale dell'uomo², poiché, come ricordato dalla recente pronuncia del *Bundesverfassungsgericht* in materia di agevolazione al suicidio prestata in forma commerciale (§ 217 StGB), «*Il senso che l'individuo attribuisce alla propria vita e l'individuazione delle ragioni per cui una persona può immaginare di darsi la morte rappresentano scelte soggette a idee e convinzioni*

²Per una più ampia riflessione sui margini d'intervento del Diritto nella sfera più privata dell'individuo, si suggerisce la lettura di RODOTÀ, *Diritto d'amore*, Roma-Bari, Laterza, 2015.

altamente personali. La decisione riguarda questioni fondamentali intorno all'esistenza umana e, come nessun'altra risoluzione, influenza l'identità e l'individualità umana»³.

La coscienza collettiva invoca coraggiose prese di posizione in luogo di uno sterile immobilismo, ove i valori dell'empatia⁴, della compassione e della solidarietà si coniughino ad un doveroso esercizio di onestà intellettuale e di laicità rispetto a qualsivoglia condizionamento d'ordine religioso: la politica legislativa di uno Stato pluralista, pur stimolata da un confronto democratico fra voci discordanti quando non del tutto contrapposte, non può tuttavia rispondere ai dettami – liberamente condivisibili dal singolo ma non estensibili a terzi – di alcun culto o confessione, procedendo piuttosto alla luce dei principi costituzionali e dell'interpretazione di essi fornita dalla giurisprudenza e dalla dottrina interessatesi al tema. Se doverosa è la particolare attenzione e sensibilità richiesta nell'elaborazione di una disciplina organica inclusiva dei soggetti maggiormente fragili, prevenendo abusi, condizionamenti e più ampiamente decisioni non adeguatamente ponderate, intollerabile è invece l'ostruzionismo esercitato da chi vorrebbe soffocare la voce del malato con quella espressa da sacre scritture e Padri della Chiesa, in totale spregio della mutata sensibilità sociale e dei progressi scientifici nel frattempo conseguiti. Purtroppo, la tanto acclamata pietà cristiana si scontra con un dogma di rango superiore che i suoi difensori ritengono insuscettibile di discussione: quello relativo al supposto carattere sacrale della vita, donata all'uomo da un'entità superiore senza la possibilità per quest'ultimo di controllarne le battute conclusive. Contestualmente, interessanti spunti di dibattito sorgono dalla riflessione intorno al concetto di libero arbitrio: se un individuo ha davvero ricevuto da un Dio la possibilità di tracciare autonomamente il proprio percorso di vita, non si comprende perché la presente libertà non dovrebbe coprire anche gli stadi finali della stessa. *«Se la totalità della vita è affidata da Dio alla responsabilità dell'uomo, allora questa responsabilità vale anche per l'ultima fase della sua vita, vale anche per quello che è il vero e*

³BverG - 2 BvR 2347/15, § 209 della pronuncia.

⁴Proprio la virtù dell'empatia, definita nel *The Theory of Moral Sentiments* di Adam Smith quale attività di rappresentazione mentale volta ad immedesimarsi in un'altra persona al fine di dividerne lo stato d'animo e i sentimenti, ha ispirato numerosi contributi in tema di eutanasia, fra cui meritevoli di menzione paiono DI GIOVINE, *Un Diritto penale empatico? Diritto penale, bioetica e neuroetica*, Torino, Giappichelli, 2009; BAUM, *Eutanasia, empatía, compasión y Derechos Humanos*, in *Rev Bio y Der*, 2017; 39: 5-21.

proprio caso più serio della sua vita: quando si tratta di morire. Perché proprio questa fase ultima della via dovrebbe essere sottratta alla responsabilità dell'uomo?»⁵. Una scelta di fine vita, per quanto drammatica ed irreparabile, rappresenta pur sempre una scelta di vita.

Il confronto con tali decisioni significa entrare in contatto e testimoniare esperienze di dolore, di afflizione mentale e fisica cui non dovrebbe mai sommarsi il peso di giudizi sentenziosi ed incoscienti, secondo cui qualunque apertura concessa nei confronti di pratiche di aiuto medico a morire comporterebbe la dilagante diffusione di un'apocalittica “cultura della morte” da nessuno in realtà auspicata. Si tratta di un passo in avanti da compiere anzitutto nel rispetto dei sofferenti che, lungi dall'essere abbandonati al loro destino e così rifiutati dal nucleo sociale d'appartenenza per ragioni economiche e gestionali, domandano soltanto di essere ascoltati e sostenuti concretamente. Sorge così l'interrogativo relativo all'esistenza di una forma d'amore superiore a quella di chi trovi la forza per “lasciar andare” una persona a sé cara, reprimendo l'egoistico – seppure pienamente comprensibile – moto d'animo che esorterebbe a trattenerla contro la sua volontà.

Un ultimo pensiero va riservato alla capitale esperienza del confronto con il dolore. Quest'ultimo, spesso aprioristicamente demonizzato, si rivela utile alle nostre vite assai più della felicità (*«Dalla quiete impariamo così poco»*, scriveva Palahniuk), allenando il nostro spirito di sopravvivenza, spingendo a ricercare un senso da conferire alla nostra esistenza e rendendoci progressivamente coscienti dell'imprevedibilità delle dinamiche umane, talvolta esulanti il nostro potere di controllo. Tuttavia, per dirla con le parole di William Faulkner, *«l'uomo fa, combina, tanto più di quanto riesca a sopportare o debba sopportare. È così che scopre di*

⁵KÜNG, *La dignità della morte. Tesi sull'eutanasia*, Roma, Datanews, 2007, p. 64. *«Perciò mi sento incoraggiato, come cristiano e come teologo [...], a schierarmi apertamente per una terza via teologicamente e cristianamente responsabile: tra un libertinismo antireligioso ed irresponsabile («diritto illimitato al suicidio») e un rigorismo reazionario senza compassione («anche ciò che è insopportabile deve essere accolto come dono di Dio»).* E lo faccio perché, come cristiano e come teologo, sono dell'opinione che il Dio misericordioso, che si attende dall'uomo libertà e responsabilità per la sua vita, ha anche lasciato all'uomo che è in procinto di morire la responsabilità e la libertà di coscienza di decidere il modo e il tempo della sua morte. *Una responsabilità che né lo Stato né la chiesa né un teologo o un medico possono togliergli. Questa autodeterminazione non è una sorta di tracotante ostinazione contro Dio; come la grazia di Dio e la libertà dell'uomo non si escludono reciprocamente, così non si escludono neppure la predeterminazione di Dio e l'autodeterminazione dell'uomo. Autodeterminazione in questo senso significa stabilire un criterio di demarcazione rispetto agli altri uomini: come a nessuno è lecito spingere, costringere o forzare un altro a morire, così nessuno può costringere un altro a continuare a vivere. E c'è una decisione più personale di quella del malato terminale di porre o non porre fine alla sua vita?»* (pp. 63-64).

poter sopportare qualsiasi cosa. È per questo. È questo che è terribile. Che può sopportare qualsiasi cosa»⁶. Le storie narrate nel corso dei capitoli che seguiranno e le battaglie combattute dai parenti degli afflitti rappresentano un grido di rivolta a questa rassegnazione, laddove anni di pazienza, perseveranza e capacità di resistenza sono stati portati allo stremo nonostante le conoscenze mediche a nostra disposizione abbiano appalesato l'impraticabilità di altre soluzioni. Come in una partita a scacchi, può giungere il momento in cui lo sviluppo di un male, al pari di un avversario, ci releghi ad una posizione insostenibile, senza possibilità alcuna – matematica nel gioco e clinica nella vita – di uscirne vittoriosi: da ciò, la scelta di abbandonare il tavolo prima di un penoso scacco matto. Simili dinamiche insegnano come una pur amara verità e le sue irrimediabili conseguenze possano a giudizio di molti spiccare per dignità rispetto all'imposizione di vane speranze e sterili bugie.

I ringraziamenti – affatto rituali – per il contributo a vario titolo offerto nella concezione del presente lavoro sono ancora una volta stimolati da una massima carneltuttiana: «*Per vivere in pace ho bisogno di mettere in ordine i miei pensieri*»⁷. La conoscenza frammentaria, puntiforme di informazioni fra loro non armoniosamente connesse costituisce quanto di più distante vi possa essere dall'autentica cultura, traducendosi in mera erudizione (destinata a saziare unicamente i feticisti delle “pillole di sapere” e le vittime – quasi sempre consenzienti – del cavalcante “analfabetismo funzionale”). Per questo, persino il più umile fra i contributi alla materia di studio non può prescindere da una valutazione paziente ed organica di tutti gli spunti di riflessione di cui ho potuto beneficiare nel corso degli ultimi due anni. Per quanto riguarda la personale esperienza spagnola, un pensiero va al Prof. Fernando Navarro Cardoso per l'amicizia e la calda accoglienza ricevuta presso la *Facultad de Ciencias Jurídicas* di Las Palmas de Gran Canaria, da estendere a molti docenti della medesima struttura e in particolare al Prof. Sergio Romeo Malanda, cui devo il coinvolgimento in veste di relatore nel corso di due importanti seminari. Egualmente, esprimo riconoscenza per aver avuto l'opportunità di partecipare alle sessioni di lavoro in tema di fine vita coordinate dal progetto *BioDiritto* della Facoltà di Giurisprudenza di Trento.

⁶FAULKNER, *Luce d'agosto*, trad. it. a cura di M. Materassi, Milano, Adelphi, 2014, ed. digitale.

⁷CARNELUTTI, *Arte del diritto*, Torino, Giappichelli, 2017, Prefazione dell'edizione italiana, p. 4.

Il recepimento di tutte queste indicazioni è confluito in un modesto tentativo di informare il Diritto penale a criteri di umanità e razionalità, ispirato dalla speranza che alla solitudine della morte non si coniughi più quella derivante dall'ingiustificabile, mancato intervento da parte dello Stato.

Un ultimo pensiero va ad una riflessione più intima, che spero non inopportuna: ancora una volta, l'attività di ricerca mi ha concesso di comprendere la grande dignità del lavoro svolto con curiosità, trasporto e dedizione, costituendo esso un insostituibile rifugio in tempi tutt'altro che sereni come quelli attuali.

Novembre 2020

Trento – Las Palmas de Gran Canaria

CAPITOLO PRIMO

IL DIRITTO PENALE DI FRONTE AL FINE VITA: DALLA REPRESSIONE DEL SUICIDIO ALLE ORIGINI DEL DIBATTITO EUTANASICO

1. Riflessioni interdisciplinari in tema di suicidio.

Comprendere e descrivere il fenomeno della volontaria cessazione della propria esperienza vitale nei suoi più reconditi, innumerevoli fattori scatenanti significherebbe cavalcare l'ambizione, vana quanto sfrontata, di «rispondere al quesito fondamentale della filosofia»¹, comportando tale ricerca un'indagine interdisciplinare di proporzioni mastodontiche².

Coerentemente a tale premessa, studiare il suicidio sotto il profilo schiettamente sociologico imporrebbe anzitutto di «[...] stabilire in qual misura, e per quali cause intrinseche, i tassi – e, in subordine, i modi – di S. variano in funzione dell'appartenenza all'una o all'altra classe sociale, o ad un particolare strato; della professione svolta; dello stato civile (non sposati, conviventi, sposati, vedovi); del sesso; dell'età; della congiuntura politica ed economica d'una società; dello sviluppo economico; dello stato di guerra o di dopoguerra; del costume e in specie della morale dominante; della affiliazione religiosa; della fede politica; della razza e del gruppo etnico, del livello di angoscia prevalente in una collettività; del

¹CAMUS, *Il mito di Sisifo*, Milano, Bompiani, 2017, p. 5.

²Fra i lavori italiani più completi ed apprezzabili per sintesi e profondità d'analisi, si rimanda ad AA.VV., *Suicidio e tentato suicidio in Italia (Rapporto della Commissione di studio del Centro Nazionale di Prevenzione e Difesa sociale e Atti del Convegno Milano, 18-19 febbraio 1967)*, Milano, Giuffrè, 1967-1968, opera comprensiva di osservazioni statistiche, sociologiche, medico-sociali, psicopatologiche, psicoanalitiche e giuridiche in materia.

Un catalogo bibliografico relativo a contributi e monografie variamente interessatesi al tema del suicidio fra il XVI e il XIX secolo (anni di pubblicazione compresi tra il 1551 e il 1889) è offerto dal lavoro di MOTTA, *Bibliografia del suicidio*, Bellinzona, Salvioni, 1890.

suo potenziale di aggressione. I microprocessi sociali che presiedono alla rilevazione dei casi di suicidio ed alla loro registrazione – dalle quali derivano in ultimo le statistiche locali, nazionali e internazionali che costituiscono l'indispensabile base di dati per l'analisi sociologica del suicidio – sono oggetto di studio da parte dell'etnometodologia»³. Celeberrima è a tal proposito la capitale monografia di Émile Durkheim⁴, la quale, sulla scia di numerose opere interessatesi all'analisi dei fattori condizionanti il suicidio nel corso del XIX secolo (principalmente additati quali precipitato della contestuale rivoluzione industriale e della logica materialista da essa imposta: crisi della religione, solitudine ed isolamento morale dell'individuo, fluttuazioni economiche, conseguente sperequazione sociale e progressivo aumento della povertà operaia, ecc...)⁵, riconobbe alla costituzione morale della società di riferimento un peso specifico decisivo nella valutazione delle percentuali di suicidi al tempo raccolte: in altri termini, il suicidio, fino a quel momento indagato mediante il prevalente ricorso alle leggi della psicologia individuale (ancora orfana delle moderne tecniche psicoanalitiche), iniziò ad essere spiegato quale prodotto delle condizioni sociali (di natura economica, etnica, religiosa, ecc...) dominanti in un determinato contesto storico-geografico. È l'immagine dell'*homo duplex*, secondo cui siamo «spinti da un senso sociale e nel contempo siamo propensi a seguire la china della nostra natura [...]». Due forze antagoniste si trovano di fronte: una proveniente dalla collettività che cerca di impadronirsi dell'individuo, l'altra proveniente dall'individuo che respinge la precedente. La prima è sicuramente ben superiore alla seconda perché dovuta alla combinazione di tutte le forze singole [...]»⁶. In tal senso, il suicidio non costituirebbe necessariamente un'aberrazione, il frutto degenerare della follia del singolo, quanto piuttosto il risultato di un conflitto fra i suoi ritmi, i suoi ideali ed i connotati dell'agglomerato in cui vive ed opera. Una presa di posizione nettamente contrapposta fu assunta a quel tempo da Cesare Lombroso, secondo cui, muovendo dalla nota visione della tendenza criminale quale frutto di nevrosi congenite, escluse

³Voce "Suicidio", in *Dizionario di Sociologia*, a cura di L. Gallino, Torino, UTET, II ed., 2014, p. 683.

⁴L'edizione cui si fa riferimento ai fini del presente lavoro è DURKHEIM, *Il suicidio. L'educazione morale*, con introduzione di L. Cavalli, trad. it. a cura di M. J. Tosi, Torino, UTET, 1977.

⁵Il richiamo è alle considerazioni svolte *ex multis* da DE BOISMONT, *De l'influence de la civilisation sur le suicide*, in *Annales d'hygiène*, II, 1855, pp. 164-165 e CHESNAIS, *Histoire de la violence en Occident de 1800 à nos jours*, Parigi, Laffont, 1981.

⁶DURKHEIM, cit., p. 381.

il ruolo predominante della società industriale nel condizionamento al suicidio: secondo l'autore de *L'Uomo delinquente*⁷, infatti, tale gesto estremo ricorrerebbe prevalentemente nei malviventi non già in ragione della condizione di privazione della libertà da essi sopportata, bensì quale stadio terminale di precisi sintomi degenerativi (fra cui spicca l'assenza dell'istinto di conservazione⁸ dagli stessi patito)⁹. Partendo da tali presupposti, Lombroso giunse addirittura a formulare un giudizio positivo riguardo il suicidio, vero e proprio “male minore” il quale, riverberandosi sull'agente medesimo, estirperebbe alla radice la possibilità che tale tendenza criminale possa riflettersi su terzi attraverso la commissione di un omicidio¹⁰.

Spostando l'ambito d'indagine e tralasciando in questa sede le difficoltà d'ordine psichiatrico e medico-legale relative al suo accertamento¹¹, ulteriori complicazioni fraposte ad una trattazione unitaria della morte autoimposta conseguono al diverso giudizio espresso dalla società e dagli autori di riferimento a seconda del movente che abbia animato la mano del suicida contro se stesso, come

⁷ LOMBROSO, *L'uomo delinquente*, Torino, Fratelli Bocca, V ed., 1897, opera in cui due capitoli sono dedicati ai “suicidi dei delinquenti” nonché ai “suicidi per passione e pazzeschi”.

⁸ *Ibidem*, Vol. I, p. 436, ma anche ID., *Lezioni di Medicina legale*, Torino, Fratelli Bocca, II ed., 1900, pp. 74-75, in cui l'Autore spiega «tale indifferenza per la morte altrui come per la propria» ponendo in risalto la loro «insensibilità pei dolori» nonché il limite di una «grande vigliaccheria», fonte di atti insensibili quanto impetuosi. Fra le vie percorribili per conferire attualità a considerazioni evidentemente così datate e distanti dalla sensibilità etica e giuridica contemporanea, non pare inopportuno segnalare in questa sede il drammatico tema del fenomeno suicidario in carcere, per il quale si rimanda, pur con la consapevolezza di richiamare una minima parte tra gli innumerevoli contributi e pubblicazioni dedicati alla problematica, a CARNEVALE, DI TILLIO, *Medicina e carcere. Gli aspetti giuridici, criminologici, sanitari e medico-legali della pena*, Milano, Giuffrè, 2006; ESPOSITO M., *Malati in carcere. Analisi dello stato di salute delle persone detenute*, Milano, FrancoAngeli, 2007; AA.VV., *Condotte suicidarie: un'analisi nel sistema degli Istituti penali minorili*, Roma, Gangemi, 2011; TRAVERSARI, *Il suicidio in carcere*, in *Trattato di Diritto e Bioetica*, a cura di A. Cagnazzo, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2017. Con riguardo ai più aggiornati dati statistici a disposizione, il richiamo è ai contributi disponibili sul sito *Internet* dell'associazione *Antigone*: <http://www.antigone.it/index.php>.

⁹ LOMBROSO, *L'uomo delinquente*, cit., pp. 434-435.

¹⁰ *Ibidem*, p. 438. Il presente giudizio fu avvalorato da studi statistici in base a cui il numero dei suicidi sarebbe stato manifestamente più esiguo al Sud (ove quello degli omicidi era considerevole) rispetto ai molteplici casi registrati al Nord (area geografica in cui le morti violente si stimavano minori), come ribadito in ID., *Lezioni di Medicina legale*, cit., p. 76 (Lezione IX, § 4, lett. c): “Antagonismo con gli omicidi”). Proprio in quest'ultima opera, l'Autore giunse a sostenere la non punibilità dell'aiuto al suicidio, coerentemente alle ragioni già adeguatamente riportate (p. 196: «L'aiuto al suicidio, in vista anche della benefica e spontanea azione selettiva del suicidio, non dovrebbe essere punito affatto»).

¹¹ Esempio è in tal senso la rassegna operata da MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale. I. Delitti contro la persona*, Padova, CEDAM, VI ed., 2016, pp. 129-131, il quale, consapevole della «eterogenea complessità» del fenomeno, accenna un'indagine relativa ai suoi fattori determinanti, alle teorie psicologiche elaborate per studiarlo nonché agli attinenti profili fenomenologico-statistici.

attestato dalla mitologia, dai resoconti storici nonché più ampiamente dalla letteratura di carattere non scientifico che indagò i complessi profili psicologici ed etico-morali retrostanti un simile gesto¹²: pressoché scontato è il richiamo al suicidio per amore, destino che accomunò il generale Onne (primo marito di Semiramide, abbandonato per Nino, re degli Assiri), Didone («[...] *colei che s'ancise amorosa, / e ruppe fede al cener di Sicheo*»¹³), Fedra (incapace di gestire il legame incestuoso con il figliastro Ippolito), Giocasta (che nella versione del mito narrata da Sofocle nell'*Edipo Re* si impiccò dopo aver scoperto di esser madre del Re di Tebe, profanando così la memoria del defunto consorte Laio) nonché il noto Werther, impossibilitato a coronare il proprio idillio con Charlotte. Su posizioni nettamente contrapposte rispetto agli ideali romantici veicolati dall'eroe goethiano si assestarono le riflessioni di Anne-Louise Germaine Necker – più nota come Madame de Staël-Holstein –, che al tema dedicò alcune pagine del *De l'influence des passions sur le bonheur des individus et des nations* (1796) ma soprattutto le successive *Réflexions sur le suicide* (1813): se è vero che «nessuno oserà affermare che si può sopportare tutto in questo mondo, nessuno oserà affidarsi soltanto alle proprie forze per rispondere; sono pochi gli esseri dotati di facoltà superiori che non siano stati colpiti più di una volta dalla disperazione, e la vita spesso non sembra altro che un lungo naufragio, i cui cocci sono l'amicizia, la gloria e l'amore»¹⁴; tuttavia, il suicidio, atto egoistico, non rappresenta la soluzione, eccezion fatta per i casi in cui esso sia compiuto con eroismo in nome di un superiore bene collettivo. In quest'ottica, il dolore, anche quando particolarmente opprimente, ci esorterebbe a lavorare su noi stessi con lo scopo di migliorare, giungendo infine, *per aspera ad astra*, ad una felicità impagabile in quanto conquistata con travaglio: «uccidersi a causa dell'infelicità significa quindi sottrarsi alla virtù: sottrarsi ai godimenti che questa virtù ci avrebbe dato, se avessimo vinto le nostre pene attraverso il suo soccorso»¹⁵.

¹²In proposito, si suggerisce DE MAIO, BOLLA, *Imitando Didone. La morte volontaria di personaggi della realtà, della letteratura e della mitologia*, Milano, FrancoAngeli, 2001; *Voglio morire! Suicide in Italian Literature, Culture, and Society 1789-1919*, a cura di P. L. Bernardini e A. Vigna, Newcastle, Cambridge Scholars, 2013.

¹³*Iff*, V, vv. 61-62.

¹⁴MADAME DE STAËL, *Riflessioni sul suicidio*, trad. it. a cura di A. Inzerillo, Roma, Bibliosofica, 2016, p. 129.

¹⁵*Ibidem*, p. 122. Non inopportuno pare a tal proposito il richiamo a Thomas Mann, che in *Der Tod in Venedig* formulò un simile sprone a vivere valorosamente: «Fermenza di fronte al destino, grazia

Se il suicidio come unico modo per evitare la consegna al nemico (è il caso di Annibale e Marco Antonio) o riparare ad un disonore altrimenti insanabile (si pensi a quello di Lucrezia, pugnalatasi dopo aver subito e narrato l'irresistibile violenza attuata da Sesto Tarquinio¹⁶, nonché alla fine di Aiace, variamente descritta da Sofocle, Pindaro, Ovidio e Foscolo) incontrarono di norma un giudizio di umana comprensione, ricorrente fu al contrario la condanna del suicidio come estrinsecazione di debolezza, di incapacità a rispondere con carattere e tenacia alle avversità riservate dalla vita: se già Aristotele osservava che «*morire per sfuggire la povertà, l'amore o altre fonti di dolore non è da coraggiosi, ma da vili: è infatti debolezza lo sfuggire ai travagli, e chi s'uccide agisce non perché ciò sia bello, bensì per sfuggire al male*»¹⁷, Marziale mosse una chiara critica a chi, animato dal presunto desiderio di passare alla storia, si diede la morte in ossequio ai precetti stoici («*Nolo virum facili redimit qui sanguine famam, / hunc volo, laudari qui sine morte potest*»)¹⁸. In osservanza a tali precetti, il modello di riferimento dovrebbe essere incarnato dal Duca di Worcester dell'*Edoardo III* di Jean-Baptiste-Louis Gresset, per cui «*savoir souffrir la vie, et voir venir la mort, / c'est le devoir du sage, et ce sera mon sort*»¹⁹.

Riservando apposite considerazioni agli spunti offerti dall'universo della *Divina Commedia*, un celeberrimo episodio di suicidio giustificato dalla fuga dal disdoro e dal tormento per una somma ingiustizia è rappresentato dall'incontro fra Dante, Virgilio e Pier delle Vigne presso la selva dei suicidi (*If*, XIII, vv. 31-108), ove si consuma la dannazione del giurista e rimatore il quale, divenuto il più autorevole fra i consiglieri di Federico II, fu secondo la tradizione accusato di tradimento da alcuni invidiosi delatori e tradotto in carcere nel 1249: fatto accecare pubblicamente e straziato dalla congiura ordita nei suoi confronti, l'alto dignitario si tolse la vita (o si lasciò morire, secondo il resoconto offerto da Giovanni Villani²⁰)

nella sofferenza, non vuol dire semplicemente subire: è un'azione attiva, un trionfo positivo».

¹⁶LIVIO, *Ab urbe condita*, I, 58.

¹⁷ARISTOTELE, *Etica Nicomachea*, III, 7, 1116a. Pressoché coincidente è l'opinione espressa da METASTASIO nella tragedia *Giustino* (1712): «*Non creder già che il dare a sé la morte / Impresa sia di generoso cuore; / Poiché chi per timor fugge la vita / Non ha vigor di sostener gli affanni*».

¹⁸MARZIALE, *Epigrammi*, I, 8. Il riferimento è alle morti del filosofo Trasea (recisosi le vene grazie all'aiuto prestato da uno schiavo) e di Catone Uticense, al quale a breve si accennerà.

¹⁹GRESSET, *Edouard III*, La Haye, Gibert, 1740, p. 67.

²⁰VILLANI, *Nuova Cronica*, a cura di G. Porta, Parma, Fondazione Pietro Bembo/Guanda, 1991, Libro VII, XXII, p. 244.

nello stesso anno presso Pisa o San Miniato («*L'animo mio, per disdegnoso gusto, / credendo col morir fuggir disdegno, / ingiusto fece me contra me giusto*»). Il Sommo Poeta, pur mosso a pietà dalla vicenda umana del protonotaro tramutato in pianta sanguinante (chiaro contrappasso che si esprime «*nello spettacolo di una natura deformata e antitetica ai dati dell'esperienza quotidiana*»), giustifica la sua collocazione nelle bolge infernali a causa di un gesto compiuto al culmine di una disperazione tale da offuscare qualunque criterio di giudizio, responsabile di aver «*spezzato in maniera del tutto innaturale l'immediato vincolo affettivo che lega l'uomo a se stesso*»²¹. Diverso giudizio è invece espresso con riguardo al “lucido” suicidio di Catone Uticense (*Pg*, I, vv. 21-111), il quale, privo dell'accecante tormento animante la condotta di Pier delle Vigne, si diede la morte presso la città tunisina nel 46 a.C. per riaffermare la propria libertà – valore particolarmente caro all'esule Alighieri – e la propria coerenza rispetto ad ideali politici irrimediabilmente compromessi dall'ascesa della dittatura cesariana; in questi termini, il suicidio del politico romano è espressione di libero arbitrio, di dominio della razionalità sulle passioni e pertanto eccezionalmente meritevole di futura redenzione attraverso l'accesso al Paradiso in occasione del giorno del Giudizio²².

²¹ALIGHIERI, *La Divina Commedia. Inferno*, a cura di N. Sapegno, Firenze, La Nuova Italia, 1993, p. 145 ss.. «Ogni parola ha il suo peso e deve essere attentamente valutata e compresa nel suo esatto significato. Disdegnoso gusto [...] è proprio «l'amaro piacere» di cui parla il Tommaseo [...], e cioè il compiacimento che accompagna nel suicida l'estrema manifestazione di un violento spirito di rivolta, il disprezzo delle opinioni umane, di tutti i giudizi passati e postumi. [...] Infine ingiusto sarà Pier della Vigna non tanto perché, uccidendosi, infliggeva a se stesso un immeritato castigo, né solo perché con quell'atto dava esca ai suoi calunniatori di presentarlo come tormentato e vinto dal rimorso del suo supposto tradimento; ingiusto egli è prima di tutto perché ha fatto forza contro la propria persona, perché alla base del suo gesto stava un'ingiuria, l'infrazione di una legge naturale. Uccidendosi, egli che era giusto, e proprio per lo sdegno di vedere in se stesso vituperata e calpestata la giustizia, ha a sua volta violato una norma più alta e ha attirato su di sé l'ira di Dio; s'è illuso di suggellare la propria innocenza ed è riuscito ad oscurarla nella mente degli uomini; ha preteso di ristabilire le ragioni della giustizia conculcata, e l'ha distrutta nella sua essenza e alla base» (pp. 151-152).

Sempre a proposito del suicidio quale atto di rivolta, inevitabile è il riferimento al *Bruto minore* di Giacomo Leopardi (1821), in cui lo stesso, pur condannato dagli dei (vv. 46-47: «*Spiace agli Dei chi violento irrompe / nel Tartaro*»), rappresenta la sola, estrema e valorosa reazione rispetto ad una Natura matrigna, indifferente nei confronti della delusione, della solitudine e dei patimenti dell'uomo. Parimenti, nell'*Ultimo canto di Saffo* (1822) il suicidio costituisce l'unica soluzione rispetto ad un'esistenza in cui la superiorità intellettuale, causa di maggior coscienza e lucidità rispetto ad una realtà inevitabilmente dolorosa (vv. 46-47: «*Arcano è tutto / fuor del nostro dolor*»), è fonte non già di salvezza quanto di tormenti.

²²Fra le fonti ispiranti il poeta fiorentino, già di per sé affascinato dalla filosofia stoica sul tema, spicca il giudizio espresso da Cicerone (*De officiis*, I, 31), che presentò Catone quale uomo provato in vita da serie difficoltà e ciò nonostante risoluto quanto coerente nel difendere i propri valori.

Ciò considerato, risulterebbe parimenti impossibile render conto in maniera esaustiva della speculazione filosofica sul tema oggetto d'esame, dovendosi anzitutto distinguere le riflessioni interessatesi al suicidio genericamente inteso da quelle più specificatamente dedicate al fenomeno eutanasico nei termini che più avanti saranno approfonditi. Nella già menzionata *Etica Nicomachea*, la risoluzione ad una morte volontaria viene deplorata in quanto atto iniquo nei confronti della comunità di riferimento, considerazione che influenzerà diffusamente la successiva riflessione in materia: «[...] la legge non permette di uccidere se stessi e, ciò che non permette, proibisce. [...] La città commina delle pene e [...] su chi si uccide cade una sorta di pubblico disonore, poiché ha commesso ingiustizia verso la città»²³. Decisamente più articolato fu il giudizio espresso da Seneca, il quale operò debite distinzioni a seconda che il gesto fosse o meno sostenuto dai moventi cari alla filosofia stoica: se ferma è la condanna per un suicidio avventato, motivato da noia e stanchezza verso la vita o dal timore della morte stessa²⁴, parimenti il saggio non dovrebbe preoccuparsi della durata della propria esistenza, quanto della sua qualità, accettando la morte ogniqualvolta rappresenti l'unica soluzione per evitare una fine indegna²⁵. In ogni altro caso, l'uomo di valore è chiamato a comprendere quando il suicidio non sia strettamente necessario, evitando soprattutto che tale atto si risolva esclusivamente in una manifestazione di egoismo a danno dei propri cari²⁶. Le medesime convinzioni furono esternate da Cicerone, secondo cui il sapiente che abbia soppesato un numero

²³ARISTOTELE, cit., V, 11, 1138 a.

²⁴SENECA, *Epistulae morales ad Lucilium*, trad. it. e note a cura di G. Monti, Milano, Rizzoli, 2017, III, 24, 22, p. 195.

²⁵*Ibidem*, VIII, 70, 4-5, pp. 445-447. In assenza di una soluzione univoca, l'individuo, pur chiamato a sopportare e a meditare attentamente rispetto ad una scelta estrema, deve comprendere in totale autonomia quando la morte autoinflitta rappresenti il solo decorso imposto dalla ragione. Tale posizione è sostenuta mediante il ricorso, fra le molte citate, alla vicenda personale di Marco Scribonio Libone Druso: ritenuto responsabile di un presunto complotto ai danni dell'Imperatore Tiberio sulla base di accuse assolutamente infondate e di prove inquinate, preferì darsi la morte piuttosto che subire un processo e attendere l'irrogazione della pena capitale destinata ad essere eseguita in pochi giorni. D'altronde, richiamando il pensiero di Epicuro, lo stesso Autore afferma come nessuno possa essere trattenuto in vita contro la sua volontà (I, 12, 10-11, p. 133).

²⁶*Ibidem*, XVII, 104, 3, p. 877.

di afflizioni superiore a quello degli accadimenti conformi a natura avrebbe il dovere di uscire dalla vita²⁷²⁸.

La contrapposizione fra giudizio di viltà e celebrazione del coraggio dei suicidi fu il punto di partenza della trattazione operata da Fichte ne *Il sistema della dottrina morale*: partendo dal presupposto che la natura ispiri l'impulso all'autoconservazione²⁹, la volontà di infliggersi la morte, se maturata a seguito di profonda meditazione, costituisce il più evidente tentativo di dominarla, denotando una particolare «forza d'animo» tale da suscitare «stima»; viceversa, il suicidio compiuto «in un momento di follia» o dal soggetto che non abbia profuso alcun sforzo di sopportazione è gesto del pavidio, contrario a qualunque principio di ragione³⁰. Per Schopenhauer, il suicidio è il gesto disperato con cui la persona giunta allo stremo delle proprie forze e al culmine della personale angoscia rinuncia ad una vita che pur desidererebbe proseguire, atto la cui seduzione è rappresentata dalla speranza di una serenità sconosciuta in terra: «[...] chi è oppresso dai pesi della vita, chi in effetti vorrebbe la vita e la afferma, ma ne detesta i tormenti, e soprattutto non sa più sopportare il duro destino che è toccato in sorte proprio a lui, costui non ha che da sperare nella liberazione che è concessa dalla morte, e non può nemmeno salvarsi con il suicidio; solo con una falsa apparenza l'oscuro e freddo Orco lo seduce con l'immagine di un porto di quiete»³¹. Nel *Così parlò Zarathustra*,

²⁷CICERONE, *De finibus bonorum et malorum*, Londra, Heinemann, 1914, Libro III, 18, 60, pp. 278 e 280: «In quo enim plura sunt quae secundum naturam sunt, huius officium est in vita manere; in quo autem aut sunt plura contraria aut fore videntur, huius officium est e vita excedere. E quo apparet et sapientis esse aliquando officium excedere e vita, cum beatus sit, et stulti manere in vita, cum sit miser.». In ogni altro caso, la risoluzione a morire non sarebbe rimessa alla discrezionalità umana, quanto ad una superiore volontà divina: così in *De re publica*, VI, 15; *Tusculanae disputationes*, I, XXX, 74; *De senectute*, XX, 73 (sede in cui l'Arpinate riconduce tale divieto a Pitagora).

²⁸Un simile giudizio di “bilanciamento” fra fortune ed avversità venne pure espresso da ROUSSEAU, *La nouvelle Héloïse*, in *Oeuvres complètes de J. J. Rousseau*, a cura di G. Petitain, Parigi, Lefèvre, 1859, Tomo II, p. 340: «Quand notre vie est un mal pour nous, et n'est un bien pour personne, il est donc permis de s'en délivrer».

²⁹È questa la premessa comune al pensiero di HOBBS, *Leviatano*, Bari, Laterza, 2011, XIV, p. 105, il quale definisce lo *Jus Naturale* come la «libertà che ciascuno ha di usare il proprio potere a suo arbitrio per la conservazione della sua natura, cioè della sua vita [...]»: in questi termini, il filosofo inglese dà per scontato che l'uomo assennato desideri sempre e comunque preservare la propria integrità fisica, degradando il suicidio ad atto del folle «turbato da un tormento interiore, dal timore di qualcosa ben peggiore della morte» (ID., *Dialogo fra un filosofo e uno studioso del diritto comune d'Inghilterra*, in *Opere politiche*, a cura di N. Bobbio, Torino, UTET, 1959, Vol. I, p. 486).

³⁰FICHTE, *Il sistema della dottrina morale*, ed. it. a cura di R. Cantoni, Firenze, Sansoni, 1957, Libro III, IV, 268, pp. 312-313: «In confronto coll'uomo virtuoso egli [= il suicida] è un vile; in confronto col miserabile che si sottomette alla vergogna e alla schiavitù soltanto per prolungare ancora di qualche anno il sentimento meschino della sua esistenza, egli è un eroe».

³¹SCHOPENHAUER, *Il mondo come volontà e rappresentazione*, trad. it. a cura di G. Brianese, Torino, Einaudi, 2013, IV, § 54, 331, p. 363. E ancora: «Proprio perché il dolore spirituale, che è il

Nietzsche parla per mezzo del profeta e si erge a strenuo difensore della “libera morte”, attuata per volontà dello stesso suicida al momento ritenuto più opportuno: ferma è la critica tanto nei confronti di una fine inutilmente paziente e tardiva, intervenuta ad un avanzato stato di decadimento fisico o psichico, quanto di una conclusione prematura della propria esistenza, dettata da impulso ed immaturità³². Spunti di continuità sono offerti dalla posizione assunta da Jaspers: il suicidio, in quanto atto identico a se stesso maturato nella più intima solitudine dell'individuo³³, sfugge a qualunque imperativo ed atto impositivo esterno, rifiutando al tempo stesso qualsivoglia giudizio d'ordine etico³⁴.

Per Sartre, partendo dal presupposto che la morte «non è mai quello che dà il suo senso alla vita» (bensì «ciò che le toglie ogni significato»), poiché in questo modo «i suoi problemi non ottengono alcuna soluzione e perché il significato stesso dei problemi resta indeterminato»), il ricorso al suicidio quale speranza di eludere qualunque ulteriore quesito esistenziale risulterebbe vano: in quanto atto umano, il suicidio potrebbe giustificarsi in ragione di un significato che solo il futuro potrà riconoscergli, ma la sua natura di gesto estremo impedisce a priori un simile riscontro. Al tempo stesso, un tentativo di suicidio non tradottosi nella morte dell'agente espone quest'ultimo all'autocritica di aver agito avventatamente e con vigliaccheria, poiché i giorni, i mesi e gli anni successivi potrebbero metterlo di fronte alla possibilità di adottare soluzioni differenti rispetto alla scelta di darsi la

più grave, ci rende insensibili nei confronti del dolore fisico, per chi è disperato, o per chi è consumato da un malumore patologico, il suicidio diventa molto facile, anche se costui prima, in condizioni più piacevoli, dinanzi al pensiero del suicidio arretrava tremando.» (§ 55, 353, pp. 385-386); «Lungi dall'essere negazione della volontà, il suicidio è un fenomeno che la afferma energicamente. La negazione ha infatti la propria essenza nell'abborrire non le sofferenze, ma i piaceri della vita. Il suicida vuole la vita, solo non è soddisfatto delle condizioni in cui essa gli è toccata in sorte. Perciò non rinuncia in nessun modo alla volontà di vivere, ma soltanto alla vita, nella misura in cui ne distrugge la singola manifestazione fenomenica. Egli vuole la vita, vuole l'esistenza e l'affermazione indisturbata del corpo, ma l'intreccio delle circostanze non glielo consente, il che gli procura profonde sofferenze» (§ 69, 471, p. 509).

³²NIETZSCHE, *Così parlò Zarathustra*, ed. it. a cura di M. Montinari, Milano, Adelphi, 1973, I, “Della libera morte”, pp. 84-87. «Nel vostro morire deve ardere ancora il vostro spirito e la vostra virtù, come un vespero sulla terra: altrimenti il morire vi è riuscito male» (vv. 94-96).

³³JASPERS, *La mia filosofia*, trad. it. a cura di R. de Rosa, Torino, Einaudi, 1971, p. 214: «L'origine prima e incondizionata del suicidio rimane un segreto della persona singola, e non si può rivelare agli altri». E ancora: «Il suicidio può esser l'atto in cui uno dà prova della più decisa e libera iniziativa personale, della più piena e completa affermazione di se stesso» (p. 228).

³⁴*Ibidem*, p. 228: «[...] se si dice che il suicida offende Dio, bisogna rispondere che questo riguarda la persona singola e il suo Dio, e che i giudici non siamo noi».

morte³⁵. La questione, avente un ruolo centrale all'interno della corrente esistenzialista, incontrò parimenti l'interesse del primo Albert Camus: l'uomo, dotato di ambizioni infinite ma limitato da una deludente relazione con il mondo e con gli altri, ha anzitutto necessità di prendere coscienza dell'“assurdo” e di imparare a convivere con esso, intesa con ciò la costante, ineludibile condizione di solitudine, precarietà ed imprevedibilità propria del vivere quotidiano. Tale presa di coscienza, tuttavia, non può realizzarsi attraverso una rassegnata accettazione, dovendo piuttosto essere conquistata a seguito di una battaglia destinata a durare tutta l'esistenza: per questa ragione, l'individuo di Camus non è un soggetto indifferente, rassicurato dalla fede o comunque succube della realtà, bensì un «*essere trionfante*», dotato di «*una voglia immensa di vivere, di consumarsi senza risparmio in tutte le esperienze*»³⁶, il quale, pur inquieto e scosso dalla costante alternanza fra eroica esaltazione e sconforto, finirà in ragione del suo stesso sforzo per sorridere della vanità di ogni cosa. È questa, per l'autore francese, l'unica strada per negare ogni senso della vita, per fronteggiare l'abitudine logorante e realizzare l'inutilità della sofferenza senza ricorrere al suicidio, giacché tale rifiuto, lungi dal risolversi nella depressione e nell'autoannientamento della persona (soluzione che decreterebbe la totale soccombenza rispetto all'assurdo), può risvegliare la sua dignità e stimolare un conseguente spirito di ribellione: «*Questa rivolta dà alla vita il suo valore. Diffusa per tutta un'esistenza, quella restituisce a questa la sua grandezza. Per un uomo senza paraocchi, non vi è spettacolo più bello di quello dell'intelligenza alle prese con una realtà che la supera. Lo spettacolo dell'orgoglio umano è ineguagliabile*»³⁷. Alcune considerazioni vanno infine riservate al pensiero di Emil Cioran, senza alcun dubbio da annoverare fra le più belle menti del XX secolo: dalla penna di chi sfruttò la scrittura nel tentativo di sopportare l'esistenza, di chi depose la volontà e si lasciò vivere senza alcuna pulsione di ribellione con la consapevolezza che qualunque lamento condurrebbe ad una fatale sopraffazione («*Perché non mi suicido? Perché la morte mi disgusta tanto quanto la vita. Sono un uomo da gettare tra le fiamme. Non capisco assolutamente che cosa io ci stia a fare quaggiù. In questo preciso istante avverto il bisogno di gridare, di cacciare un urlo che atterrisca e faccia*

³⁵SARTRE, *L'essere e il nulla*, trad. it. a cura di G. del Bo, Milano, Il Saggiatore, 1997, IV, I.2., p. 600.

³⁶CAMUS, cit., Prefazione, p. XIV.

³⁷*Ibidem*, p. 51.

tremare l'intero universo. Sento montare in me un tuono spaventoso, e mi stupisco di non esplodere per annientare il mondo, che risucchierei per sempre nel mio nulla.»³⁸, emerge un'idea del suicidio e della meditazione sopra di esso quale sorta di limbo nel quale l'individuo intende rifiutare la vita ma è al contempo costantemente trattenuto dal farla finita («L'ossessione del suicidio è propria di colui che non può né vivere né morire, e la cui attenzione non si allontana mai da questa duplice impossibilità»³⁹, dimensione in cui la complessità del problema e la serietà del tormento affrontato dal singolo rende vana e persino odiosa qualunque distinzione e diversa valutazione del suicidio in base al motivo determinante («Mi meraviglio che si ricerchino ancora le motivazioni del suicidio, così da stabilire una gerarchia, o allo scopo di trovargli delle giustificazioni, quando non per svalutarlo. Non so concepire idiozia più grande che volerlo classificare in base alla nobiltà o alla volgarità delle ragioni. [...] Nutro il più grande disprezzo per coloro che deridono il suicidio per amore, non comprendendo che un amore irrealizzabile significa, per chi ama, l'annientamento del suo essere, una totale perdita di senso, un'impossibilità di continuare a vivere. Quando ami con tutto te stesso, un amore inappagato non può condurti che al crollo. Le passioni grandi e impossibili portano alla morte più rapidamente delle gravi deficienze organiche. Perché se in queste ultime ci si consuma in un'agonia progressiva, nelle altre ci si spegne in un attimo»⁴⁰). Ma, solo in apparenza paradossalmente, il pensiero del suicidio può rivelarsi salvifico, consentendo all'uomo di riscoprire tutta la sua capacità di autodeterminazione: «Non ho mai detto che bisogna suicidarsi; ho soltanto affermato che l'idea del suicidio può aiutarci a sopportare la vita. La possibilità di togliersi la vita, di potersi suicidare quando lo si vuole, può rappresentare un gran sollievo»⁴¹.

³⁸CIORAN, *Al culmine della disperazione*, trad. it. a cura di C. Fantechi e F. Del Fabbro, Milano, Adelphi, 1998, ed. digitale.

³⁹CIORAN, *Il funesto demiurgo*, trad. it. a cura di D. G. Fiori, Milano, Adelphi, 2006, ed. digitale.

⁴⁰CIORAN, *Al culmine della disperazione*, cit.. Tanto è vero che «la felicità spinge al suicidio quanto l'infelicità, anzi ancora di più perché amorfa, improbabile, esige uno sforzo di adattamento estenuante, mentre l'infelicità offre la sicurezza e il rigore di un rito» (ID, *Il funesto demiurgo*, cit.). Altro tema ricorrente della riflessione cioraniana è rappresentato dall'insonnia, principale fattore determinante del suicidio in quanto vera e propria condanna ad una condizione di perpetua ed incessante lucidità rispetto ad ogni istante della nostra vita: «Uno va a letto, dorme, si alza, ed è come se cominciasse una nuova vita. Ma, se non dorme, non inizia mai niente. Allora vive una fatale continuità. E questa continuità funesta, tragica e insopportabile, porta al suicidio» (cit. in *La Repubblica*, 23 luglio 2004).

⁴¹LIICEANU, *Emil Cioran. Itinerari di una vita. L'apocalisse secondo Cioran (ultima intervista filmata)*, a cura di A. Di Gennaro, Sesto San Giovanni, Mimesis, 2018.

Pare così opportuno, ai fini del presente lavoro, uno sforzo di volontaria autolimitazione, attingendo dalle molteplici discipline occupatesi del tema i soli contenuti realmente imprescindibili per comprendere le ragioni fondanti l'incriminazione della condotta suicidaria nonché, nelle più moderne codificazioni, delle diverse condotte di partecipazione all'altrui suicidio⁴².

2. La rilevanza penale del suicidio.

Com'è agevole comprendere, la percezione e la valutazione del suicidio nel mondo antico costituisce un terreno d'indagine assai paludoso, posto come l'apertura sociale nei confronti del fenomeno nonché la percezione relativa alla sua presunta legittimità, più che rappresentare «*informazioni veramente attendibili*», siano in realtà ridotte a «*discussioni di autori*», molto spesso basate su «*speculazioni e congetture, elaborate nel secolo scorso dagli antropologi “da camera”*»⁴³. Pur tenendo presenti tali moniti, un'attenta ricognizione d'ordine storico appare imprescindibile per vagliare la diversa sensibilità dimostrata dal legislatore rispetto ai temi oggetto d'esame, avendo così modo di rilevare punte di imbarbarimento, regressi ed autentici rigurgiti nel corso della riflessione storico-giuridica sul fine vita⁴⁴.

Consistente letteratura⁴⁵ ravvisa prime forme di repressione del suicidio già nell'antica Grecia, richiamando a tal proposito la già menzionata riflessione aristotelica nonché un passo delle *Leggi* di Platone (secondo cui i suicidi che si

⁴²Non scontato è il sintetico cenno ai riflessi esercitati dalla tematica del fine vita sulle discipline giuridiche diverse dal Diritto penale: a tal proposito, si consideri la monografia di ALTAVILLA, *Il suicidio nella psicologia, nella indagine giudiziaria e nel diritto (pubblico, penale, civile e commerciale)*, Napoli, Morano, 1932, che per prima in Italia si occupò sistematicamente delle molteplici implicazioni legali del suicidio.

⁴³MARRA, *Suicidio, diritto e anomia. Immagini della morte volontaria nella civiltà occidentale*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1987, p. 19, la cui pregevole riflessione interdisciplinare è stata spunto di numerose considerazioni nel corso del presente capitolo.

⁴⁴FOSSATI, *Del suicidio nei suoi rapporti colla medicina legale, colla filosofia, colla storia e colla statistica*, Milano, Nervetti, 1831, introduzione: «[...] venne che lo si osservasse talvolta immune da pena, anzi in alcuni casi applaudito ed onorato, tal'altra colpito da severi castighi contro il reo non solamente fulminati, ma persino contro innocenti talora ai quali già soggetto di grave duolo era la perdita dell'estinto».

⁴⁵Particolare considerazione merita GARRISON, *Le suicide dans l'antiquité et dans les temps modernes*, Parigi, Rousseau, 1885, con specifico riguardo alla Parte I (“Le suicide chez les divers peuples de l'antiquité”), pp. 9-24.

tolsero la vita per motivi diversi da una disgrazia contingente, dalla sopportazione di un'onta o da un ordine della magistratura, in quanto vili, sarebbero dovuti essere sepolti senza onori né iscrizioni in luoghi incolti ed anonimi⁴⁶); tuttavia, è stato giustamente osservato come la sanzione descritta dal filosofo di Atene, lungi dal costituire una pena effettivamente vigente all'epoca del dialogo, rappresentasse unicamente una misura di cui lo stesso invocava l'opportunità⁴⁷. Un passo di Eschine, riportato da più fonti⁴⁸, è dedicato al costume ateniese di tagliare la mano destra del suicida e sotterrarla separatamente dal corpo dopo averla bruciata, ma un simile castigo postumo parrebbe costituire «più una misura preventiva generatasi dal sentimento popolare di timore» e superstizione, «piuttosto che una sanzione repressiva comminata istituzionalmente a difesa di un principio morale»⁴⁹. Nondimeno, altri autori pongono in evidenza la possibilità di un'apposita autorizzazione giudiziale in deroga al divieto finora considerato, secondo una prassi diffusa non soltanto nella capitale bensì in tutta la Grecia classica⁵⁰; in tal senso deporrebbe anche una declamazione di Libanio, pur di dubbia attribuzione e limitata al territorio ateniese: «Colui che non vuol vivere più a lungo esponga i suoi motivi al Senato e dopo averne avuto licenza, lasci la vita. Se l'esistenza ti è odiosa, muori; se sei sopraffatto dall'avversa sorte, bevi la cicuta. Se sei piegato sotto il peso del dolore, lascia la vita. Che l'infelice racconti la sua disgrazia, che il magistrato gliene fornisca il rimedio e la sua miseria avrà fine»⁵¹.

A prescindere dalla veridicità storica delle informazioni così esposte e dall'autenticità di un giudizio preventivo relativo alla legittimità del singolo suicidio esaminato, occorre fin d'ora osservare come le riflessioni aristotelica e platonica

⁴⁶PLATONE, *Leggi*, in *Opere complete*, trad. it. a cura di A. Zadro, 1992, Vol. 7, IX, 873, c-d, p. 307.

⁴⁷MARRA, cit., p. 24, nt. 21.

⁴⁸GARRISON, cit., p. 18, il quale richiama a nt. 3 un passo dell'opera di LEGOYT, *Le suicide ancien et moderne. Étude historique, philosophique, morale et statistique*, Parigi, Drouin, 1881, III, p. 101. Egualmente in PASTORET, *Storia della legislazione*, 1^a ed. it. a cura di F. Foramiti, Venezia, Gondoliere, 1841, vol. II, p. 113b.

⁴⁹MARRA, cit., p. 25, nt. 23.

⁵⁰GEIGER, *Der Selbstmord im klassischen Altertum. Historisch-kritische Abhandlung*, Augsburg, Verlagsbuchhandlung der Literatur, 1888, p. 59.

⁵¹DURKHEIM, cit., pp. 393-394. L'Autore cita nella stessa sede lo storico Valerio Massimo, il quale, nei suoi *Factorum et dictorum memorabilium*, ebbe a sostenere che la stessa prescrizione valesse a Céos e fosse stata trapiantata a Marsiglia da parte dei coloni greci responsabili della fondazione della città: «i magistrati vi tenevano in riserva del veleno e ne fornivano la quantità necessaria a coloro che, sottomesse al parere dei Seicento le ragioni che ritenevano di avere per uccidersi, ne avessero ottenuto il permesso» (II, 6, 7-8). Una prassi pressoché identica viene inoltre menzionata da Quintiliano nella celebre *Institutio oratoria* (Libro VII, 4, 39), non trovando tuttavia essa alcuna conferma né nella legislazione dell'epoca, né nella successiva opera di codificazione giustiniana.

siano rispettivamente condizionate dal «*principio della subordinazione e della appartenenza del cittadino allo Stato*» e «*dalla diversa idea di un diritto divino sul genere umano*», convinzione quest'ultima «*fondamentale anche per comprendere la genesi delle dottrine cristiane sull'argomento*»⁵². È pertanto comprensibile reperire in tali convinzioni il fondamento storico della natura doppiamente indisponibile del bene vita: l'individuo, oltre a dover realizzare come la sua esistenza dipenda da una volontà superiore (cui spetta pertanto il pieno controllo circa la determinazione finalistica e la decisione ultima riguardo la sua cessazione)⁵³, non può rompere unilateralmente il vincolo solidaristico che lo lega alla comunità di riferimento. Questa duplice violazione – del disegno divino e dei doveri imposti al singolo da parte della società – condiziona come meglio si avrà modo di osservare in seguito tutto il successivo dibattito sulla liceità del suicidio.

Dubbi parzialmente stemperati permangono rispetto al trattamento sanzionatorio del suicidio⁵⁴ nel Diritto romano, per il quale pare tuttavia acclarato che il medesimo non costituisse di per sé fatto illecito: in tal senso, nessuna pena sembra fosse prevista per il suicidio astrattamente considerato⁵⁵. Al contrario, le fonti

⁵²MARRA, cit., p. 26.

⁵³Impossibile non ravvisare elementi di continuità rispetto alla celebre massima di Leibniz, citata e commentata *ex multis* in FERRI, *L'omicidio-suicidio*, in *Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale*, a cura di C. Lombroso, B. Garofalo, E. Ferri, Torino, Fratelli Bocca, 1883, Vol. IV, p. 353: «*Non nobis tantum nati sumus, sed partem nostri sibi alii vindicant, Deus totum*». Similmente in LOCKE, *Secondo trattato sul governo*, Roma, Editori Riuniti, 1992, pp. 6 e 20, secondo cui, pur ammettendosi la proprietà della propria persona, «*gli uomini sono proprietà di colui di cui sono creature [= Dio], fatti per durare finché a lui non ad altri, piaccia*»: di conseguenza, «*non [...] si può sopprimere la propria vita.*».

⁵⁴Assente in Roma un vocabolo specificatamente riservato al concetto di suicidio (frutto della combinazione “sui” e “caedere”, uccidere), esso veniva evocato attraverso perifrasi, fra cui *sibi mortem conscire* e *vim sibi inferre*. Fra i bioeticisti, MIRANDA GONZALEZ, *Suicidio* (Parte etica), in *Enciclopedia di Bioetica e Scienza giuridica*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2017, Vol. XI, p. 1048, segnala la possibile origine del termine per iniziativa di Sir Thomas Browne, che per primo l'avrebbe impiegato nel suo *Religio Medici*, trattato del 1642.

⁵⁵A sostegno della criminalizzazione del suicidio nell'ordinamento romano, deporrebbe secondo DURKHEIM, cit., p. 395, D. 48, 21, 3, 6, in merito alla punibilità del tentativo («*[...] Et merito, si sine causa sibi manus intulit, puniendus est: qui enim sibi non pepercit, multo minus alii parceret*»). Ma il passo di Marciano risulterebbe chiaramente interpolato per intervento dei giuristi giustiniani, così come ampiamente argomentato da VOLTERRA, *Sulla confisca dei beni dei suicidi*, in *Rivista di Storia del Diritto Italiano*, 6, 1933, p. 406. Egualmente CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale. Parte speciale*, Lucca, Giusti, 1868, Vol. I, § 1153, p. 169, nt. 2: «*Non è vero che i Romani punissero il suicidio. Questo errore comune ripetuto anche modernamente da insigni criminalisti [...], è figlio di una equivocata intelligenza di un frammento di Marciano. [...] La confisca dei beni, della quale si è creduto che i Romani colpissero il suicidio, non fu altrimenti indotta mai appo quel popolo come pena speciale del suicidio medesimo. Era la confisca dei beni comminata contro diversi delitti, e coloro che in flagranza di tali delitti venivano sorpresi, o dei delitti stessi accusati, spesso disperati si uccidevano onde sottrarre al fisco il loro patrimonio e serbarlo alla famiglia. A questa fraude contro il fisco si provvide decretando che il patrimonio di tali suicidi non passasse agli eredi,*

a nostra disposizione segnalano specifiche prescrizioni riservate al suicidio commesso da particolari soggetti o in determinate circostanze: con riguardo al periodo arcaico, il commento di Servio al Libro XII dell'*Eneide*⁵⁶ operò un generico riferimento al dovere dei pontefici di vietare la sepoltura ai soli suicidi per impiccagione⁵⁷, richiamando in proposito le informazioni trasmesseci da Marco Terenzio Varrone secondo cui in memoria dei medesimi, a fronte di tale proibizione, sarebbe stato celebrato un apposito rito espiatorio in occasione della festività dei *Parentalia*. Lo stesso passo riporta la voce dell'annalista Cassio Emina in merito alla decisione di Tarquinio il Superbo di far crocifiggere coloro i quali, impiccandosi, si erano sottratti al reclutamento per la costruzione della *Cloaca Maxima*; tuttavia, già Plinio il Vecchio ebbe modo di osservare come l'episodio appena richiamato non ebbe né seguito, né alcun appiglio a fonti consuetudinarie, segnalandosi unicamente per l'evidente finalità *general-preventiva* consistente nel suscitare un profondo timore nell'animo dei potenziali emuli⁵⁸.

Maggiormente dettagliate paiono le informazioni riguardanti la rilevanza criminale del suicidio in età imperiale, come attestato dalla disciplina riguardante i corpi militari: considerata la stretta appartenenza del soldato allo Stato, il dovere di lealtà verso lo stesso nonché l'attività difensiva richiestagli, il tentativo di suicidio fu assimilato ad un vero e proprio tentativo di diserzione, conseguentemente punito con la morte. Tuttavia, qualora il milite fosse riuscito a dimostrare che tale gesto era stato dettato da malattia, follia, intolleranza verso il dolore, *taedium vitae* o timore di un'infamia, la sanzione assumeva connotati esclusivamente disciplinari, consistendo

ma di devolvesse al fisco».

⁵⁶SERVIO, *Commentarii in Vergilii Aeneidos libros*, in *Servii Grammatici qui feruntur in Vergilii carmina commentarii*, a cura di G. Thilo e H. Hagen, Lipsia, Teubner, 1884, Vol. II, p. 626, 603: «[...] *cautum fuerat in pontificalibus libris, ut qui laqueo vitam finisset, insepultus abiceretur* [...]. Cassius autem Hemina ait, Tarquinium Superbum, cum cloacas populum facere coegisset, et ob hanc iniuriam multi se suspendio necarent, iussisse corpora eorum cruci affigi. Tunc primum turpe habitum est mortem sibi consciscere. Et Varro ait, suspendiosis, quibus iusta fieri ius non sit, suspensis oscillis, veluti per imitationem mortis parentari.».

⁵⁷Quanto alla legislazione successiva in tema di obblighi sepolcrali, vago pare un frammento di Nerazio riportato in D. 3, 2, 11, 3, il quale, lungi dall'imporre divieti in ordine alla sepoltura dei suicidi, si limita a dispensare dall'osservanza del lutto rispetto a quelli impiccatisi o uccisivi per *mala conscientia*. Al dibattito contribuì anche Seneca, che alla tumulazione dei suicidi dedicò la controversia IV ("Homicida sui". Lex. *Homicida insepultus abjiciatur*. Thema. *Quidam se occidit. Petit ut insepultus abjiciatur. Contradicitur.*) contenuta al Libro VIII dell'omonima opera.

⁵⁸PLINIO IL VECCHIO, *Naturalis Historia*, a cura di D. Detlefsen, Berolini apud Weidmannos, 1873, Vol. V, Libro XXXVI, par. 24, 107-108, p. 175. Lo storico smentisce fra l'altro Servio relativamente all'identità dell'ideatore di tale misura, parendo decisiva l'attribuzione a Tarquinio Prisco dell'epocale opera di canalizzazione fognaria.

nel congedo disonorevole dall'esercito⁵⁹. Nell'ipotesi di suicidio consumato, erano previste regole sostanzialmente simili a quelle previste per i civili, di cui più approfonditamente si dirà in seguito: mentre il suicidio occorso *ob conscientiam delicti militaris* comportava l'annullamento del testamento e la destinazione dei beni così disposti al Fisco, quello realizzatosi per *impatientia doloris* o disgusto della vita non intaccava la validità delle ultime volontà⁶⁰.

Tornando invece all'epoca tardo-repubblicana ed ai primi anni del Principato, Valerio Massimo segnalò la vicenda giudiziaria del pretore Caio Licinio Marco, il quale, accusato di *crimen repetundarum* (grosso modo equiparabile alla moderna concussione), si uccise per soffocamento prima della pronuncia della sentenza per evitare che la pena potesse essere irrogata ed i suoi beni conseguentemente confiscati (*publicatio bonorum*)⁶¹. Pur formulandosi alcuni dubbi quanto all'attendibilità storica del passo considerato, la conferma garantita da alcuni brani del *Digesto* spinge a reputare che «*il suicidio di un imputato prima della condanna, come ogni morte, estingue il reato e pertanto ogni sanzione è impossibile (ed una pena accessoria, quale la confisca dei beni, a maggior ragione)*»⁶², operando così un principio oggi cristallizzato dal nostro art. 150 c.p. (*crimen extinguitur mortalitate*). In deroga al presente criterio, intervenivano però non trascurabili eccezioni: secondo la *lex Iulia de maiestate*, citata da Ulpiano nel Libro VIII delle *Disputationes* (D. 48, 4, 11), l'effetto estintivo non si produceva qualora il suicida fosse stato imputato in un processo per il gravissimo *crimen perduellionis* (ricomprensivo condotte di alto tradimento ed insurrezione nei confronti dello Stato), non ostando pertanto al proseguimento del giudizio fino alla sentenza di condanna ed alla suddetta confisca⁶³. Ma il carattere imperativo di tale prescrizione risulterebbe stemperato da un'indicazione di senso contrario riportata da Tacito, secondo cui l'imperatore

⁵⁹D. 49, 16, 6, 7, confermato da D. 48, 19, 38, 12. Ulteriormente attenuata era la punizione prevista per il tentativo originatosi *per vinum aut lasciviam*, a fronte del quale il soldato subiva il cambio di corpo.

⁶⁰D. 28, 3, 6, 7; D. 29, 1, 34.

⁶¹VALERIO MASSIMO, *Factorum et dictorum memorabilium*, in *Opere di Valerio Massimo*, a cura di G. Dati, Venezia, Antonelli, 1839, Libro IX, Cap. XII, § VII, p. 1535.

⁶²MARRA, cit., p. 47. A conferma di ciò, si consideri un passo degli *Annales* di Tacito, VI, 6, 29, relativo al governatore della Mesia Pomponio Labeone: accusato, fra i plurimi capi d'imputazione, di cattiva gestione nell'amministrazione della provincia da lui retta, scelse di recidersi le vene per eludere la condanna e la confisca.

⁶³Vedasi, *ex multis*, COSTANTINO, *Processi e suicidi nell'età di Tiberio*, in *Processi e politica nel mondo antico*, a cura di M. Sordi, Milano, Vita e Pensiero, 1996, p. 243; D'IPPOLITO, *Etica e stato in età giulio-claudia*, in *Seneca uomo politico e l'età di Claudio e Nerone*, a cura di A. De Vivo ed E. Lo Cascio, Santo Spirito, Edipuglia, 2003, p. 18.

Tiberio sarebbe interceduto per evitare al suicida Gneo Pisone, accusato di *perduellio* per aver scatenato una guerra civile nella provincia siriana, la radiazione del suo nome dai fasti nonché, appunto, la *publicatio bonorum*⁶⁴: una simile difformità valutativa si spiegherebbe non solo in ragione delle regolari deroghe verificatesi nella prassi giudiziaria romana in ragione di precise ragioni di natura economica⁶⁵, ma anche in considerazione dei vasti poteri d'intervento riconosciuti all'imperatore a seguito dell'assunzione della *tribunicia potestas* (conferita per la prima volta ad Ottaviano Augusto nel 23 a.C.), fra cui spiccava il diritto di veto rispetto alla volontà senatoria.

Ulteriore eccezione alla causa estintiva del reato è contenuta in *Codex*, 9, 50, 2, relativa ad una costituzione di Severo Alessandro datata 226 d.C.: «*Eorum, qui in reatu diem suum functi sunt, si non perduellionis causam sustinuerunt, nec ob metum criminis mortem sibi consciverunt, bona ad successores transmittuntur*». Congiuntamente alla contestazione del *crimen perduellionis*, dunque, la fonte in parola riporta l'ipotesi del suicidio commesso “per timore della pena”, rispetto a cui cioè la preoccupazione verso la condanna e le conseguenze patrimoniali ad essa correlate fosse stata provata quale causa esclusiva ed inequivocabile della determinazione all'atto mortale⁶⁶. La presente deroga è dunque marcatamente differente nella sua *ratio* rispetto a quella precedentemente esaminata: mentre quest'ultima dipendeva dall'estrema gravità del capo d'imputazione formulato, quella attinente il suicidio *metu criminis* mirava a combattere tentativi di frode in danno del Fisco, equiparando di fatto il gesto estremo ad un'ammissione di responsabilità rispetto al delitto per il quale si stava procedendo (in altre parole, risultava difficile pensare che la stessa condotta potesse essere tenuta da un individuo sereno della propria innocenza). Conferma di tale fondamento proviene da Papiniano, citato in D. 48, 21, 3, pr.: «[...] *non enim facti sceleritatem esse obnoxiam, sed conscientiae*

⁶⁴TACITO, *Annales*, III, 18.

⁶⁵MARRA, cit., p. 54: «*Le deviazioni da questo principio, peraltro non numerose, devono essere considerate alla stregua di provvedimenti arbitrari, dettati da ragioni fiscali e, indirettamente, dalla protezione accordata ai delatori e dalle garanzie per la sicurezza delle ricompense di costoro*».

⁶⁶Specificano tale prescrizione D. 48, 21, 3, 1-8 (in base a cui la confisca dei beni avrebbe in questo caso riguardato i soli responsabili di delitti per i quali fosse stata prevista la pena di morte o la deportazione, escludendosi rispetto agli autori di furti di modico valore) e D. 48, 9, 8 (relativo al suicida accusato di parricidio, caso in cui la devoluzione dei beni al Fisco risulterebbe riservata ai soli imputati che non fecero testamento).

metum in reo velut confesso teneri placuit; ergo aut postulati esse debent, aut in scelere deprehensi, ut si se interfecerint, bona eorum confiscentur».

Ad ogni modo, tanto il *Digesto* quanto il *Codex* contemplavano un ampio novero di motivi determinanti – alcuni dei quali già osservati in relazione alla disciplina militare – validi a garantire la validità degli atti successori, escludendo così la confisca dei beni del suicida: il *taedium vitae*⁶⁷, il dolore fisico (*impatientia doloris*) e la condizione di malattia⁶⁸, la pazzia e la demenza (*furor*)⁶⁹, l'afflizione per la perdita di un figlio⁷⁰, la vergogna per un debito insolvibile⁷¹, il desiderio di una morte gloriosa (*iactatio*)⁷². Pare così opportuno svolgere un duplice ordine di considerazioni: le numerose deroghe finora considerate, le quali evidenziano il dominio dell'approccio casistico romano rispetto ai connotati di sistematicità, coerenza ed unitarietà cari alle moderne codificazioni, pongono al tempo stesso in risalto l'innegabile influsso esercitato dallo stoicismo nella definizione della disciplina oggetto d'analisi, foriera per l'epoca di principi di apprezzabile umanità e sensibilità⁷³.

La non trascurabile misura espressa dalle prescrizioni finora vagliate fu tuttavia irrimediabilmente compromessa dalle prime riflessioni cristiane direttamente od indirettamente riguardanti il suicidio, condizionando nei secoli successivi tanto la valutazione morale dell'atto quanto l'operato del legislatore canonico e penale sul tema⁷⁴.

Oltre alle osservazioni precedentemente svolte con riferimento alla speculazione platonica, già Plotino fu precursore nel considerare il suicidio un atto contrario all'ordine fissato dal destino («*lassù*»), condotta mediante la quale l'anima,

⁶⁷D. 28, 3, 6, 7; D. 48, 21, 3, 4; C. 9, 50, 1.

⁶⁸D. 28, 3, 6, 7; D. 48, 21, 3, 4; D. 49, 14, 45, 2; C. 6, 22, 2; C. 9, 50, 1.

⁶⁹D. 49, 16, 6, 7; C. 6, 22, 2; C. 9, 50, 1.

⁷⁰D. 48, 21, 3, 5. Fra le fonti storiche, VALERIO MASSIMO, cit., Libro IV, Cap. VI, § III, p. 1134 pone più ampiamente in risalto il giudizio positivo relativo al suicidio del marito devastato dalla perdita della consorte, cui furono riservati gli onori funebri nonché la costruzione di un sepolcro.

⁷¹D. 49, 14, 45, 2.

⁷²D. 48, 3, 6, 7.

⁷³Così VOLTERRA, cit., p. 402 e PIANTANIDA, *Del suicidio*, Milano, Fontana, 1828, p. 227.

⁷⁴La condanna del suicidio è parimenti ferma ed intransigente secondo i dettami del *Corano*: «*Non uccidetevi da voi stessi. Allah è misericordioso verso di voi*» (Sura IV, 29); «*Nessuno muore se non con il permesso di Allah, in un termine scritto e stabilito*» (Sura III, 145), essendovi alla base la convinzione che lo stesso Allah «*non impone a nessuna anima un carico al di là delle sue capacità*» (Sura II, 286).

a fronte di una violenza diretta verso se stessi, si allontana anzitempo dal corpo⁷⁵. Per l'Antico Testamento, «sono io [= Dio] che do la morte e faccio vivere»⁷⁶, ed in linea con tale statuizione si esprime Lattanzio, fra i primi apologeti della dottrina cristiana: «*Deus enim nos in hoc domicilium carnis induxit; ille nobis temporale corporis habitaculum dedit, ut incolamus, quamdiu idem voluerit. Nefas igitur habendum est sine dei iussu velle migrare. Non est ergo vis adhibenda naturae. Scit ille quemadmodum opus suum resolvat. Cui operi si quis manus impias adhibuerit, ac divini opificii vincula diruperit, Deum conatur effugere, cuius sententiam nec vivus quisquam, nec mortuus poterit evadere*»⁷⁷. Pare perciò evidente l'assessamento su di una posizione radicale, in base a cui il suicidio diviene atto empio, espressione di tracotanza dell'individuo risoluto nel contraddire una superiore volontà. Per Agostino d'Ippona, «*possiamo cercare inutilmente nei santi libri canonici che Dio comandi o consenta di darci la morte per raggiungere la vita immortale o per evitare e scongiurare qualche male. Dove la Legge dice: Non uccidere, si deve intendere che tutto ciò ci è proibito, in particolare perché non si aggiunge «il tuo prossimo», come è nell'espressione: Non pronunciare falsa testimonianza contro il tuo prossimo. [...] si deve intendere che non è lecito il suicidio, perché dove è scritto Non uccidere, senz'altra aggiunta, non si eccettua nessuno, neppure la persona cui il comando è rivolto. [...] Chi si uccide, infatti, uccide pur sempre un uomo*»⁷⁸; tale riflessione, condivisa da Tommaso d'Aquino, spinse quest'ultimo ad addurre ulteriori motivi contro il suicidio, evidenziando fra gli altri la contrarietà alla legge naturale, alla carità nonché il carattere deprecabile del rifiuto di un «*dono divino [...] Perciò chi*

⁷⁵PLOTINO, *Enneadi*, a cura di V. Cilento, Bari, Laterza, 1947, Vol. I, I, 9, pp. 134-135. Ma a tale presa di posizione già replicò HUME, *Of Suicide*, in *Essays, Moral, Political, and Literary*, a cura di T. H. Green e T. H. Grose, London, Longmans, Green, 1875, II, p. 412: partendo dal presupposto che la volontà divina tutto vede e prevede, anche la morte autoinflitta deve rientrare in essa e nell'ordine delle cose da essa dettato, da cui l'assenza di qualsivoglia condanna religiosa.

⁷⁶Deuteronomio, 32, 39.

⁷⁷LATTANZIO, *Epitome Institutionum Divinarum*, in *L. C. Firmiani Lactantii Opera omnia*, Parigi, Gauthier, 1836, Cap. XXXIX, p. 237.

⁷⁸AGOSTINO, *La città di Dio*, a cura di L. Alici, Milano, Bompiani, 2001, I, 20, pp. 110-111. La condanna del suicidio è peraltro ribadita in I, 17 (“No al suicidio”, riguardo lo scellerato suicidio di Giuda) e I, 27 (“Il suicidio non è consentito per evitare i peccati”). Considerazioni, queste, confluite nel *Decretum Magistri Gratiani*, ed. Friedberg, Graz, Akademische Druck-U. Verlagsanstalt, 1959, Parte II, causa XXIII, quest. V, cap. 9, p. 933: «*Si non licet privata potestate alicui hominem occidere innocentem, cuius occidendi licentiam lex nulla concedit, profecto etiam qui se ipsum occidit homicida est, et tanto fit nocentior, cum se occiderit, quanto innocentior in ea causa fuit, qua se occidendum putavit.*».

priva se stesso della vita pecca contro Dio [...]. Infatti a Dio soltanto appartiene il giudizio di vita e di morte [...]»⁷⁹.

Tenuto conto di tali ineludibili precetti, la storia dei concili ecumenici fu irrimediabilmente segnata dalla conferma e dalla precisazione di rigide sanzioni di Diritto canonico⁸⁰: il canone LIII del Concilio di Arles del 452 considerò delittuoso soltanto il suicidio dei *famuli* (servitori e domestici), reprimendo in tal modo un atto che si riteneva dettato da un moto di ribellione ed insano furore nei confronti del padrone; meno di un secolo dopo, nel 533, il Concilio di Orléans – in base a una disposizione ripresa in occasione del Concilio di Auxerre del 578 – prevedette il divieto di oblazione nei confronti del suicida che si fosse dato la morte a seguito della commissione di “qualche crimine”, mentre il successivo Concilio di Braga del 563 negò qualsivoglia commemorazione ed offerta – fra cui il canto di salmi, come ribadito dal Concilio di Troyes dell'878 – nei confronti di chi si fosse ucciso violentemente (arma da taglio, veleno, impiccagione, precipitazione). Nelle sue *Risposte ai Bulgari*, datate intorno al 866, Papa Nicolò I proibì la celebrazione della messa ed ogni onoranza in memoria di un simile defunto, giustificando tale preclusione attraverso il precedente storico del suicidio di Giuda⁸¹. Nel 1284, il Concilio di Nimes specificò la più grave sanzione del divieto di sepoltura “ecclesiastica”, variamente riaffermato in numerosi sinodi successivi: «*Nel 1849 il concilio di Reims rifiuta la sepoltura ecclesiastica ai suicidi* “Rationis suae compotes”. *Il concilio di Aix riunisce nell'istessa condanna quelli che si uccidono e si battono a duello*: “Falsi honoris umbra delusi aut etiam magnitudinis animi ostentandae causa”. *Il rifiuto di sepoltura, salvo i casi di demenza constatata o legittimamente presunta*⁸², è prescritto nel 1850 dai concili di Rouen, di Sens, di

⁷⁹TOMMASO D'AQUINO, *La Somma Teologica*, a cura dei domenicani italiani, Firenze, Salani, 1966, Vol. XVII, II-II, q. 64, a. 5, pp. 176-181. Già lo storico Giuseppe Flavio, scrivendo pochi decenni dopo la morte di Gesù (da cui l'origine di dubbi quanto l'intervento di successive interpolazioni di matrice cristiana), definiva il suicidio quale atto contrario a Dio e alla natura di ciascun animale, disponendosi la sepoltura del cadavere non prima del calar del Sole (*Guerra Giudaica*, Libro III, § 369-379).

⁸⁰*Ex multis*, BAYET, *Le suicide et la morale*, Parigi, Alcan, 1922, pp. 377-380; MANGONE, *Negazione del Sé e ricerca di senso. Il suicidio tra dato empirico e rappresentazione*, Milano, FrancoAngeli, 2009, pp. 117-118.

⁸¹NICOLÒ I, *Responsa Nicolai Papae I ad Consulta bulgarorum*, Roma, S. Congregationis de Propaganda Fide, 1860, XCVIII (“De eo qui seipsum occidit”), pp. 48-49.

⁸²Can. Si quis insaniens, 15 quaest. I. «*Secus dicendum est de his qui per furorem vel insaniam sibi mortem consciverunt; hi enim qui nesciunt quid agant et satis furore puniuntur culpa vacant*», cit. in CHAUVEAU, FAUSTIN, *Teorica del codice penale*, ed. italiana a cura di D. Strigari, Napoli, Guttenberg, 1844, Vol. III, p. 82b, nt. 8.

*Clermont, d'Alba, di Lime, di Bourges; nel 1851 dal concilio di Auch, nel 1859 dal concilio di Vienna [...]»⁸³. Ciò venne confermato dal *Codex iuris canonici* del 1917 (Can. 1240, § 1, n. 3: «*qui se ipsi occiderint deliberato consilio*»), fino a quando il successivo *Codex* del 1983, relativamente ai soggetti privati delle esequie ecclesiastiche (Parte seconda, Titolo III, Capitolo II), non operò alcuna espressa menzione dei suicidi, rimettendo il giudizio riguardante tali individui ad una valutazione discrezionale.*

La perentorietà dei dettami appena esaminati suggestionò irrimediabilmente tutta la produzione normativa in materia, che in breve tempo integrò le prescrizioni finora considerate prevedendo severissime forme di aggressione del patrimonio nonché, più tardi, spietati supplizi in danno dei cadaveri dei suicidi: se un capitolare di Carlo Magno si limitò a riproporre il divieto di obblazioni in loro favore⁸⁴, già gli *Etablissement de Saint Louis* (1272-1273 ca.) prevedettero infatti «*la confiscation des meubles [...] En voici les termes: Se il advenoit que aucuns hons se pendit, ou noyât, ou s'occît en aucune manière, li meubles seroient au Baron, & aussi ceux de la femme*»⁸⁵. Impossibile non scorgere in tale disposizione tutta la «*durezza e barbarie di quei tempi: perché estendeva la pena anche a chi innocente, forse, era già percosso e lesa dal suicidio altrui. Per quanto infatti una buona moglie possa, vegliando sulla condotta del marito, penetrarne i sensi ed i consigli, equo non pare ch'ella ne debba sopportare della di lui colpa il fio: perché non vi debb'essere partecipazione della pena ove non fuvvi complicità nel delitto. E se lo stato vedovile ad onesta donna è di ordinario danno, se gli raddoppiano i mali coll'estendere e fare a lei comuni le pene del suicida suo marito, che sì indegnamente spezzò con lei i conjugali legami*»⁸⁶. La *Constitutio criminalis Carolina* del 1532, all'art. 135 (“*Poen*

⁸³ALTAVILLA, cit., p. 224. Nel 1585, il Concilio di Aix si espresse stabilendo la scomunica per coloro i quali avessero contravenuto a tale divieto (CABASSUT, *Synopsis conciliorum*, Parigi, Cosson, 1839, p. 313, Cap. 13: «*Qui autem eos sepeliendos quacunque ratione procuraverint excommunicatione feriantur.*»).

⁸⁴CHAUVEAU, FAUSTIN, cit., p. 82a.

⁸⁵JOUSSE, *Traité de la justice criminelle de France*, Parigi, Debure, 1771, Tomo IV, Tit. LI (“*Suicide, ou homicide de soi-même*”), p. 131. Egualmente in PIANTANIDA, cit., p. 218: «*Nelle Gallie, ove primo e comune jus civile era il romano, sotto San Luigi il IX, per la sua pietà (sic!) si limitavano le pene del suicidio alla confisca dei mobili, compresi anche quelli della moglie [...]*».

⁸⁶PIANTANIDA, cit., pp. 218-219. Al fine di rimediare parzialmente a tale iniquità, alcune consuetudini diffuse in area franco-belga (Anversa, Malines, Normandia) spinsero a riconoscere in favore della vedova e degli orfani parte del patrimonio del defunto, in ogni caso inferiore alla metà dell'intero ammontare. Così in VAN DER MADE, *Une page de l'histoire du droit criminel. La répression du suicide*, in *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1948, Tomo XXIX, pp. 46-47.

eorum qui sibi ipsis mortem consciscunt”) fece propria la disciplina di Diritto romano in tema di suicidio *metu poenae*, tenendo in debita considerazione le esimenti (malattia del corpo, furore, insania ed altre infermità) già ampiamente richiamate⁸⁷⁸⁸. In Francia, l'*Ordonnance criminelle* del 1670, pur non operando alcun espresso richiamo a sanzioni applicabili al soggetto che si diede volontariamente la morte, definì al Titolo XXII (“De la manière de faire le procès au cadavre ou à la mémoire d'un défunt”) una dettagliata disciplina relativa alla possibilità di istruire un processo al cadavere o alla sua memoria; tale procedimento, il cui manifesto valore simbolico fu con ogni probabilità giustificato con l'intenzione di instillare un profondo timore nell'animo dei fautori di una simile condotta, fu tuttavia sorretto da alcune garanzie processuali, fra cui la nomina d'ufficio di un “curatore” a rappresentanza del defunto (o della sua memoria, qualora il corpo non fosse stato più esistente) e la possibilità da parte dello stesso di appellare la sentenza di primo grado eventualmente pronunciata nei confronti dell'estinto⁸⁹. A dimostrazione del fatto che l'esigenza di giustizia nell'accertare la reale verifica di un suicidio – evitando in tal senso pratiche di occultamento delle spoglie – fosse particolarmente sentita, una successiva *Déclaration* del 5 settembre 1712 «ordinò ai giudici le precauzioni di una sollecita ed esatta visita al corpo ed al luogo del delitto, per verificare se la stanza dell'ucciso fosse, e come, e quando chiusa, ed indagare gli scritti di mano del reo, od i discorsi o le relazioni di lui e di quelli che gli erano vicini, o famigliari, od altro qualunque legale indizio di volontaria risoluzione in lui ad uccidersi»⁹⁰. Lo stesso documento si premurava inoltre di «distinguere il suicidio in tre gradi. Il primo di chi per sottrarsi a pena infamante si uccideva; nel qual caso se ne traeva il cadavere o l'effigie al luogo del supplizio: qualora però l'antecedente delitto non fosse stato o capitale o di alto crimine, risparmiavasi tale applicazione, e lo si trattava come semplice suicida. Nel secondo comprendevansi coloro che si uccidevano

⁸⁷GOBLER, *Interpretationem constitutionis criminalis Carolinae*, Heidelberg, Mohr, 1837, p. 146.

⁸⁸Nell'impossibilità di render conto di tutte le opere occupatesi della repressione penale del suicidio tra il XVI ed il XVII secolo, si rimanda in questa sede agli scritti ed alle compilazioni di Joost de Damhouder, *Practica rerum criminalium* (1554, Cap. LXXXVIII “De suiipsius homicidio”), Benedikt Carpzov, *Practica Nova Imperialis Saxonicae rerum criminalium* (1635), Anton Matthes, *De criminibus* (1644, sorta di prolegomena ai Libri 47 e 48 del Digesto).

⁸⁹MARRA, cit., p. 86 ss.; FOUCAULT, *Surveiller et punir. Naissance de la prison*, Parigi, Gallimard, 1975, Cap. II (“L'eclat des supplices”), p. 36 ss..

⁹⁰PIANTANIDA, p. 229; più in dettaglio, JOUSSE, p. 139 e MUYART DE VOUGLANS, *Les loix criminelles de France, dans leur ordre naturel*, Neufchatel, Société Typographique, 1781, Tomo I, p. 166.

deliberatamente e con isprezzo della religione e delle leggi per un illecita passione o per mostrarsi superiori all'amore della vita, ai quali s'applicava con sommo rigore la pena stabilita. La terza classe componevano quegli infelici, che per fisica malattia, per subito accesso di furore o di melanconia, per improvviso turbamento de' sensi e della ragione sotto un febbrile delirio, o durante un accesso di mania, toglievansi di vita; ai quali niuna pena infliggevasi, e s'accordava la solita sepoltura»⁹¹.

I Codici e le Costituzioni del XVIII secolo, tutti pervasi da un forte sentimento religioso, si distinsero per durezza possibilmente superiore: sempre in territorio d'oltralpe, «negli ultimi tempi di Luigi XV [1710-1774, n.d.r.] si condannava il cadavere del suicida ad essere strascinato su di una specie di grata, la faccia verso la terra, poi appiccato e privato di sepoltura»⁹². Il *Landrecht* prussiano del 1721 (Libro VI, Titolo VI, art. 1, §§ 1-4) prevedeva per il tentativo di suicidio dettato da disperazione, perdita del patrimonio o *taedium vitae* una pena “dura e straordinaria” (e, se il delitto era consumato, la sepoltura sotto la forca⁹³), mentre quello giustificato da grave malattia, infermità mentale o malinconia comportava una “cura spirituale e fisica” di dubbia entità e natura affinché l'aspirante suicida evitasse di ripetersi in futuro⁹⁴; la *Constitutio criminalis Theresiana* del 1768, dedicando al suicidio l'art. 93 (“Del proppicidio, o sia dell'omicidio di se stesso”) ed escludendo la rilevanza criminale del medesimo nei soli casi di «difetto de' suoi sensi [...], pazzia, [...] somma malinconia [...], impeto del male [...], malattia [...], semplice colpa [...], trascuraggine, o per un improvviso accidente», disciplinò scrupolosamente il disseppellimento del cadavere nonché alcune pratiche ignominiose su di esso perpetrate, fra cui il collocamento sullo strumento di tortura della ruota, l'impiccagione e la combustione sul rogo⁹⁵. Sempre in area mitteleuropea, lo *Josephinisches Strafgesetzbuch* del 1787 riservò da ultimo alcune disposizioni al

⁹¹FOSSATI, cit., pp. 34-35.

⁹²PIANTANIDA, cit., p. 219; JOUSSE, cit., p. 131: «Aujourd'hui [l'Autore scrive nel 1771, n.d.r.] on condamne les cadavres de ceux qui se sont homicidés eux-mêmes, à être traînés sur une claie la face contre terre, & ensuite à être pendus par les pieds; & on les prive de la sépulture».

⁹³Identica disposizione è contenuta nel *Codex Iuris Bavarici Criminalis* del 1751, Parte I, Capitolo III, § 25.

⁹⁴MARRA, cit., p. 88, nt. 8.

⁹⁵Il riferimento è alla traduzione italiana: *Constitutio criminalis Theresiana ovvero Costituzione criminale di Sua Cesarea Regia Apostolica Maestà d'Ungheria, e Boemia &c. &c. M. Theresa Arciduchessa d'Austria &c.*, Vienna, Johann Thomas Trattner, 1769, pp. 252-255.

suicidio (Parte I, §§ 123-125), mentre il successivo Codice penale “universale” austriaco del 1803, superata la qualificazione delittuosa, si limitò a considerare il tentativo di suicidio come una “grave trasgressione di polizia contro la sicurezza della vita”, meritevole di ammonimento da parte della magistratura nonché di sorveglianza *«sintanto che ricondotto con rimedj fisici, e morali all'uso della ragione, ed al riconoscimento de' suoi doveri verso il Creatore, verso la Stato, e verso sè stesso, si mostri pentito della sua azione, e faccia sperare per l'avvenire uno stabile ravvedimento»*⁹⁶.

In Inghilterra, William Blackstone fu intransigente nel definire il suicidio come *«distruzione volontaria d'una creatura umana, senza giustificazione, né scusa»*, ponendo in risalto l'opportunità di sanzionare tanto il suicida medesimo, quanto l'omicida del consenziente: *«Si diviene colpevole di questo delitto uccidendo se medesimo od un altro»*. Parimenti inequivocabile è il seguito della riflessione sul tema, incentrata sulla natura doppiamente indisponibile del bene vita: *«Il suicidio, questo preteso eroismo, ma parlando più esattamente, questa viltà, questa pusillanimità dei settatori dello stoicismo, che rinunziavano alla vita, onde evitare dei mali ch'essi non avevan coraggio di sopportare; [...] la legge inglese parimenti considera con saggezza e con religione che niuno ha il diritto d'abbandonare la vita senza la permissione di Dio che la diede, e siccome il suicida rendesi colpevole d'una duplice offesa, l'una spirituale coll'usurpare la prerogativa del creatore; l'altra contro lo stato, il quale ha un grande interesse di conservare i di lui sudditi; così la legge pose il suicidio nella classe dei delitti, e ne fece una specie particolare di fellonia. Un fellone di se medesimo, fello de se, è dunque colui che distrugge direttamente la sua propria esistenza, o che qualche delitto commette coll'idea di procurarsi la morte; p.e., chi non affrontasse un altro, se non per precipitarsi sulla spada del suo antagonista e morire. Il suicidio criminoso suppone l'età della ragione e l'attuale godimento del buon senso. [...] La legge ritiene con ragione che un accesso di malinconia o d'ipocondria non toglie all'uomo la capacità di discernere il bene dal male [...]. Trattasi ora di sapere qual pena le leggi umane possono infliggere ad un colpevole che cessò di vivere sotto il loro impero. Elleno non*

⁹⁶Il riferimento è alla traduzione italiana: *Codice penale universale austriaco coll'appendice delle più recenti norme generali*, Milano, Imperiale Regia Stamperia, 1815, Parte II, Capo VIII, §§ 90-91, pp. 29-30.

possono agire che sopra ciò che ei lascia dopo di essa, sopra il suo onore e sopra le sostanze di lui; sul primo, coll'abbandono ignominioso del suo corpo sulla pubblica strada; sulle di lui sostanze, colla confisca de' suoi beni a profitto della corona. La legge si lusinga che la cura del suo onore e l'amore della sua famiglia debbano distogliere qualunque uomo da una azione sì forsennata, e ritenere che la mano della disperazione. Non si può negare che la legge non sia estremamente crudele; ma v'è un rimedio: il potere di mitigarla sta nelle mani del Sovrano, il quale, in cotesta occasione come in tutte, risovvenire si deve ch'egli giurò d'essere pietoso nell'esecuzione delle leggi!»⁹⁷. Al rilievo relativo alla bestialità delle conseguenze sanzionatorie si accompagnava così una desolante esortazione a confidare nella magnanimità del monarca, in manifesta frizione con il principio di certezza del Diritto.

Le Leggi e Costituzioni di Sua Maestà Vittorio Amedeo II di Savoia, datate 1723, così si esprimevano al Libro Quarto, Titolo XXXIII, Capo IX (“Di Quelli, che s'uccidono da se Stessi”): «I. Se alcuno, essendo in grado di sana mente, incrudelisse contro 'l proprio Corpo, e divenisse Omicida di se medesimo, dovrà criminalmente procedersi contro la di lui Memoria, e condannarsi ad essere appeso il suo Corpo alla Forca, e non potendosi aver' il Corpo vi sarà appesa la di lui Effigie»⁹⁸; il successivo Codice penale albertino (1839), pur superando le suddette pratiche di accanimento verso il cadavere, nondimeno concepì all'art. 585 pene di estremo rigore: «I. Chiunque volontariamente si darà la morte è considerato dalla legge come vile, ed incorso nella privazione dei diritti civili, ed in conseguenza le disposizioni di ultima volontà che avesse fatte saranno nulle e di niun effetto: sarà inoltre il medesimo privato degli onori funebri di qualunque sorta. 2. Il colpevole di tentativo di suicidio quando l'effetto ne sia mancato non per ispontaneo suo pentimento, ma per circostanza indipendente dalla sua volontà, sarà condotto in luogo di sicura custodia, e tenuto sotto rigorosa ispezione da uno a tre anni».

Dal quadro normativo così ricostruito emerge un progressivo inasprimento dettato dalla tensione *general-preventiva* dell'epoca (i cui confini con i tratti di una brutale intimidazione di Stato paiono davvero labili), attuata attraverso pene

⁹⁷BLACKSTONE, *Comentario sul Codice criminale d'Inghilterra*, trad. it. a cura di A. Ascona, Milano, Buccinelli, 1813, Tomo I, pp. 250-252.

⁹⁸*Leggi, e costituzioni di S.M. Da osservarsi nelle Materie Civili, e Criminali ne' Stati della M.S., tanto di qua, che di là da' Monti, e Colli.*, Torino, Valetta, 1723, p. 528.

inscindibilmente connesse alla ferma condanna morale ed ecclesiale di un gesto scellerato. È il tempo dei segreti istruttori, delle torture, delle esecuzioni pubbliche e dell'orrore dalle stesse suscitato, in cui *«le seul avantage qui pût résulter de la classification du suicide au nombre des crimes, serait d'édicter une haute leçon, un avertissement salutaire pour les peuples: en flétrissant cet acte, la loi détournerait peut-être quelques esprits de le commettre»*⁹⁹. Discostandosi gradualmente dai casi eccettuanti del Diritto romano, il legislatore agì in senso indistintamente repressivo nei confronti del “punitore di se stesso” – per usare un'espressione terenziana –, comprimendo infine qualsivoglia sentimento di pietà ed umanità nei confronti del defunto. Per quanto attiene al regime sanzionatorio, il tentativo di suicidio fu pertanto pienamente equiparato al tentativo di omicidio, poiché, a prescindere dall'oggetto materiale della condotta, superiore rilievo assunse la lesione dell'oggetto giuridico interessato, avvertendosi l'esigenza di non lasciare impunita qualunque manifestazione di disprezzo della vita¹⁰⁰. La presa visione delle principali monografie dedicate al tema nella prima metà del XIX secolo rende inconfutabili le notazioni finora operate: dogmi cristiani ed ammonimenti coscienziali condussero giuristi e uomini di scienza a generalizzazioni e valutazioni paludate, sorrette da un lessico incompatibile per asprezza e radicalità con i caratteri di una libera ricerca. Pur con la consapevolezza di dover valutare tali scritti con gli occhi dei loro contemporanei, il persistente paternalismo cristiano emanato da alcune pagine rende l'abominio del suicidio la premessa maggiore e contestualmente la conclusione di un sillogismo precostituito, nessun rilievo assumendo opposte tesi propense ad una maggiore apertura¹⁰¹: così, partendo dal presupposto che *«finir volontariamente la morte per*

⁹⁹HÉLIE, *Des suicides et de leurs causes*, in *Revue étrangère et française de législation et d'économie politique*, Parigi, Joubert, 1838, Tomo V, p. 45.

¹⁰⁰PIANTANIDA, cit., p. 219: *«Anche nell'attentato il suicida è punito dalla civile legislazione, e pareggiato all'omicida, che tentò in altrui senza poter consumare il suo delitto. Poiché, a giudizio di un illustre autor francese, il suicida coll'attentare alla propria vita si giudica da sé stesso indegno di continuarla ancora.»* Il riferimento è alla voce “suicide” contenuta in *Encyclopédie, ou Dictionnaire raisonné de Sciences, des Arts et des Métiers. Mis en ordre & publié par M. DIDEROT, & quant à la partie Mathématique, par M. D'ALEMBERT*, Berna-Losanna, Sociétés Typographiques, 1780, tomo XXXII, p. 92b: *«Lorsque le suicide n'avoit point été consommé, parce qu'on l'avoit empêché, celui qui l'avoit tenté étoit puni du dernier supplice, comme s'étant jugé lui même, & aussi parce que l'on craignoit qu'il n'épargnat pas les autres; ces criminels étoient réputés infames pendant leur vie, & privés de la sépulture après leur mort.»*

¹⁰¹MORI, *Teorica del Codice penale toscano*, Firenze, Stamperia delle Murate, 1854, p. 253, il quale, nel commentare la risposta normativa al suicidio ed alle pratiche di partecipazione al medesimo, fa riferimento ad *«un legislatore, che voglia sostenere, col diritto costituito, la santità dei principj religiosi e morali [...]»*. Per una sintesi degli argomenti di natura storico-religiosa relativi al divieto di suicidio, vedasi *ex multis* FOSSATI, cit., pp. 24-28.

debolezza e per disperazione» sia disposizione d'animo contrapposta all'«onesto amore di noi stessi» ed al «morale disprezzo della morte» richiesto ad ogni individuo, si esclude preliminarmente l'esistenza di una soglia di tollerabilità del dolore fisico e morale ecceduta la quale si possa eccezionalmente affermare la liceità del suicidio; in quest'ottica, «la natura c'impone di conservare l'integrità dei nostri membri, e farne buon uso di essi che sono gli ausiliarj dell'anima, procurandone la sanità, ed allontanandone i morbi. Chi non usa questi riguardi con sé stesso, e dissipa la vita, è reo di omicidio: e la morte, che non è quella che ci dà natura, è un atto illecito, che, mentre la insulta nelle prime sue leggi, Dio offende, e la ragione oltraggia»¹⁰².

In conclusione, la materia del suicidio permise di osservare un'assoluta, inscindibile identità fra Diritto e morale: la morte autoinflitta merita infatti una risposta sanzionatoria di natura penale non solo a fronte della palese violazione di principi giusnaturalistici¹⁰³, quanto soprattutto in ragione di una reale, diffusa riprovazione da parte della coscienza collettiva, compatta nel deplorare ogni indebita violenza rivolta a se stessi¹⁰⁴.

3. La depenalizzazione del suicidio.

Dopo quasi un millennio – in accordo con le fonti menzionate e di imminente discussione – iniziarono a cadere in Europa le più brutali disposizioni penali in tema di suicidio¹⁰⁵, assistendosi a partire dalla seconda metà del XVIII secolo ad un rinnovato dibattito di marca illuminista.

Beccaria, dedicando al suicidio il § XXXII de *Dei delitti e delle pene*, definì lo stesso come «*un delitto che sembra non poter ammettere una pena propriamente*

¹⁰²PIANTANIDA, cit., p. 5 ss..

¹⁰³PIANTANIDA, cit., p. 6: «*La legge di natura ci pone nell'obbligazione necessaria, immutabile di conservare, e perfezionare quanto abbiamo da lei ricevuto: l'anima, ed il corpo. Questa legge di precetto positivo per agire in tal senso, contiene in sé il precetto proibitivo, cioè il divieto assoluto di fare il contrario*». E ancora: «*[...] procurerà di mostrare in tesi generale che nessuno ha diritto di uccidersi: perché non vi è diritto che non sia combinato colla ragione fondata nei rapporti naturali dell'ordine fisico morale, ai quali il suicidio è assolutamente contrario*» (p. 11).

¹⁰⁴Come efficacemente osservato da DURKHEIM, cit., p. 389.

¹⁰⁵MARRA, cit., p. 88, nt. 8: già nel 1751, un rescritto di Federico il Grande abolì le pene per il suicidio consumato.

*detta poiché ella non può cadere che o su gl'innocenti, o su di un corpo freddo ed insensibile. Se questa non farà alcuna impressione su i viventi [...] quella è ingiusta e tirannica perché la libertà politica degli uomini suppone necessariamente che le pene sieno meramente personali»; infatti, anche a voler ammettere che il suicidio costituisca «una colpa che Dio punisce», non può tuttavia esserla «avanti agli uomini, perché la pena, invece di cadere sul reo medesimo, cade sulla di lui famiglia»¹⁰⁶. Notevole è in tal senso questa prima, fondamentale affermazione del principio di responsabilità personale, che con grande modernità solleva gli eredi del responsabile del gesto da conseguenze penali inopportune quanto spietate. Voltaire, in uno dei primi commenti all'opera dell'autore meneghino, formulò ulteriori, innovative considerazioni: pur volendosi ricomprendere il suicidio nel divieto di omicidio prescritto dal Decalogo biblico (Esodo 20, 13), né l'Antico né il Nuovo Testamento proibirono mai «all'uomo l'uscire di vita quando non può più sopportarla»; pertanto, così come esistono ipotesi «ne' quali è permesso ammazzare il suo prossimo», egualmente dovrebbero essere contemplati «casi, ne' quali è permesso di ammazzare se stesso», debitamente considerati dopo aver «consultat[o] la ragione» con la mediazione del «l'autorità pubblica sostituita in luogo di Dio»¹⁰⁷. La voce del pensatore transalpino fece eco alle osservazioni già svolte da Montesquieu nelle *Lettere persiane*, il quale, nel commentare la legislazione europea in materia di suicidio, giudicava tali norme responsabili di “uccidere una seconda volta” il reo, legittimando l'accanimento sul cadavere e l'indiscriminata confisca delle sue sostanze. Egli stesso pose l'accento sull'ingiustizia insita nell'impedire all'individuo sopraffatto dal dolore e dalla miseria di risolvere unilateralmente il contratto sociale stretto con la comunità d'appartenenza, concependo quale sorta di “eccessiva onerosità sopravvenuta” la percezione di un lavoro, di uno sforzo*

¹⁰⁶BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, Milano, Feltrinelli, 2009, pp. 93-96.

¹⁰⁷VOLTAIRE, *Paragrafo XXXII*, del Suicidio, in *Dei delitti e delle pene di Cesare Beccaria coi Commenti di vari insigni scrittori*, Livorno, Masi, 1828, pp. 258-260, che riporta le parole di Duverger di Hauranne, teologo e autore di un trattato sul suicidio datato 1608. Sulla legislazione francese all'epoca vigente, il filosofo francese ebbe a dire: «[...] noi rendiamo infame la memoria di colui che si è dato volontariamente la morte, e per quanto è in noi disonoriamo la sua famiglia. Noi puniamo il figlio di aver perduto il padre, e la vedova di essere rimasta priva del suo marito. Si confiscano ancora i beni del morto, che è l'istesso che rapire il patrimonio de' viventi, a' quali appartiene. Tal costume, e molti altri ancora, sono derivati dal nostro diritto canonico, che priva della sepoltura chi muore di una morte volontaria».

divenuto manifestamente sproporzionato rispetto ai conseguenti benefici¹⁰⁸. Ciò offre lo spunto per ulteriori considerazioni: nel momento in cui il singolo decide di porre termine alla propria esistenza, egli non fugge unicamente e necessariamente dai doveri che la vita associata comporta, poiché così agendo accetta al tempo stesso di cedere tutti i diritti spettantigli in ragione di tale vincolo, stante la perfetta reciprocità delle obbligazioni intercorrenti fra Stato e cittadino¹⁰⁹. Le notazioni del grande francese sul suicidio confutano infine il parere di chi ritenne che quest'ultimo turbasse l'ordine della divina Provvidenza, osservandosi come un tale decesso non possa dirsi in grado di modificare le leggi generali che governano l'Universo né di intaccare in minima misura la grandezza delle opere di Dio¹¹⁰.

Carlantonio Pilati, giurista trentino contemporaneo di Beccaria, dedicò al suicidio un'incisiva sezione del suo inedito *Plan d'une législation criminelle*, meritevole in questa sede di essere integralmente riportata: «*Dovrei parlare del suicidio, poiché tutte le leggi criminali del nostro tempo stabiliscono delle pene contro questo crimine. Ma che bisogno c'è di dettare leggi contro coloro ai quali o li dispiacere, o la noia o qualche altro causa del genere ha montato la testa, insomma contro dei pazzi? È mai possibile illudersi di potere, con le leggi di questo mondo intimorire uomini che da questo mondo vogliono andarsene? Simili pazzi dovrebbero temere la giustizia umana, loro che fanno vedere di non temere la giustizia divina? Infine se questi uomini non temono la morte, dovranno forse temere*

¹⁰⁸MONTESQUIEU, *Lettres persanes*, a cura di A. Lefèvre, Parigi, Lemerre, 1873, Lettre LXXVI (“Usbek à son ami Ibben”), pp. 167-169.

¹⁰⁹Su questa specifica riflessione, esemplare è la presa di posizione di HUME, cit., p. 413: «*All our obligations to do good to society seem to imply something reciprocal. I receive the benefits of society and therefore ought to promote its interests, but when I withdraw myself altogether from society, can I be bound any longer? [...] I am not obliged to do a small good to the society at the expence of a great harm to myself; why then should I prolong a miserable existence, because of some frivolous advantage which the public may perhaps receive from me?*».

¹¹⁰MONTESQUIEU, cit.. «*Toutes ces idées, mon cher Ibben, n'ont d'autre source que notre orgueil: nous ne sentons point notre petitesse; et, malgré qu'on en ait, nous voulons être comptés dans l'univers, y figurer, et y être un objet important. Nous nous imaginons que l'anéantissement d'un être aussi parfait que nous dégraderait toute la nature; et nous ne concevons pas qu'un homme de plus ou de moins dans le monde, que dis-je? tous les hommes ensemble, cent millions de têtes comme la nôtre, ne sont qu'un atome subtil et délié, que Dieu n'aperçoit qu'à cause de l'immensité de ses connoissances.*». Dello stesso avviso, ROUSSEAU, *La nouvelle Héloïse*, Parigi, Didot, 1847, p. 346: «*La grande erreur est de donner trop d'importance à la vie, comme si notre être en dépendait, et qu'après la mort on ne fût plus rien. Notre vie n'est rien aux yeux de Dieu [...]*». Una ferma quanto originale critica alla qualificazione del suicidio come peccato era peraltro già stata espressa da DONNE, *Biathanatos*, a cura di M. Rudick e M. Pabst Battin, New York-Londra, Garland, 1982, il quale, osservando come già la canonistica ebbe a riconoscere forme di omicidio giustificabile, allo stesso modo il suicidio non potesse essere soggetto ad un aprioristico giudizio di condanna.

*i supplizi che si esercitano sui loro corpi nel tempo in cui già non li sentono più? Le punizioni sono utili quando sono esemplari: che esempio volete mai dare a gente che desidera la morte e in questo modo si mette fuori della condizione di riceverne? Quanto alla famiglia che resta, non è meglio piuttosto cercare di consolarla che farle indirettamente nuovi oltraggi: non basta che abbia a dolersi di aver avuto un matto presso di sé, senza caricarla di nuove afflizioni? Le leggi che confiscano i beni di un uomo che si è annientato da solo, sono estremamente ingiuste. Esse permettono di punire un figlio per aver avuto un padre che è caduto nella demenza, o una vedova per aver avuto un tale marito o dei parenti per avere avuto un tale parente. Il diritto canonico! Le leggi canoniche rifiutano a un uomo tale la sepoltura. Per una volta hanno proprio ragione perché un pazzo simile non merita un trattamento cristiano.»¹¹¹. Pur muovendo da un giudizio di condivisione rispetto alle disposizioni di Diritto canonico in materia e dalla premessa fallace secondo cui il suicida andrebbe sempre e comunque identificato come un alienato, l'Autore constatò come qualunque pena irrogata nei suoi confronti, oltre a non esplicitare alcuna funzione *general-preventiva* rispetto ai potenziali emuli, avrebbe costituito nient'altro che una forma di insensato accanimento nei confronti dei familiari rimasti al mondo, rendendoli così compartecipi di un gesto a seguito del quale andrebbero piuttosto confortati. In quegli stessi anni, Gaetano Filangieri consacrò ai “*delitti che non si debbono punire*” un apposito capo del suo capitale *La scienza della legislazione*, considerando il suicidio come il primo fra di essi. Operata una ricognizione intorno alle già ricordate pene corporali e sepolcrali previste nell'antichità, il giurista campano rilevò il manifesto contrasto fra «*l'indulgenza dei legislatori di Roma*» ed il progressivo imbarbarimento maturato nel corso dei secoli in molti «*paesi dell'Europa*», ove «*la legge inveisce contro il cadavere del suicida*»: «*Io esamino quest'oggetto da politico, e non da moralista; e senza approvare il suicidio come lecito, condanno le leggi, che lo puniscono, come inutili, e come ingiuste. [...] Io consiglio i fondamentali principii della scienza legislativa, e questi mi dicono, che se la pena minacciata al suicida è inutile, è anche ingiusta, giacché quando la pena non è efficace, manca il motivo, che ne giustifica l'uso, giacché una sanzione**

¹¹¹PILATI, Carlo Antonio Pilati critico di Cesare Beccaria. Il «*problema penale*» nell'inedito 'Plan d'une législation criminelle' (c. 1780), tesi di laurea, Facoltà di Giurisprudenza di Trento, a.a. 1988/89, inedito.

*impotente è una sanzione tirannica, perché fa un male privato senza ottenerne un bene pubblico. Io consiglio finalmente le inalterabili regole della universale giustizia, e queste mi dicono, che l'individuo di una società vien liberato da tutt' i doveri, che ha con essa contratto, che rinuncia a tutt' i suoi vantaggi; che quando egli se ne proscrive volontariamente, questa non può punirlo [...]*¹¹².

Così una maggiore sensibilità etico-giuridica, coniugata ad una profondità d'analisi prima di allora soffocata dalla condanna religiosa del suicidio e dalla spettacolarizzazione propria delle pene conseguentemente inflitte, contribuì alla nascita di un moderno paradigma liberale: la cosciente, volontaria ed autonoma cessazione dell'esperienza vitale, quando attuata in assenza di una risoluzione pregiudizievole per terzi¹¹³ – ivi compresa la persona fisica quanto il buon andamento dell'amministrazione della Giustizia caro all'esperienza romana –, non può più dar luogo all'applicazione di una sanzione penale, rivelandosi essa ineffettiva quanto iniqua con riguardo ai discendenti.

In Francia, gli studi di Albert Bayet ebbero modo di confermare l'attecchimento di tale mutata prospettiva nella prassi giudiziaria, registrandosi soltanto tre processi contro il cadavere o la sua memoria tra il 1760 ed il 1789¹¹⁴. Il *Code pénal* del 1791, non intervenendo sulla materia, segnò la tacita abrogazione delle relative disposizioni penali, ma già due anni più tardi la Convenzione parve operare un recupero dei principi di Diritto romano, disponendo la devoluzione al Fisco del patrimonio degli imputati uccisi nel corso di un processo a loro carico; si trattò tuttavia di una nostalgia di breve durata, dato che la stessa Convenzione, tornando sui propri passi, accordò poco tempo dopo (13 fiorile anno III) la restituzione dei beni così confiscati alle famiglie di tali defunti¹¹⁵. Verso la metà del XIX secolo, pochissimi furono gli ordinamenti che scelsero di conservare la propria disciplina in materia o di criminalizzare *ex novo* la condotta suicidaria: le norme del

¹¹²FILANGIERI, *La scienza della legislazione*, Venezia, Vitto, 1784, Capo LV, pp. 476-484. Senonché l'Autore si mostrò propenso ad un recupero delle prescrizioni di Diritto romano volte a sanzionare il suicida che si diede la morte per sfuggire alla condanna, trattandosi in questo caso di punire la condotta di un vero e proprio delinquente.

¹¹³CARRARA, *Programma*, cit., 1868, Vol. II, § 1407, pp. 70-71: «Ove però non volesse accettarsi come fondamento della non imputabilità del suicidio la presunzione di furore, potrebbe meglio ricorrersi alla mancanza di dolo, estremo necessario di ogni delitto. Potrebbe dirsi che chi si uccide non ha l'animo di nuocere ad altri [...]».

¹¹⁴BAYET, cit., p. 671.

¹¹⁵*Ibidem*, p. 696.

Codice russo del 1866, informate ad un rigido moralismo¹¹⁶, furono abrogate nel 1903, mentre quello dello Stato di New York del 1881 (Titolo IX, Capo I, §§ 172-178) fu l'ultimo in ordine di tempo a prendere posizione quanto alla sua repressione penale¹¹⁷. Ma il maggiore ritardo si registrò in Inghilterra, ove il suicidio cessò di essere considerato reato soltanto grazie all'intervento del *Suicide Act* del 1961¹¹⁸.

La mutata politica legislativa sul tema, pur non sedando del tutto le voci contrarie ad un simile cambio di prospettiva, decretò così «*la fine di rituali superstiziosi e crudeli, del primato di una rigida interpretazione del legame tra individuo e divinità, di misure patrimoniali ingiuste e contrarie ai nuovi principi sulla personalità della responsabilità penale*»¹¹⁹.

Parallelamente alla depenalizzazione del suicidio, le moderne codificazioni della seconda parte del XIX secolo disciplinarono con varietà di soluzioni il contributo di terzi rispetto ad esso¹²⁰: in Italia, il Codice penale sardo (1859) aveva

¹¹⁶FERRI, *L'omicidio-suicidio. Responsabilità giuridica*, IV ed., Torino, Fratelli Bocca, 1895, pp. 57 e 62-63. L'art. 1472 puniva il suicidio con l'annullamento delle disposizioni testamentarie a meno che non risultasse che il suicida avesse agito in condizioni di imbecillità, pazzia o privazione di coscienza anche temporanee, mentre l'art. 1473 prevedeva per il tentativo un'ammenda religiosa secondo le disposizioni dell'autorità ecclesiastica competente; l'art. 1474 contemplava le cause di giustificazione del suicidio compiuto per "magnanimità patriottica" esponendosi "a evidente pericolo o a morte certa", per salvare un segreto di Stato o, trattandosi di una donna, per salvare il proprio pudore od il proprio onore dalla minaccia di una violenza. L'art. 1475 puniva la condotta di determinazione al suicidio mediante la predisposizione dei mezzi o la partecipazione all'esecuzione del medesimo; infine, l'art. 1476 prevedeva l'ipotesi aggravata nel caso in cui tale determinazione fosse provenuta dai «genitori, tutori e altre persone investite di qualunque potere».

¹¹⁷*Ibidem*, pp. 57 e 63-64. Il testo è inoltre consultabile nell'edizione a cura di A. J. Parker Jr., New York, Banks Law Publishing Company, 1906, pp. 71-72, che qui si riporta al fine di evidenziare l'eccessivo rigore sanzionatorio ed il bislacco coordinamento normativo fra le disposizioni in parola: § 172. Suicide defined. «*Suicide is the intentional taking of one's own life*»; § 173. No forfeiture imposed for suicide. «*Although suicide is deemed a grave public wrong, yet from the impossibility of reaching the successful perpetrator, no forfeiture is imposed*»; § 174. Attempting suicide. «*A person who, with intent to take his own life, commits upon himself any act dangerous to human life, or which, if committed upon or towards another person and followed by death as a consequence, would render the perpetrator chargeable with homicide, is guilty of attempting suicide*»; § 175. Aiding suicide. «*A person who willfully, in any manner, advises, encourages, abets, or assists another person in taking the latter's life, is guilty of manslaughter in the first degree*»; § 176. Abetting an attempt at suicide. «*A person who willfully, in any matter, encourages, advises, assists or abets another person in attempting to take the latter's life, is guilty of a felony*»; § 177. Incapacity of person aided, no defense. «*It is not a defense to a prosecution under either of the last two sections, that the person who took, or attempted to take, his own life, was not a person deemed capable of committing crime*». § 178. Punishment of attempting suicide. «*Every person guilty of attempting suicide is guilty of felony, punishable by imprisonment in a state prison not exceeding two years, or by a fine not exceeding one thousand dollars, or both*».

¹¹⁸A commento della legislazione inglese in materia, vedasi *ex multis* SCLAFANI, GIRAUD, BALBI, *Istigazione o aiuto al suicidio. Profili giuridici, criminologici, psicopatologici*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1997, p. 5 ss..

¹¹⁹MARRA, cit., p. 94.

¹²⁰FERRI, ult. cit., pp. 57-60 e più ampiamente l'intero § IV. "Legislazione sull'omicidio-suicidio".

innovato rispetto al già menzionato Codice penale albertino del 1839 non riservando al suicidio alcun articolo¹²¹, mentre il successivo Codice Zanardelli del 1889 tipizzò – come meglio si osserverà nel prosieguo del presente capitolo – le sole ipotesi di aiuto ed istigazione al suicidio (art. 370), equiparando l'omicidio del consenziente ad un vero e proprio omicidio. In termini diametralmente opposti, il Codice penale tedesco del 1872 contemplò all'art. 21 la sola uccisione del consenziente, non regolando al contrario le condotte di aiuto ed istigazione (*Infra*, Cap. IV, § 4). Più di una decina furono invece i codici penali che ricompresero in essi tutte le fattispecie finora richiamate: fra questi, quello spagnolo del 1850 (riformato nel 1870, art. 421), portoghese del 1852 (riformato nel 1884, art. 354), peruviano del 1862 (art. 238), venezuelano del 1870 (art. 360), ungherese del 1878 (artt. 282-283), giapponese del 1880 (artt. 308, 320-321) ed olandese del 1881 (artt. 293-294). Infine, oltre al più datato Codice penale francese del 1810, particolarmente numerosi furono i testi sprovvisti di un'apposita disciplina rispetto alle figure di reato in questa sede considerate: è il caso della maggior parte dei Codici penali adottati dai cantoni svizzeri, di quello svedese del 1864, sammarinese del 1865, belga del 1867, egiziano del 1873, colombiano del 1873, lussemburghese del 1879, argentino del 1887 e brasiliano del 1891.

Il dibattito relativo alla presunta, persistente anti giuridicità del suicidio perse così progressivamente sostanza, rinfocolato da opinioni minoritarie avvertite in forte contrasto con una moderna sensibilità giuridica: in Germania, Bottke¹²² fotografò nitidamente il contrasto fra la tesi dell'illiceità del suicidio sostenuta da Schmidhäuser¹²³ (secondo cui esso dovrebbe essere penalisticamente equiparato ad un vero e proprio omicidio, esistendo a detta dell'Autore un vero e proprio “dovere per l'individuo di continuare a vivere nella comunità”) e la replica di Roxin¹²⁴, per cui un simile dovere giuridico alla vita non troverebbe alcun fondamento normativo

¹²¹Presso il Granducato di Toscana, ove a partire dal 1786 (anno di introduzione della riforma leopoldina, nota fra l'altro per l'abolizione delle pratiche di tortura) non era più prevista alcuna sanzione penale per il suicidio consumato o tentato, il Codice penale del 1853 destinò alla partecipazione al suicidio l'art. 314: «*Chiunque ha partecipato all'altrui suicidio, subisce la casa di forza da tre a sette anni*».

¹²²BOTTKE, *Suizid und Strafrecht*, Berlino, Duncker und Humblot, 1982, pp. 33-56, cit. in MARRA, cit., p. 97, nt. 32.

¹²³SCHMIDHÄUSER, *Selbstmord und Beteiligung am Selbstmord in strafrechtlichen Sicht*, in *Festschrift für Hans Welzel zum 70. Geburtstag*, Berlin, De Gruyter, 1974, pp. 801-802.

¹²⁴ROXIN, *Die Mitwirkung beim Suizid – ein Toetungsdelikt?*, in *Festschrift für Eduard Dreher zum 70. Geburtstag*, Berlin, De Gruyter, 1977, pp. 331 – 355.

all'art. 2 GG (il quale garantirebbe unicamente il diritto alla vita rispetto ad interferenze esterne). In Italia, Altavilla¹²⁵ giudicò il suicidio non punibile a fronte di precise scelte di politica criminale e di ragioni squisitamente procedurali (assenza di contraddittorio con l'imputato, impossibilità per la pena di esplicitare qualsivoglia efficacia intimidatrice in ragione dell'insensibilità del cadavere, estinzione del reato a seguito della morte del reo in ossequio al principio *mors omnia solvit*), fra le quali già Enrico Ferri aveva evidenziato «*la inesistenza di un vero e proprio rapporto giuridico dell'uomo con se stesso*»¹²⁶. Ciò soppesato, una pena per il suicidio consumato potrebbe giustificarsi soltanto qualora «*volesse darsi un contenuto religioso di espiazione*»¹²⁷ alla stessa, rilievo che in tal senso accrebbe l'esigenza di

¹²⁵ALTAVILLA, cit., con particolare riferimento alla Parte II, capp. II-III, pp. 206-236, in cui l'Autore si riferisce al suicidio quale «*illecito giuridico non punito, ma non tollerato*» (p. 221).

¹²⁶FERRI, ult. cit., p. 43. Più ampiamente, come ribadito da MANTOVANI, cit., p. 123, non esiste in tal caso alcuna «*relatio ad alteros, esauendosi gli effetti, diretti, dell'atto suicidario nella sfera personale del suicida*». Nel dettaglio, l'Autore in parola considera il suicidio un atto «*giuridicamente tollerato*», non punito per ragioni di mera opportunità.

D'altronde, la questione relativa alla natura di un presunto vincolo alla conversazione della propria vita fu affrontata già da KANT, *Metafisica dei costumi*, Pavia, Mattei, Speroni & C., 1911, II, Parte I, Libro I, cap. I, § 6 («*Del suicidio*»), pp. 55-56: «*Il suicidio [...] si potrebbe anche veramente considerare come una trasgressione del nostro dovere verso gli altri uomini (degli sposi l'uno verso l'altro, dei genitori verso i figli, dei sudditi verso il loro governo o verso i loro concittadini, finalmente anche come una trasgressione del dovere verso Dio nel senso che l'uomo abbandona così, senza essere chiamato, il posto che gli è stato affidato in questo mondo), ma qui si tratta soltanto della violazione di un dovere verso se stesso, se cioè [...] l'uomo è obbligato alla conservazione della propria vita unicamente per il fatto che egli è una persona [...]*». Il filosofo, in proposito, prese posizione contro il suicidio: «*L'uomo non può privarsi della personalità finché vi sono dei doveri per lui, in conseguenza finché egli vive; ed è una contraddizione accordargli il diritto di sottrarsi ad ogni obbligazione, vale a dire di agire così liberamente come se questa azione non avesse bisogno di nessuna autorizzazione*».

Non è certo possibile condensare in questa sede l'annoso dibattito relativo al ruolo dei rapporti fra individuo e società nella concezione di un divieto penale al suicidio, parendo tuttavia ancor oggi condivisibili le parole dello stesso FERRI, cit., II ed., Torino, Fratelli Bocca, 1884, pp. 22-24: «*Fra coloro che fanno l'individuo mezzo ai fini dello Stato, e fra quelli che fanno lo Stato mezzo ai fini dell'individuo, io osservo che individuo e società non sono tra loro in rapporto di soggezione dell'uno o dell'altra, ma sì in rapporto di necessaria coesistenza. Ed allora non credo accettabile né l'atomismo individuale di chi dice, per esempio coll'Ahrens, che «l'uomo, a cagione della sua personalità, è fine a se stesso, né il socialismo metafisico di chi annega ed annienta, per una completa subordinazione, l'individuo nella società. Per questa semplice ragione: che l'individuo ha dei doveri giuridici verso la società soltanto finché vive, ma egli si sottrae ad ogni rapporto giuridico colla stessa società quando rinuncia alla vita in modo assoluto [...]. L'uomo come membro sociale (gliedwesen), non esiste se non in quanto egli esiste come individuo (selbstwesen). Ed ecco perché di quelle induzioni positive della sociologia l'unica conseguenza è questa: l'uomo finché fa parte di una società, ha con questa società dei doveri e dei diritti [...]; ma quando l'uomo non ne fa più parte, cessa ogni rapporto giuridico. Ed ecco perché la società, finché l'uomo vive e vive in essa e sotto la sua protezione, ha diritto di esigere da lui il rispetto dei diritti sociali, com'essa ha il dovere di rispettare i diritti individuali, nei limiti reciproci della necessità; ma la società non ha diritto di imporre all'uomo l'obbligo giuridico di esistere o di rimanere in essa*». D'altronde, «*che la società e la famiglia abbiano per regola interesse alla esistenza di ciascuno dei loro membri è un fatto innegabile; ma interesse non è diritto [...]*».

¹²⁷ALTAVILLA, cit., p. 234: «*Ma noi ci riferiamo a criteri giuridici di difesa sociale*».

un serio impegno da parte dello Stato nel «ricorrere a tutti i mezzi per prevenirlo ed impedirlo [...]. E non soltanto con mezzi remoti di prevenzione generale, come l'educazione morale, il rinvigorismento fisico (igiene, assistenza ai malati), la protezione degli inabili al lavoro (pensione agli operai, ecc.), ma anche con mezzi diretti. La legge sui manicomi, per cui può essere internato, e deve essere sottoposto alla più rigorosa sorveglianza, l'alienato che si mostri pericoloso contro se stesso, è il primo mezzo preventivo diretto [...]»¹²⁸.

In tempi più recenti, Nuvolone definì il suicidio un «*illecito non punibile*»¹²⁹, concependo una «*misura di sicurezza, a contenuto terapeutico e parzialmente limitativo della libertà personale*» nei casi di tentativo di suicidio, ritenendosi dimostrati i «*legami tra autoaggressività ed eteroaggressività*»¹³⁰: posizione non certo nuova, se si considera che quasi un secolo prima alcuni Autori, muovendo dalla medesima valutazione di illiceità, sostennero più duramente la punibilità del tentativo con pena detentiva (riservandosi la misura di sicurezza della custodia medica a tempo indeterminato ai soli soggetti affetti da vizio di mente)¹³¹. Ma sugli effetti deleteri e controproducenti di una simile sanzione vale in questa sede rammentare le parole di Ferrini, secondo cui «*la condanna, che colpisce chi inutilmente tentò il suicidio, invece di correggere tale tendenza, l'accresce vieppiù, perché tanto il carcere, quanto qualunque punizione umiliante, agendo per affinità fisiologica nel sistema nervoso, fa sì che il meschino resti maggiormente sotto l'impressione della tristezza abituale, perpetuando in lui l'idea di quell'attentato, che dovrebbe invece allontanare con le dolci ammonizioni, con la distrazione e con il lavoro*»¹³².

¹²⁸*Ibidem*, p. 236. Il fatto che l'Autore si premuri di non considerare indistintamente “folli” tutti i suicidi (“Introduzione e classificazione”, p. 9 ss.) per poi proporre il ricorso ai manicomi giudiziari con finalità preventiva pare sufficiente per liquidare l'antiquata soluzione offerta.

¹²⁹NUVOLONE, *Linee fondamentali di una problematica giuridica del suicidio*, in AA.VV., *Suicidio e tentato suicidio in Italia*, cit., p. 391.

¹³⁰*Ibidem*, p. 399. Sulla pericolosità sociale del suicidio in ragione del suo presunto potenziale emulativo, vedasi invece RATTI, *Della partecipazione al suicidio*, cit. in *Giust. Pen.*, 1911, il quale, pur riconoscendo il carattere «*aberrante*» di una pena per il suicidio consumato, pose in risalto il «*grave pericolo per la suggestione che dal suicidio stesso deriva*».

¹³¹DE MAURO, *Del suicidio e del concorso in esso riguardo al diritto di punire ed all'ultimo progetto al Codice penale italiano*, Catania, Bellini, 1876.

¹³²FERRINI, *Del suicidio in Italia*, Milano, Rechiedei, 1879, p. 12.

4. *Premesse storiche e terminologiche alla questione eutanasi.*

Offerti alcuni spunti di riflessione sul tema del suicidio e tratteggiata sinteticamente l'evoluzione dell'approccio penalistico al problema, pare ora opportuno circoscrivere l'indagine al concetto di eutanasia: in questi termini, rispetto alla più ampia immagine della morte autoinferta valutata a prescindere dal movente determinante, occorre ora riflettere su scelte di fine vita assunte per ragioni specificamente connesse ad un grave, inarrestabile declino psicologico e/o fisico patito dall'individuo, condizione in cui la "prigione" del corpo e della mente tramuta il diritto alla vita ed il proseguimento della propria esistenza in un onere insostenibile¹³³.

L'etimologia del sostantivo "eutanasia" è alquanto dubbia, trattandosi di vocabolo impiegato nell'antichità con una varietà di significati e sfumature non sempre coincidenti con l'accezione corrente della parola: nelle *Storie* di Polibio (II secolo a.C.), il verbo *εὐθανάτῃσαι* venne utilizzato per narrare la morte in esilio di Cleomene III, re di Sparta, evidenziandone l'eroismo ed il desiderio di eludere una fine non confacente al suo rango nobiliare¹³⁴; al tempo stesso, «*il significato letterale di eutanasia («buona/dolce/calma morte»), identificato già nell'antichità da Caio Svetonio Tranquillo nel passo della sua Vita di dodici Cesari relativo alla morte di Cesare Augusto, è di per sé troppo generico e, proprio nel mondo antico, si trova ad assumere, di volta in volta, il significato di morte eroica, di morte rapida e priva di dolore fisico, di una desiderabile morte «dolce e tranquilla» [...]»*¹³⁵. Un primo, inequivocabile impiego del termine in senso allusivo alla cessazione dei devastanti effetti di una patologia è tuttavia riscontrabile nella produzione del già citato Giuseppe Flavio, il quale, nelle sue *Antichità giudaiche*, adottò l'espressione *εὐθανάτῃσαι* per descrivere la fine priva di sofferenze auspicata da quattro lebbrosi costretti ad abitare fuori dai perimetri della città in forza di una legge della Samaria: abbandonati a loro stessi e privati di ogni fonte di sostentamento, il consegnarsi

¹³³Per una visione d'insieme della tematica e sui parametri normativi coinvolti, vedasi a titolo propedeutico BRICOLA, *Vita diritto o dovere: spazio aperto per il diritto?*, in *Scritti di Diritto penale*, a cura di S. Canestrari e A. Melchionda, Milano, Giuffrè, 1997, I/2, pp. 2801-2808.

¹³⁴LUCHETTI, MASINI, MATTIOLI, *Spunti per un'indagine sull'eutanasia nel mondo antico, in Eutanasia e diritto. Confronto fra discipline*, a cura di S. Canestrari, G. Cimbalo e G. Pappalardo, Torino, Giappichelli, 2003, p. 27.

¹³⁵MARTUCCI, voce "Eutanasia (profili criminologici)", in *Enciclopedia giuridica*, Roma, Istituto della Enciclopedia italiana, 2004, vol. XIII, p. 1.

spontaneamente al nemico e la prospettiva di essere da questo uccisi avrebbe rappresentato una prospettiva preferibile alla morte di stenti¹³⁶. Ad ogni modo, un'approfondita ricognizione delle fonti inerenti al tema consente di constatare come l'impiego maggiormente ricorrente della nozione di eutanasia coincida con il richiamo ad una «“uccisione misericordiosa” o “pietosa”, [...] quella che altri procura ad una persona sofferente di infermità ormai incurabile o molto penosa; [...] quella che fu proposta per troncane le agonie troppo prolungate o dolorose»¹³⁷, definizione su cui si è assestata nel corso del XX secolo tanto la giurisprudenza di legittimità¹³⁸, quanto la Chiesa cattolica¹³⁹; radicata è infatti la convinzione in base a cui il termine «in un primo tempo valse a definire soltanto una azione di indubbia liceità, compiuta dai medici per alleviare il dolore dell'agonia. Ciò non era causare la morte già in atto, ma darle una forma non dolorosa»¹⁴⁰. Tenute in considerazione le debite classificazioni elaborate fino ai tempi più recenti (distinguendosi, oltre a forme di eutanasia attiva, passiva larvata, passiva omissiva ed indiretta fra loro diverse in ragione delle modalità attuative, ipotesi di eutanasia volontaria, non-volontaria ed involontaria a seconda rispettivamente che l'individuo abbia espresso la propria risoluzione a morire direttamente, tramite un terzo o che l'eutanasia medesima sia stata praticata a prescindere da una sua manifestazione di volontà¹⁴¹), esula chiaramente da tale enunciazione la cosiddetta eutanasia eugenica, la quale,

¹³⁶GIUSEPPE FLAVIO, *Delle antichità giudaiche*, trad. it. a cura di F. Angiolini, Milano, Fratelli Sonzogno, 1822, Tomo III, Libro IX, Cap. II, p. 22.

¹³⁷MORSELLI, *L'uccisione pietosa (L'eutanasia) in rapporto alla Medicina, alla Morale ed all'Eugenica*, Torino, Fratelli Bocca, 1923, p. 15. Egualmente, GIUSTI, *L'eutanasia. Diritto di vivere – diritto di morire*, Padova, CEDAM, 1982, p. 13, per cui nel linguaggio comune «si intende per eutanasia la morte data a chi sia affetto da malattia inguaribile e dolorosa e prossimo alla fine, per abbreviarne le sofferenze: il movente sarebbe dunque ispirato al sentimento altruistico di compassione e di umana solidarietà, e ne resterebbero escluse tutte le altre forme, i cui moventi sono di altro genere.». Di conseguenza, aderendo a tali definizioni il termine “eutanasia” accoglie in sé non solo le pratiche di suicidio assistito, ma anche qualunque uccisione – concordata con la persona interessata od attuata d'iniziativa dell'agente – per ragioni umanitarie e con mezzi pietosi; per tale ragione, parallelamente all'analisi degli artt. 579-580 c.p., debite considerazioni saranno in seguito svolte con riguardo all'omicidio cd. *pietatis causa*, recentemente assunto agli onori della cronaca in ragione dei provvedimenti di grazia firmati il 14 febbraio 2019 dal Presidente della Repubblica Sergio Mattarella in favore di tre anziani cittadini che, animati da tali sentimenti, diedero la morte ad alcuni stretti congiunti (*Infra*, Cap. III, § 4).

¹³⁸Cass. pen., Sez. I, 18 febbraio 1954, in *Arch. pen.*, 1955, p. 121, cit. in PORZIO, voce “Eutanasia”, in *Enciclopedia del Diritto*, Milano, Giuffrè, 1967, vol. XVI, p. 112.

¹³⁹*Dichiarazione sull'eutanasia* Iura et bona, a cura della Sacra Congregazione per la dottrina della Fede, Roma, 5 maggio 1980, II.

¹⁴⁰MANFREDINI, voce “Eutanasia”, in *Dizionario di criminologia*, a cura di E. Florian, A. Niceforo, N. Pende, Milano, Vallardi, 1943, Vol. I, p. 338.

¹⁴¹*Ex multis*, MARTUCCI, cit., p. 1; STELLA, *Il problema giuridico dell'eutanasia: l'interruzione e l'abbandono delle cure mediche*, in *Riv. it. med. leg.*, 1984, p. 1007 ss..

lungi dalle finalità altruistiche e dai connotati caritatevoli appena illustrati, si impone quale mezzo di selezione naturale e miglioramento della specie: così la nota *Aktion T4* determinò una sistematica soppressione delle *lebensunwertes Leben*, le vite indegne di essere vissute di cui il regime nazista decretò l'eliminazione nell'ottica di un cinico risparmio economico e di una completa purificazione della razza ariana¹⁴². Pertanto, l'esperienza terminale rispetto cui occorre focalizzare l'attenzione, astraendosi da remoti giudizi “cavallereschi” di onore, forza, debolezza e viltà, coinvolge più profondamente il valore dell'esistenza umana e della dignità nell'affrontare la sua conclusione: in tale prospettiva si realizza forse la più elevata fra le espressioni di libertà dell'individuo, testimone diretto di sofferenze, afflizioni, travagli unici in se stessi e pertanto mai davvero ponderabili da parte di osservatori terzi. In quest'ottica, anche a voler rigettare un radicale volontarismo tale da consentire al singolo una sconfinata autonomia dispositiva rispetto alla propria vita, uno sguardo tanto al passato remoto quanto a quello prossimo comunica la necessità di dimostrare maggiore compassione (“cum-patere”, nell'accezione di una sentita partecipazione alla sofferenza altrui, radicalmente distinta da quel sentimento di pena e miseria più recentemente in uso) rispetto situazioni *borderline* che anzitutto il rispetto di un principio di eguaglianza in senso sostanziale imporrebbe di vagliare con maggiore scrupolo al fine di abbattere ogni ostacolo frapposto ad un effettivo esercizio della libertà individuale¹⁴³.

Così intesa, la storia della morte pietosa merita di essere affrontata con particolare scrupolo, principiando anche in questo caso da alcuni cenni all'età antica:

¹⁴²PORZIO, cit., pp. 103, nt. 3 e 110-112; MORSELLI, cit., p. 227 ss., che qualche anno prima rispetto alla definitiva consacrazione nazionalsocialista dedicò un paragrafo della propria opera ai rapporti fra “Eutanasia ed Eugenia” (Cap. III, § 14). Fra le opere dedicate alla pianificazione dello sterminio in parola, si rimanda a GIRMENIA, *L'eutanasia nazista. Lo sterminio dei disabili nella Germania di Hitler*, Roma, Armando, 2016; ALY, *Zavorre. Storia dell'Aktion T4: l'«eutanasia» nella Germania nazista 1939-1945*, Torino, Einaudi, 2017. Particolarmente interessante è la riflessione operata da DE CRISTOFARO, SALETTI, *Precursori dello sterminio. Binding e Hoche all'origine dell'«eutanasia» dei malati di mente in Germania*, Verona, Ombre Corte, 2012 e PAGLIA, *Sorella morte, la dignità del vivere e del morire*, Milano, Piemme, 2016, pp. 17-18, che efficacemente evidenziano il recupero delle tesi di Karl Binding, autore di un'importante monografia sul tema (BINDING, HOCHÉ, *Die Freigabe des Vernichtung lebensunwerten Lebens. Ihr Mass und ihre Form*, Lipsia, Meiner, 1920), da parte delle autorità naziste: il noto giurista di Francoforte sul Meno, infatti, vide nel malato incurabile non solo un individuo inutilmente costretto a sofferenze prive di rimedio, quanto soprattutto un peso per la società, così impossibilitata a ridistribuire la propria ricchezza in favore di soggetti sani e produttivi.

¹⁴³Sul rapporto fra scelte di fine vita e principio di eguaglianza *formale* e *sostanziale*, vedasi RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2014, pp. 40-42.

note alla storiografia sono le morti di Epicuro (che agevolò il decorso di una malattia renale lasciandosi morire in una tinozza d'acqua calda), Eratostene, Cleonte ed Aristarco di Samo, nonché quelle dei romani Tito Pomponio Attico e Cornelio Rufo¹⁴⁴; lo stesso Seneca, costretto a suicidarsi a seguito dell'accusa di aver preso parte alla nota congiura dei Pisoni, dedicò alcune incisive epistole al tema della fermezza d'animo da mantenere di fronte alle tribolazioni fisiche e morali: «*Non fuggirò la malattia con la morte, purché mi sia possibile guarire e lo spirito non ne resti menomato. Non volgerò le mani contro me stesso per paura del dolore: in tal caso, darsi la morte significa lasciarsi vincere. Ma se saprò di dover soffrire senza termine, me ne verrò fuori dalla vita non per le sofferenze in se stesse, ma perché vedrò in esse un ostacolo a tutto ciò che costituisce la ragione di vivere.*»¹⁴⁵; e ancora: «*Se uno ha la scelta fra una morte in mezzo ai tormenti e una morte senza sofferenze, perché non dovrebbe scegliere quest'ultima? [...] Inoltre, se non è vero che una vita più lunga è sempre la migliore, è vero che è sempre la peggiore una morte che si prolunga. In nessuna cosa più che nella morte dobbiamo seguire l'ispirazione del nostro animo. [...] Ognuno deve rendere conto della vita anche agli altri. Ma per la morte non occorre che il proprio consenso: la migliore è quella che torna più gradita. [...] Troverai anche dei filosofi che negano il diritto di far violenza alla propria vita: giudicano un'azione nefanda farsi assassini di se stessi, e sostengono che bisogna aspettare il termine stabilito dalla natura. Dire ciò significa non accorgersi che si chiude la via della libertà. La legge eterna ci ha dato un solo modo per entrare nella vita, ma molte possibilità di uscirne. Dovrei aspettare la crudeltà di una malattia o di un uomo, quando posso andarmene sfuggendo ai tormenti e alle avversità?»¹⁴⁶¹⁴⁷. Plinio il Vecchio, operando uno specifico*

¹⁴⁴MARTUCCI, cit., p. 2. I medesimi ed ulteriori episodi storici furono menzionati già da AGATOPISTO CROMAZIANO, *Istoria critica e filosofica del suicidio ragionato*, Lucca, Giuntini, 1761, pp. 195-208, il quale, dedicando alcune riflessioni a “coloro che si uccisero per malattie”, riconobbe che «*le morti volontarie sostenute per cagione di gravi dolori e di estreme malattie sembrano a molti le meno irragionevoli*».

¹⁴⁵SENECA, cit., VI, 58, 36, pp. 365-367.

¹⁴⁶*Ibidem*, VIII, 70, 11-15, pp. 449-451.

¹⁴⁷Per ulteriori considerazioni riguardanti l'approccio stoico all'eutanasia in rapporto con il dibattito filosofico successivamente sviluppatosi sul tema, vedasi inoltre SCHOPENHAUER, cit., I, § 16, 108, p. 137: «*Questa contraddizione si rivela anche già nell'etica della ragione pura stessa, per il fatto che lo stoico è costretto a introdurre nelle sue istruzioni per una vita felice (poiché tale rimane sempre la sua etica) una raccomandazione del suicidio (così come tra gli splendidi gioielli e gli ornamenti dei despoti orientali si trova sempre anche una preziosa fiala di veleno) per il caso in cui i dolori del corpo, che non si lasciano alleviare da nessun principio e da nessun ragionamento filosofico, risultino predominanti e incurabili, così che l'unico fine dell'etica, la felicità, venga*

riferimento al lancinante dolore causato dalla gotta che afflisse un cavaliere romano, valutò il ricorso ad unguenti velenosi quale soluzione ragionevole («*mori plerumque etiam optimi portus sit*»)¹⁴⁸. Rimanendo fedeli ad una scansione rigorosamente cronologica, *L'Utopia* di Thomas More delineò una forma di eutanasia giustificata da ragioni di natura pratico-economica, suggerendo la soppressione del malato che non costituisca altro che un peso per i soggetti incaricati di assisterlo nonché un inutile onere finanziario per la società; tuttavia, imprescindibile sarebbe in ogni caso l'espressione di una simile volontà da parte dell'afflitto, nonché l'intervento di sacerdoti e magistrati a supervisionare lo svolgimento dell'intera procedura: «*I malati, come dicemmo, li curano con grande affetto e non lasciano proprio nulla che li renda alla buona salute, regolando le medicine e il vitto; anzi alleviano gl'incurabili con l'assisterli, con la conversazione e porgendo loro infine ogni sollievo possibile. Se poi il male non è solo inguaribile, ma dà al paziente di continuo sofferenze atroci, allora sacerdoti e magistrati, visto che è inetto a qualsiasi compito, molesto agli altri e gravoso a se stesso, sopravvive insomma alla propria morte, lo esortano a non porsi in capo di prolungare ancora quella peste funesta, e giacché la sua vita non è che tormento, a non esitare a morire; anzi fiduciosamente si liberi lui stesso da quella vita amara come da prigionia o supplizio, ovvero consenta di sua volontà a farsene strappare dagli altri: sarebbe questo un atto di saggezza, se con la morte troncherà non gli agi ma un martirio, sarebbe un atto religioso e santo, poiché in tal faccenda si piegherà ai consigli dei sacerdoti, cioè degli interpreti della volontà di Dio. Chi si lascia convincere, mette fine alla vita da sé o col digiuno, ovvero si fa addormentare e se ne libera senza accorgersi; ma nessuno vien levato di mezzo contro sua voglia, né allentato l'affetto nel curarlo*»¹⁴⁹. Pur non potendosi ravvisare una perfetta coincidenza rispetto alle succitate finalità selettive perseguite dal governo nazionalsocialista tedesco, anche in

mandato a monte, e non rimanga altro, per sottrarsi alla sofferenza, che la morte, la quale però, in questo caso, dev'essere presa con indifferenza come ogni altra medicina. Qui diventa evidente una radicale opposizione tra l'etica stoica e le altre etiche che sono state citate sopra, le quali pongono immediatamente come scopo la virtù in sé, anche in presenza delle sofferenze più dolorose, e non vogliono che, per sottrarsi al dolore, si ponga fine alla vita, benché nessuna di esse abbia saputo esprimere il vero motivo per cui si deve rifiutare il suicidio, limitandosi invece a mettere faticosamente insieme motivi illusori di ogni tipo [...]».

¹⁴⁸PLINIO IL VECCHIO, *Naturalis historia*, XXV, 7.

¹⁴⁹MORO, *L'Utopia, o la migliore forma di repubblica*, trad. it. a cura di T. Fiore, Roma-Bari, Laterza, 2007, pp. 97-98.

questo caso la chimera di una società ideale passa attraverso l'uccisione dell'individuo colpito da irrimediabile infermità, coniugando essa l'interesse personale alla cessazione dei patimenti con quello pubblico all'ottimizzazione delle risorse umane disponibili. La presente riflessione offre interessanti parallelismi con quanto asserito da Platone nella *Repubblica*: la medicina, così come elaborata ed insegnata da Asclepio, sarebbe destinata unicamente a uomini affetti da patologie transitorie e circoscritte, risultando invece preferibile che quelli colpiti da malattie gravi e diffuse, in quanto giudicati inutili a se stessi e alla comunità d'appartenenza, evitino inutili agonie e finanche di procreare figli affetti dalle medesime tare¹⁵⁰. È interessante osservare come, rispetto all'opera del filosofo di Atene (ove il riferimento è ad un generico “lasciarsi morire”), lo scritto del pensatore d'oltremarica concepisca congiuntamente una delle prime forme note di eutanasia *attiva* (in base a cui la persona risoluta a morire «*si fa addormentare e se ne libera [= della vita] senza accorgersi*»), inciso che evoca l'intervento di una sedazione tale da provocare il sonno prima di determinare l'interruzione delle funzioni vitali). Francis Bacon, nel *De dignitate et augmentis scientiarum*, comprese appieno la delicatezza della tematica, individuando all'interno della classe medica – normalmente impegnata in attività lenitive dell'altrui dolore – gli unici operatori realmente qualificati cui demandare l'attuazione di pratiche eutanasiche funzionali ad evitare inutili travagli¹⁵¹.

Il tema della morte anticipata per ragioni riconducibili ad una condizione di grave sofferenza psico-fisica fu pure caro a celebri autori del panorama letterario del XIX secolo: Henrik Ibsen, negli *Spettri* (1881), presenta la storia di un nucleo familiare tormentato in cui spicca la figura di Oswald, giovane pittore affetto da una grave depressione degenerativa destinata, a detta dei medici, a compromettere irreparabilmente le sue funzioni cognitive; per questa ragione, si fa promettere dalla madre che, al presentarsi di tale quadro clinico, la donna gli somministrerà una dose mortale di morfina. Ma il terzo ed ultimo atto si chiude fra le urla del malato, senza che il pubblico possa conoscere la risoluzione definitiva della signora Alving. Nel racconto *L'Endormeuse* (1889), Guy de Maupassant immagina l'istituzione di una fantomatica “Opera della morte volontaria”, la quale, in considerazione del sempre

¹⁵⁰PLATONE, *La Repubblica*, a cura di G. Lozza, Milano, Mondadori, 1990, pp. 242-247, XIV-XV, 406 c-407 e.

¹⁵¹BACON, *De dignitate et augmentis scientiarum*, a cura di P. Mayer, Norimberga, Riegel-Wiessner, 1829, Tomo I, Libro IV, Cap. II, p. 223.

crescente numero di suicidi, garantisca una morte dolce e dignitosa ai soggetti che ivi ne facciano richiesta. È uno spaccato della Parigi più misera e solitaria, in cui i cittadini invocano a gran voce una serenità ed un conforto a loro costantemente precluso: «*Accordez-nous au moins une mort douce! Aidez-nous à mourir, vous qui ne nous avez pas aidés à vivre! Voyez, nous sommes nombreux, nous avons le droit de parler, en ces jours de liberté, d'indépendance philosophique et de suffrage populaire. Faites à ceux qui renoncent à vivre l'aumône d'une mort qui ne soit point répugnante ni effroyable*»¹⁵².

Uno sguardo al mondo medico disvela un atteggiamento di forte resistenza rispetto all'apertura e alla proceduralizzazione dei trattamenti eutanasi, predominando infatti la propensione ad esperire ogni tentativo volto alla conservazione delle funzioni biologiche dell'individuo: al timore – fondato – di incorrere in forme di responsabilità penale si accompagna non solo il marcato retaggio dei principi cristiani, quanto soprattutto l'adesione all'impostazione educativa tradizionalmente adottata dalle Facoltà di Medicina, indissolubilmente legata ai precetti ippocratici («*E non darò neppure un farmaco mortale a nessuno per quanto richiesto né proporrò un tal consiglio*»¹⁵³). D'altronde, a completamento di quanto già osservato nel corso dei paragrafi precedenti, nel corso del XIX secolo i trattati scientifici descrivevano invariabilmente il suicida quale individuo malinconico, debole di spirito, le cui tendenze autolesionistiche, da reprimere con decisione, conducevano ad esagerare oltremodo i momenti negativi della propria esistenza: in altre parole, anche le valutazioni cliniche dell'epoca liquidarono le pulsioni suicide come il frutto di deliri tali da deprimere l'amore verso se stessi, condannando con fermezza un atto contrario alla natura, alla ragione e alla coscienza¹⁵⁴. Non riesce pertanto difficile comprendere come simili convinzioni

¹⁵²MAUPASSANT, *Œuvres complètes de Guy de Maupassant*, Parigi, Conard, 1910, pp. 237-238.

¹⁵³*Il giuramento di Ippocrate*, Milano, BUR, 2013, ed. digitale.

¹⁵⁴Fra le opere consultate, si segnalano PINEL, *Traité médico-philosophique sur l'aliénation mentale ou la manie*, Parigi, Richard, Caille et Ravier, 1801; FERRARESE, *Trattato della monomania suicida*, Napoli, Omnibus, 1835, p. 11: «[...] nello stato di piena sanità fisica ed intellettuale non può mai darsi nè impulso cieco, nè bisogno ragionato di distruggersi, e quindi l'esecuzione dell'atto del suicidio è sempre l'effetto di una malattia, di un delirio, di una follia, di un trasporto od eccesso di una passione violenta, ec.»; ROMANO, *Alcune riflessioni mediche sopra il suicidio*, Pavia, Fusi e Comp., 1842; DESCURET, *La médecine des passions*, Parigi, Labé, II ed., 1844.

Meritevole di menzione è pure un episodio storico risalente alla ritirata di Giaffa del marzo 1799, in occasione del quale René-Nicolas Desgenettes, medico al seguito delle truppe napoleoniche, rifiutò il suggerimento rivoltagli dallo stesso generale corso di somministrare dosi letali di oppio e laudano alle migliaia di soldati gravemente malati. Il riferimento è a *Military Medical Ethics*, a cura di T. E. Beam,

escludessero a priori qualunque apertura nei confronti della morte medicalmente assistita, giacché ogni forma di sostegno a favore del soggetto risoluto a concludere anzitempo la propria vita avrebbe significato assecondare i deliri di un paziente da inibire ad ogni costo. Solo qualche decennio più tardi si iniziò a percepire il timido tentativo di una trattazione del suicidio improntata a maggiore introspezione psicologica e comprensione umana: «*Quand un individu qui a des sentiments délicats se tue, afin de ne pas survivre à la perte de son honneur ou d'un autre bien élevé qui fait partie intime de son existence intellectuelle, quand un homme préfère la mort à un vie misérable, houteuse, toujours agitée par des souffrances morales et physiques qui se renouvellent sans cesse, la morale a peut-être à lui demander compte de son acte, mais il n'y a aucun motif pour que l'on tienne cet homme pour fou: – le dégoût de la vie et l'idée du suicide répondent à l'intensité des impressions pénibles que l'individu ressent, et c'est avec réflexion que l'acte est résolu et accompli*»¹⁵⁵; e ancora: «*Vous donnez 50, 100, 200.000 francs à un industriel ruiné qui est sur le point de se brûler la cervelle et vous le faites renoncer à son funeste projet. Chez l'aliéné, vous n'arrêtez pas la détermination par aucun moyen moral connu. Sa maladie a des prodromes, une évolution, un décroissance. Il est des hommes blasés, fatigués de la vie: ceux-là ne sont pas des aliénés; ce sont des individus usés, maladifs [...]*»¹⁵⁶. Nell'ottobre 1903, la *New York State Medical Association*, interrogandosi sui doveri del medico di fronte al malato incurabile, discusse con atteggiamento favorevole l'adozione dei «*mezzi più blandi*» a disposizione per accelerare il decesso di pazienti affetti da cancro in stadio terminale, tubercolosi all'ultimo stadio nonché quadriplegici per frattura alla spina dorsale; più nel dettaglio, nel prospettare l'adozione di una legge che autorizzasse tali pratiche e prevenisse abusi nella loro attuazione, fu suggerita «*la nomina, da parte del Governatore dello Stato, di una Commissione composta di quattro medici, del sindaco, del presidente del Comitato locale d'Igiene e di due cittadini irreprensibili*

L. R. Sparacino, Washington, Office of The Surgeon General, 2003, Vol. II, pp. 386-387; GEROSA, *Napoleone. Un rivoluzionario alla conquista di un impero*, Mondadori, Milano, 2015, ed. digitale. Più ampiamente, la scienza psicologica scontò un evidente ritardo nello studio del suicidio e dei suoi fattori scatenanti, risalendo agli anni '60 del secolo scorso i primi scritti posti da E. S. Shneidman a fondamento della moderna “suicidiologia”.

¹⁵⁵GRIESINGER, *Traité des maladies mentales. Pathologie et thérapeutique*, Parigi, Delahaye, 1865, pp. 298-299.

¹⁵⁶MOUREAU DE TOURS, *Suicides et crimes étranges*, Parigi, Société d'éditions scientifiques, 1899, p. 6.

(nessun magistrato?)»¹⁵⁷. Nel 1911, il *British Medical Journal*¹⁵⁸ menzionò l'articolo *The New Cure of Incurables* di Lionel Tollemache (pubblicato per la prima volta sulla *Fortnightly Review* del febbraio 1873 e commentato dal quotidiano *The Welshman* del 21 febbraio dello stesso anno¹⁵⁹), fortemente schierato a sostegno dell'eutanasia e della sua regolamentazione attraverso il parere congiunto di due o più medici rispetto al medesimo caso: «[...] *we are free masters of our own existence, and have the full right to say that as soon as the prospect of living begins to be a prospect of mere pain, we may use the power we certainly have of ceasing to live*»; il riferimento è in particolare ai «*cases where you cannot by any possi[b]ility have the consent of the sufferer to that course,— cases of lingering paralysis, where the power of communication between the patient and the outer world is quite cut off, and yet the vegetable function of the body appear to go on without any hope of the return of the intelligent powers*»¹⁶⁰. Il Dott. Charles Binet-Sanglè, Professore presso l'Istituto di Psicologia di Parigi, pubblicò nel 1919 *L'art de mourir. Défense et Technique du Suicide secondé*¹⁶¹, proponendo la legalizzazione dell'eutanasia e la creazione di istituti specializzati ove praticare la medesima in favore di degenti consenzienti tormentati da affezioni fisiche non altrimenti sanabili.

Infine, non stupisce la posizione assunta dalla Chiesa cattolica, la quale integra e completa i principi di fede già diffusamente osservati: la *Dichiarazione sull'eutanasia* della Santa Congregazione per la Dottrina della Fede (1980), relativa ad ogni «*azione o omissione che, di sua natura, o nelle intenzioni, procura la morte, allo scopo di eliminare ogni dolore*», afferma in termini perentori che «*nessuno può autorizzare l'uccisione di un essere umano innocente, feto o embrione che sia, bambino o adulto, vecchio, ammalato incurabile o agonizzante. Nessuno, inoltre, può richiedere questo gesto omicida per se stesso o per un altro affidato alla sua responsabilità, né può acconsentirvi esplicitamente o implicitamente. Nessuna autorità può legittimamente imporlo né permetterlo. Si tratta, infatti, di una violazione della legge divina, di una offesa alla dignità della persona umana, di un*

¹⁵⁷MORSELLI, cit., p. 32, che inoltre considerò i numerosi disegni di legge presentati in diversi Stati americani per regolamentare i primi, rudimentali trattamenti di fine vita.

¹⁵⁸*British Medical Journal*, Vol. II, n. 2653, 4 novembre 1911, p. 1215.

¹⁵⁹Lo scritto è disponibile all'indirizzo *Internet*:

<https://newspapers.library.wales/view/4354819/4354827>.

¹⁶⁰*Ibidem*.

¹⁶¹BINET-SANGLÈ, *L'art de mourir. Défense et Technique du Suicide secondé*, Parigi, Michel, 1919.

crimine contro la vita, di un attentato contro l'umanità»; unica apertura è operata con riguardo all'accanimento terapeutico, ossia alla possibilità «*di rinunciare a trattamenti che procurerebbero soltanto un prolungamento precario e penoso della vita*» nell'imminenza di una morte inevitabile¹⁶². Con la successiva enciclica *Evangelium Vitae* (1995), Giovanni Paolo II qualificò l'eutanasia come «*una grave violazione della Legge di Dio, in quanto uccisione deliberata moralmente inaccettabile di una persona umana*», pratica che implicherebbe, «*a seconda delle circostanze, la malizia propria del suicidio o dell'omicidio*». La lettera non lascia margine alcuno a contrarie manifestazioni di volontà espresse dal malato stesso, segnalandosi peraltro per una visione eccessivamente limitata del tema: l'eutanasia risulta infatti svilita ad «*uno dei sintomi più allarmanti della «cultura della morte», che avanza soprattutto nelle società del benessere, caratterizzate da una mentalità efficientistica che fa apparire troppo oneroso e insopportabile il numero crescente delle persone anziane e debilitate*»; in altre parole, la morte anticipata sarebbe principalmente sostenuta e promossa da individui insofferenti al dolore altrui o comunque mossi da un freddo, distaccato progetto di ottimizzazione delle risorse economiche destinate al *welfare*¹⁶³. Ultima in ordine di tempo è la Lettera *Samaritanus bonus* del 22 settembre 2020, con cui la succitata Congregazione ha ribadito come le pratiche eutanasiche neghino «*i confini etici e giuridici dell'autodeterminazione del soggetto malato, oscurando in maniera preoccupante il valore della vita umana nella malattia, il senso della sofferenza e il significato del tempo che precede la morte*»¹⁶⁴.

¹⁶²*Dichiarazione sull'eutanasia*, cit., II e IV. Prima di allora, già Pio XII (1956) e Paolo VI (1970) si erano espressi nei medesimi termini (epistole e discorsi cit. in GIUSTI, cit., pp. 37-38). Lo stesso autore riserva il Capitolo V dell'opera ad alcune interessanti riflessioni sui punti di vista ebraico, islamico ed induista sul tema.

¹⁶³GIOVANNI PAOLO II, Lettera enciclica *Evangelium Vitae*, 25 marzo 1995: «[...] *l'eutanasia deve dirsi una falsa pietà, anzi una preoccupante «perversione» di essa: la vera «compassione», infatti, rende solidale col dolore altrui, non sopprime colui del quale non si può sopportare la sofferenza. E tanto più perverso appare il gesto dell'eutanasia se viene compiuto da coloro che – come i parenti – dovrebbero assistere con pazienza e con amore il loro congiunto o da quanti – come i medici –, per la loro specifica professione, dovrebbero curare il malato anche nelle condizioni terminali più penose*». Il testo opera in numerosissimi passaggi una sostanziale equiparazione fra eutanasia ed aborto, considerandone pari la gravità.

¹⁶⁴Lettera “*Samaritanus bonus*” della Congregazione per la Dottrina della Fede sulla cura delle persone nelle fasi critiche e terminali della vita, introduzione, disponibile all'indirizzo Internet: <http://press.vatican.va/content/salastampa/it/bollettino/pubblico/2020/09/22/0476/01077.html>. «*Coloro che approvano leggi sull'eutanasia e il suicidio assistito si rendono, pertanto, complici del grave peccato che altri eseguiranno. Costoro sono altresì colpevoli di scandalo perché tali leggi contribuiscono a deformare la coscienza, anche dei fedeli*» (§ V).

5. Fine vita e condotte partecipative. Le opinioni delle prime scuole penalistiche e le soluzioni apportate dai Codici Zanardelli e Rocco.

Tutto quanto finora premesso consente ora di volgere l'attenzione alla più ampia e spinosa questione della punibilità della condotta partecipativa all'altrui suicidio così come percepita ed affrontata alla fine XIX secolo, a partire dal giudizio espresso da Durkheim secondo cui *«il complice del suicida è perseguito come omicida, il che non accadrebbe se il suicidio fosse considerato un atto moralmente indifferente»*¹⁶⁵. Tuttavia, il problema si gioca non tanto e non solo su di un piano esclusivamente morale, quanto in una dimensione squisitamente giuridica: Francesco Carrara, ribadendo l'esclusione del suicidio dal novero dei delitti (principalmente per ragioni di convenienza politica, consistenti nella *«impotenza di irrogare contro il cadavere una pena che non abbia del barbaro e dell'ingiusto: la commiserazione verso la famiglia già troppo afflitta ed avvilita: la inutilità di rafforzare con la esemplarità di una pena l'amore della propria vita [...]»*¹⁶⁶), osservò tuttavia con particolare acume come il Diritto penale non potesse non preoccuparsi di *«coloro che o per malignità, o per interesse, o per malintesa misericordia, davano aiuto al suicida nell'opera disperata»*¹⁶⁷: tali ipotesi infatti, non riconducibili ad una forma di complicità in un fatto penalmente irrilevante come appunto qualificato il suicidio¹⁶⁸, rendevano necessaria la creazione di fattispecie *ad hoc* volte a reprimere atti di violenza, frode ed abuso rispetto all'altrui determinazione a darsi la morte. Il penalista lucchese fotografò così con grande intelligenza la *ratio* di tutela che avrebbe dovuto ispirare la legislazione in materia: *«nei casi di evidente malignità dello intendimento, sarebbe pericoloso lasciare del tutto impunito colui, che a sfogare una feroce vendetta o per lucrare una successione, avesse usato il perfido mezzo di indurre il disperato proposito di uccidersi»*¹⁶⁹. Ancor più ricco ed elaborato fu il pensiero di Enrico Ferri, che alla tematica dedicò un'interessante monografia

¹⁶⁵DURKHEIM, cit., p. 391.

¹⁶⁶CARRARA, cit., Vol. I, § 1155, p. 190.

¹⁶⁷*Ibidem*, § 1156, p. 192.

¹⁶⁸*Ibidem*, p. 193: *«È evidente che non può dirsi complice di delitto, chi ha partecipato in un fatto che non è dichiarato delitto: e tanto è vero questo nesso logico, che quelli scrittori i quali hanno sostenuto la impunità del suicida per il principio della mancanza di diritto nella società, sono venuti diritti a cotale conseguenza di negare la punibilità ancora del terzo che abbia aiutato al suicida, e persino della uccisione di un consenziente»*.

¹⁶⁹*Ibidem*, p. 194.

edita in cinque edizioni progressivamente ampliate. Ripercorrendo l'*iter* logico proposto dall'Autore, una prima, rilevante considerazione è riservata al positivo apprezzamento del consenso dell'avente diritto rispetto alle ipotesi di “uccisione del consenziente”: *«Io, credo, adunque, di poter concludere, che, tanto nel caso della uccisione, quanto in qualsiasi altra azione, di cui devesi determinare il valore giuridico, la regola volenti non fit injuria trova sempre un'applicazione completa, fin dove, come dissi, vi sono le condizioni di fatto necessarie per la sua applicazione, prescindendo quindi dalle distinzioni solite di diritti alienabili o no. Condizioni, che parmi si riducano a queste due; l'una relativa alla persona del paziente, ed è che il consenso è dato da chi possiede il diritto, contro cui si dirige l'azione; e l'altra relativa all'agente, che egli sia determinato da motivi giuridici, legittimi, sociali»*¹⁷⁰. Fondata è la convinzione che il giudizio di liceità del suicidio e delle condotte ad esso adesive sia stato storicamente condizionato da una valutazione relativa alla loro immoralità, tanto da rafforzare nel corso dei secoli una condizione di vera e propria succubanza dell'individuo nei confronti della società d'appartenenza. Proseguendo nella riflessione, si osservò come *«essendo il suicidio un'azione giuridicamente lecita [...], la partecipazione ad esso suicidio non può essere per sé sola, un'azione giuridicamente illecita»*¹⁷¹; se infatti *«l'uomo ha diritto di uccidersi (e perciò il suicidio per sé non è punito), ha pure diritto di farsi uccidere. E chi lo aiuta al suicidio, od anche lo uccide, se lo fa a solo scopo umanitario, dopo seria e risoluta richiesta del morituro, non deve essere punibile»*¹⁷². Coerentemente a tale posizione, la punibilità della partecipazione medesima sarebbe così confinata alle ipotesi in cui la condotta sia stata *«determinata da motivi antiggiuridici, illegittimi, antisociali»*¹⁷³,

¹⁷⁰FERRI, op. ult. cit., p. 37. Parimenti, qualche anno più tardi, DEL VECCHIO, *L'eutanasia e l'uccisione del consenziente*, in *Scuola positiva*, 1926, p. 170: *«colui il quale, dietro invito del morente, lo uccide, non fa altro che esercitare il diritto di questi trasmessogli per mandato verbale»*; ID, *Morte benefica. (L'eutanasia) sotto gli aspetti etico-religioso, sociale e giuridico*, Torino, Bocca, 1928, secondo cui, nell'ipotesi di patologie tali da alterare le facoltà mentali del paziente, l'impossibilità di prestare un consenso pieno e valido sarebbe colmabile grazie all'intervento di un parere medico favorevole all'uccisione.

¹⁷¹FERRI, op. ult. cit., p. 44.

¹⁷²*Ibidem*, IV ed., p. 100.

¹⁷³*Ibidem*, II ed., p. 45; ID, IV ed., p. 100: *«Se invece chi aiuta altri al suicidio lo fa per motivi illegittimi, antisociali, per cupidigia, o vendetta, o simili, allora esso è un assassino volgare, e l'articolo del Codice Penale ritorna ad essere ingiusto, per diretto: giacché non c'è alcuna ragione di dare una pena minore a chi compie un assassinio comune, sotto la forma di aiuto al suicidio»*. L'inciso appena riportato, aggiunto nell'edizione del 1895 a seguito dell'introduzione del Codice Zanardelli, esprime com'è evidente serie criticità rispetto alla scelta del legislatore penale di reprimere in termini onnicomprensivi qualunque condotta di aiuto o istigazione al suicidio.

in ossequio alle convinzioni della «*scuola criminale positiva*» secondo cui «ogni azione umana antisociale è punibile, non in sé, materialmente, ma per i motivi da cui l'agente fu determinato a compierla»¹⁷⁴.

La soluzione formulata da Ferri, per quanto suggestiva e seducente, presta tuttavia il fianco a plurime critiche: in primo luogo, il connotato di “socialità” o “antisocialità” del movente sconta evidenti limiti con riguardo al principio di legalità, interrogandosi anzitutto sulle fonti da cui attingere, desumere tale compatibilità o difformità rispetto ai valori della collettività. Nondimeno, ancor più evidente è la lesione inferta al principio di eguaglianza, rimettendosi alla discrezionalità del giudice la punibilità o meno di un medesimo fatto alla luce di una percepita, maggiore condivisione da parte dei consociati del motivo determinante¹⁷⁵. Infine, come osservato in occasione dei primi commenti all'opera del giurista mantovano, «*la figura criminosa non può essere fondata od esclusa in base alla finalità propostasi dall'agente, tranne quelle ipotesi previste dalla legge nelle quali il movente è preso in considerazione positivamente o negativamente per la esistenza di certe figure di reato. Il movente serve a dar risalto alla figura morale del colpevole per stabilirne la sua pericolosità o meno e se ne terrà conto per il trattamento da applicarsi sia per la misura della pena, sia per le misure di sicurezza ma non muta il reato come entità criminosa che consta di un elemento materiale e cioè la lesione del diritto altrui e di un elemento morale, cioè, la coscienza di commettere un fatto lesivo di un altrui interesse legittimo. Questo è il dolo, elemento integratore del delitto, mentre il movente resta fuori, di regola, dalla nozione del reato*»¹⁷⁶.

La tesi sostenuta dalla scuola positiva, rimasta minoritaria, non fu accolta dal Codice Zanardelli del 1889: infatti, mentre le condotte di istigazione ed aiuto al

¹⁷⁴*Ibidem*, IV ed., p. 100.

¹⁷⁵Parallelamente al dibattito inerente l'eutanasia praticata in favore del malato, toni oggi definibili melodrammatici assunse al tempo la narrazione di vicende giudiziarie relative a numerosissime coppie di amanti risolte a darsi reciprocamente la morte per suggellare il loro idillio sentimentale, alcune delle quali segnalate dallo stesso Ferri (op. ult. cit., § V. – Giurisprudenza dell'omicidio-suicidio, pp. 92-139) a sottolineare la forte compassione mostrata dalle giurie francesi e la conseguente tendenza assolutoria rispetto simili casi. A titolo puramente esemplificativo, si consideri inoltre SIGHELE, *L'evoluzione dal suicidio all'omicidio nei drammi d'amore*, Torino, Fratelli Bocca, 1891 nonché il contributo di BOSCHI, MONTEMEZZO, *Follia suicida a due*, in *Giust. pen.*, 1933, I, p. 480 ss.: «[...] «*Bisogna finirla – disse lei – uccidimi subito!*». *Bancal, con un coltello, la uccide, poi vibra l'arma contro se stesso. Bancal sopravvisse, e gli si intentò naturalmente il processo. Il buon senso dei Giurati lo assolse, affermando così praticamente, forse per la prima volta (il fatto avvenne nel 1835), quella tesi giuridica che cinquanta anni più tardi Enrico Ferri sosteneva pel primo teoricamente*».

¹⁷⁶VISCO, *L'omicidio del consenziente nel nuovo codice penale*, nota a Cass. Regno, Sez. I, 15 luglio 1932, in *Riv. pen.*, 1933, p. 182.

suicidio furono ricomprese all'art. 370 con formula ampia ed onnicomprensiva («*Chiunque determina altri al suicidio o gli presta aiuto è punito, ove il suicidio sia avvenuto, con la reclusione da tre a nove anni*»)¹⁷⁷, nessuna disposizione fu invece riservata all'omicidio del consenziente, che dunque continuò ad essere formalmente equiparato all'omicidio volontario¹⁷⁸. Con specifico riferimento a quest'ultimo profilo, a nulla valsero le proposte di chi, durante i lavori della commissione di coordinamento, suggerì a vario titolo l'introduzione di un apposito capoverso all'art. 370 («*Se alcuno è stato determinato all'omicidio da una seria ed espressa richiesta dell'ucciso è punito...*») o, appunto, la concezione di un'apposita fattispecie¹⁷⁹. Preso atto dell'estremo rigore e dell'eccessiva severità propria del nuovo testo normativo, autori come Grispiigni, pur consapevoli di apprestare una soluzione di ripiego,

¹⁷⁷Quanto ai primi arresti giurisprudenziali in tema di determinazione al suicidio, vedasi *ex multis*, Cass., Sez. II, 16 gennaio 1893, secondo cui «*Commette il delitto dell'art. 370 Codice pen. l'amante, che, con le sue prepotenze, sozze pretese, persecuzioni e minacce, determini l'amata ad attentare alla propria vita [...]*»; Cass., 8 febbraio 1897, cit. in *Giust. pen.*, 1897, m. 942: «*Non sussiste reato di istigazione al suicidio, allorché le sevizie e i maltrattamenti – che abbian condotto al suicidio della persona sevizata e maltrattata – non sieno state poste in opera dall'agente coll'intenzione di indurre questa al suicidio.*» (che sostenne la necessità del dolo specifico, pur non trovando esso alcun riscontro nel testo normativo); Cass., 16 dicembre 1900, cit. in *Giust. pen.*, 1910, m. 402: «*E bene è ritenuto colpevole di tale reato il marito che, animato dal proposito di spingere la moglie al suicidio, con le sue male arti, con le sevizie, con le percosse artatamente costringe questa a porre l'alternativa fra il male insopportabile di continuare quella tremenda esistenza, senza speranza di miglioramento, o ricorrere al suicidio per mettere fine al suo soffrire.*». Si ha invece contezza di una sola pronuncia specificatamente riguardante un caso di aiuto al suicidio, del quale una generica definizione fu formulata da Cass., Sez. II, 13 ottobre 1922, in *Giust. pen.*, 1923, p. 232: mentre «*La ipotesi di determinazione al suicidio (partecipazione morale) si ha quando l'agente, con la istigazione o col consiglio, operi sulla volontà del soggetto passivo in modo da farlo deliberare a togliersi la vita*», «*La ipotesi di aiuto al suicidio (partecipazione materiale) si ha quando l'agente presti a taluno, già deliberato al suicidio, un concorso efficace alla esecuzione del proposito dando opera con atti materiali al raggiungimento del fine.*».

¹⁷⁸Rispetto tale, draconiana scelta di politica criminale, che suggestionò finanche la dottrina tedesca, una non irrilevante influenza avrebbe svolto un'importante sentenza della Cassazione francese sul caso *Lefloch* (14 giugno 1816 – 16 novembre 1827), secondo quanto riportato da CAVINA, *Il "buonismo" delle Corti d'assise. Culture filo-eutanasiche fra XIX e XX secolo*, in *Historia et ius*, 10/2016, p. 83: «*Il Lefloch fu condotto davanti alla corte d'assise di Finistère per aver commesso un omicidio su consenso della vittima, la quale aveva addirittura lasciato una dichiarazione scritta in cui dichiarava che la sua morte aveva avuto luogo soltanto per sua formale richiesta e fermissima intenzione. Il presidente della corte, più o meno maliziosamente, sviò i giurati, a cui consigliò di far riferimento non al depenalizzato suicidio bensì al concetto di 'omicidio su domanda del defunto'. Sulla base dell'accertato 'omicidio' il Lefloch fu condannato a morte. Nel ricorso la difesa sostenne la tesi della complicità nel suicidio, respinta dalla cassazione, che escluse il nesso logico e giuridico fra l'assistenza al suicidio e l'omicidio del consenziente – "se il suicidio non è un fatto punibile dalle leggi penali del regno, non c'è suicidio propriamente detto che allorché una persona si dà la morte personalmente" –. Trattandosi di interessi di ordine pubblico e mancando una specifica norma che escludesse in tali casi la responsabilità, poco importava che vi fossero stati consenso, provocazione od ordine della vittima*».

¹⁷⁹*Ibidem*, p. 184. Per una minuziosa ricognizione delle proposte sorte in seno ai numerosi progetti di Codice precedenti allo Zanardelli, il richiamo è ancora a FERRI, op. ult. cit., pp. 71-91.

sostennero l'applicabilità dello stato di necessità¹⁸⁰, stimolando tuttavia la replica di chi ebbe a osservare che *«lo stato di necessità tende a garantire la vita contro un pericolo, non a sacrificarla, per far cessare un dolore»*¹⁸¹.

Si giunge così alla Relazione del Guardasigilli Alfredo Rocco al Progetto definitivo del Codice del 1930¹⁸², che solo parzialmente accolse la soluzione concepita dal Codice Zanardelli: pur condividendo il valore non scriminante del consenso reso su un bene indisponibile quale la vita (*«la cui conservazione rappresenta un prevalente interesse sociale»*), l'allora Ministro di Grazia e Giustizia soppesò diversamente l'incidenza del consenso medesimo nella valutazione della gravità del reato. Infatti, *«il principio della indisponibilità del bene della vita non può far disconoscere la influenza, veramente notevole, che il consenso della vittima esercita nell'apprezzamento del dolo in genere e della personalità del colpevole. Il minore grado del dolo e la minore pericolosità del delinquente erano stati così sentiti nella pratica che per superare la inconciliabilità tra le rigide disposizioni del Codice vigente e le esigenze della realtà, i giudici spesso erano tratti ad inesatte interpretazioni, estensive o analogiche della norma regolatrice del delitto di istigazione o aiuto al suicidio, ovvero ad assoluzioni ispirate a senso di pietà»*¹⁸³. Conseguentemente, il Codice Rocco tentò di percorrere *«una linea di equilibrio e di moderazione»*: pur non volendo *«disciplinare una causa di esclusione del reato per il caso della cosiddetta eutanasia»*, esso affiancò per la prima volta al delitto di istigazione o aiuto al suicidio (art. 580 c.p., relativo alla condotta di chi determini o rafforzi il proposito suicidiario di un terzo o agevoli in qualunque modo l'esecuzione del suicidio stesso) *«una autonoma ipotesi di reato con pena sensibilmente attenuata»*, riconoscendo *«la indiscutibile influenza minoratrice del consenso*

¹⁸⁰GRISPIGNI, *Il consenso dell'offeso*, Roma, Athenaeum, 1914, p. 450.

¹⁸¹ALTAVILLA, cit., p. 272.

¹⁸²Lavori preparatori del Codice penale e del Codice di procedura penale, Volume V – Progetto definitivo di un nuovo Codice penale con la relazione del Guardasigilli On. Alfredo Rocco, Parte II^a - Relazione sui Libri II e III del Progetto, Roma, Tipografia delle Mantellate, 1929, Anno VII, p. 373 ss..

¹⁸³Sul punto, vedasi anche PORZIO, cit., p. 113: *«La carica positiva, che i motivi della pietà e della solidarietà umana nel dolore conferiscono all'atto eutanasiaco, non riesce ad annullare, per la scienza giuridica, il disvalore profondo del fatto, ma solo a mitigare il giudizio di riprovevolezza sull'autore. La colpevolezza infatti è relativa al singolo individuo, essa costituisce cioè la categoria dommatica che riflette il momento terminale del giudizio sull'illecito penale quando, accertato il fatto come tipico ed antiggiuridico, non resta che stabilire l'esistenza ed il grado di ribellione e di rivolta al diritto da parte del soggetto»*. Egualmente, VISCO, cit., p. 182: *«Ora se una punizione merita l'uccisore non è da parificarsi a quella del volgare assassino. È innegabile [...] la differenza giuridica e morale tra l'omicidio e l'uccisione del consenziente»*.

dell'ucciso sulla gravità del delitto di omicidio, sotto il profilo dell'elemento psicologico» (art. 579 c.p., inerente la condotta dell'agente che dia la morte ad un terzo a fronte del consenso validamente prestato da quest'ultimo). La Relazione segnala come, nel corso dei lavori preparatori, fosse stato proposto di formulare diversamente la norma, *«restringendo la sussistenza di questo speciale reato al caso di una vera e propria richiesta della vittima, manifestata in modo insistente, ed aggiungendo che, inoltre, dovesse concorrere un particolare movente di pietà»*; senonché, si osservò immediatamente che la prova di una simile “insistenza” si sarebbe rivelata *«assai malagevole»*, limitandosi pertanto a ricondurre all'ipotesi base di omicidio volontario (art. 575 c.p.) ogni uccisione praticata in assenza di *«una spontanea e libera manifestazione della persona offesa»*. Un ultimo rilievo merita di essere operato in ordine al fondamento all'indisponibilità del bene giuridico in esame, per espressa menzione del Ministro condizionata – oltre che dal suddetto interesse collettivo alla sua conservazione – dalla sua presunta origine ultraterrena: in tale ottica, il principale ostacolo al riconoscimento della *«legittimità della morte cagionata per troncane un'agonia, ancorché atroce e certamente mortale»* sarebbe costituito dall'impossibilità di attribuire *«al fallace giudizio degli uomini [...] la facoltà di distruggere una vita»*. L'individuo dunque, pur moralmente compreso nell'ipotesi in cui la sua mano sia stata mossa da motivi pietosi e compassionevoli, non può tuttavia dirsi autore di una condotta lecita per il fatto di essersi sostituito a Dio nell'atto di sopprimere una vita umana, ragione che impedì al legislatore storico di *«largheggiarsi in maggiori concessioni»*¹⁸⁴ d'ordine giuridico.

Preso atto di tali, parziali aperture, la realtà della morte volontaria non riuscì così ad affrancarsi dal secolare passato di condanna religiosa e legale, alimentata peraltro nei decenni successivi da scritti ispirati da un fervore manifestamente anacronistico. Esempari sono le parole di Alberto Cassiano, Presidente di Sezione presso la Suprema Corte di Cassazione, che nel 1961 (*sic!*) ebbe a scrivere: *«[...] non è mancata l'opera altamente meritoria della Chiesa cattolica, che, in obbedienza al Quinto Comandamento del decalogo «non ammazzare», proclama che nessuno ha il diritto di troncane una vita umana, e perché la vita è un bene sacro, indisponibile ed appartenente solo a Dio, e perché non si sopprime la vita per sopprimere il dolore,*

¹⁸⁴Lavori preparatori del Codice penale e del Codice di procedura penale, cit..

che il Cristianesimo inquadra nella sua più grande forza spirituale, in quanto sorretto dalla fede il dolore assolve alla sua più alta funzione di risanamento morale»; e ancora: «Il potere divino evangelico nelle sue facoltà sovrumane ridava la vita ai paralitici e ai lebbrosi, la scienza moderna, illuminata dalla fede, si avvia a grandi passi, con le sue instancabili ricerche e con i suoi apprezzabili risultati, verso un più radicale risanamento fisico dell'umanità»¹⁸⁵. Simili giudizi rappresentarono il frutto di una tendenza maggioritaria assolutamente dominante nella prima metà del secolo scorso, vigorosamente sostenuta dai massimi esponenti del tecnicismo giuridico: per Vincenzo Manzini, fu «l'esempio delle assoluzioni, le prospettive di una larga rinomanza e della fama di persone dotate di squisita sensibilità morale e di pietà celestiale, ma soprattutto l'utilità di sbarazzarsi impunemente di una persona molesta, [che] fece crescere con impressionante progressione l'eutanasia»¹⁸⁶; pare perciò chiaro come la radicale chiusura verso il tema fosse condizionata in maniera cruciale da un giudizio innegabilmente prevenuto verso l'eutanasia, che si ritenne esclusivamente animata dal desiderio di una pubblica lode se non addirittura dal bieco proposito di liberarsi dalle fatiche di una costante, premurosa assistenza sanitaria.

Nel commentare il quadro normativo di riferimento¹⁸⁷, Vannini criticò addirittura la classificazione dell'omicidio del consenziente quale delitto contro la persona, tutelando a suo giudizio tale norma «un interesse di immediata, diretta pertinenza statale» consistente nell'«interesse pubblico alla conservazione della esistenza fisica dei consociati, [...] un interesse demografico e nient'altro»¹⁸⁸: nessun stupore, se si pensa che lo statalismo fascista condizionò la collocazione delle

¹⁸⁵CASSIANO, *L'eutanasia – L'istigazione al suicidio*, in *Monografie giuridiche*, Città di Castello, Tiferno, 1961, pp. 33-52. Si ergono a contraltare le parole di LOMBROSO, *L'uomo delinquente*, cit., pp. 315-316, che già verso la fine del XIX secolo ebbe a scrivere: «In che sentiamo noi scossa la opinione della nostra sicurezza, se veniamo a sapere che un cittadino fu ucciso per sua richiesta? Non c'è che la chiesa, la quale, in coerenza logica coi suoi principii, possa pretendere di salvare il peccatore anche malgrado suo».

¹⁸⁶MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, Torino, UTET, 1951, Vol. VIII, p. 86.

¹⁸⁷Per ragioni di completezza, MANTOVANI, cit., p. 125 segnala come l'attuale sistema penale, oltre all'art. 580 c.p., continui a contemplare il suicidio come elemento costitutivo dei reati di cui agli artt. 14 e 15, l. n. 47 del 1948 (disposizioni sulla stampa, applicazione dell'art. 528 c.p. nelle ipotesi di pubblicazioni e stampati idonei a costituire incitamento al suicidio o comunque tali da provocare il diffondersi di suicidi) e 30, l. n. 223 del 1990 (relativo alla disciplina del sistema radiotelevisivo pubblico e privato). Il suicidio può inoltre essere conseguenza eventuale del delitto di cui all'art. 572, comma 2 c.p. (e, in via residuale, dell'art. 586 c.p.), ravvisandovi certa dottrina e giurisprudenza l'unica possibilità di punire la causazione non dolosa del suicidio quale esito della situazione di disperazione determinata dai maltrattamenti. Infine, l'art. 114, comma 3 T.U.L.P.S. vieta la pubblicazione, su giornali od altri scritti periodici, di ritratti di suicidi.

fattispecie inerenti pratiche abortive (basti pensare al vecchio art. 550 c.p., rubricato “Atti abortivi su donna ritenuta incinta”) all'interno dell'ormai abrogato Titolo X, a nulla rilevando la salute della madre in rapporto alla superiore integrità e sanità della stirpe. Lo stesso Autore, ribadendo due decenni più tardi simili convinzioni nel trattare il delitto di aiuto ed istigazione al suicidio, si riferì ad esso quale «*norma di non frequente applicazione pratica*»¹⁸⁹, nulla di rilevante aggiungendo quanto ai profili già sondati da dottrina e giurisprudenza¹⁹⁰ con riferimento al precedente art. 370 del Codice Zanardelli.

Tutto ciò considerato, fu ben presto evidente come il dettato legislativo, stante la sua perentorietà, impedisse qualsivoglia margine di movimento. Rilevato come il riconoscimento del dolo di premeditazione e l'aggravante dei rapporti di parentela avrebbe contribuito all'inflizione di pene di estrema gravità, Antolisei avanzò la proposta di una norma speciale e di un più mite regime sanzionatorio nell'ipotesi in cui la morte di una persona certamente inguaribile fosse stata cagionata per motivi di pietà e al solo scopo di porre termine alle sue sofferenze: in tal modo, si sarebbe conseguito un duplice risultato, riaffermando la somma rilevanza del bene vita (riconosciuta prevenendo assoluzioni in alcun modo giustificabili) ed evitando al tempo stesso sanzioni considerate inique dalla coscienza civile¹⁹¹.

La lunga quanto necessaria digressione intorno alle origini del dibattito sul fine vita nonché all'evoluzione dell'approccio penalistico al tema apre gli occhi rispetto ad una laconica quanto inevitabile considerazione, efficacemente espressa dalle parole di Franco Bricola: «*il giurista è costretto ad inquadrare queste problematiche dell'aiuto a morire in una legislazione che, pur interpretata in modo*

¹⁸⁸VANNINI, *I delitti contro la integrità della stirpe e l'omicidio del consenziente*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1932, p. 163. E ancora: «[...] tutelando, invece, l'immediato interesse pubblico alla vita dei sudditi, la legge mira a garantire la potenza materiale, morale ed economica del popolo [...]. Nell'omicidio del consenziente soggetto passivo non è l'uomo, bensì lo Stato: l'uomo, mercé il consenso, declina la qualità giuridica di titolare dell'interesse alla conservazione del bene in lui protetto dalla legge, e rimane mero oggetto materiale del reato» (pp. 163-164).

¹⁸⁹ID, *Istigazione o aiuto al suicidio*, in *Quid iuris? Manuale di esercitazioni pratiche in diritto penale*, Milano, Giuffrè, 1950, Vol. IV, p. 5.

¹⁹⁰Nel contesto della non copiosa giurisprudenza in materia, esemplare è il riferimento a Cass. pen., Sez. I, 12 novembre 1952, con nota di ALTAVILLA, *In tema di istigazione al suicidio*, in *Giust. pen.*, 1953, II, pp. 714-715, occasione nella quale la Suprema Corte si limitò ad esprimere il principio di diritto secondo cui «[...] non solo per quanto riguarda l'ipotesi della determinazione ma anche per quanto concerne l'ipotesi di rafforzamento non si può prescindere senz'altro da un rapporto causale»: difficile non concordare con l'opinione del noto commentatore, che giudicò il concetto «*così ovvio che non avrebbe bisogno di commenti*».

¹⁹¹ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, Milano, Giuffrè, 1960, I, p. 54.

più benevolo, non riesce a fornire soluzioni e spazi di liceità per queste situazioni»¹⁹²; se tale limite può in parte attribuirsi «allo sviluppo tecnologico dei mezzi di prosecuzione della vita non ancora presenti al legislatore del '30» (essendo oggi incontrovertibile per la scienza medica la non regredibilità di specifici quadri clinici), è altrettanto evidente come sul giurista esercitino «notevoli pressioni altre considerazioni di tipo religioso, filosofico e di scelta dei valori preminenti»¹⁹³, persistendo immutabili nel corso dei secoli ferme resistenze nei confronti della morte quale evento sempre disprezzabile in ragione del suo intimo disvalore morale e biologico.

¹⁹²BRICOLA, cit., p. 2803.

¹⁹³*Ibidem.*

CAPITOLO SECONDO

I DIRITTI IN GIOCO E I LIMITI DELL'AUTODETERMINAZIONE

1. Gli sviluppi del caso Cappato come stimolo a un rinnovato dibattito sul fine vita.

La consistente ricognizione condotta nel corso del precedente capitolo si è rivelata indispensabile per valutare tanto il mutevole approccio del Diritto penale rispetto all'esperienza del fine vita, quanto per individuare alcuni punti fermi necessari per l'avvio di un nuovo e quanto più consapevole confronto sulla materia. Manifesta è parsa l'inadeguatezza del legislatore del 1930 nel regolamentare un fenomeno di simile delicatezza e complessità, dovuta sia ai condizionamenti e alle resistenze ideologiche ancor oggi persistenti negli ambienti ecclesiastici e presso i movimenti *pro-life*, sia alla successiva elaborazione di cognizioni mediche evidentemente non accessibili all'epoca: in tal senso, è del tutto evidente come le principali patologie neurodegenerative di origine spontanea e traumatica considerate in seno alle vicende giudiziarie che in seguito si esamineranno costituissero al tempo un interrogativo privo di adeguata risposta, venendo studiate nelle loro nefaste conseguenze soltanto nella seconda metà del secolo scorso¹. Tuttavia, pur a voler mitigare le responsabilità del legista, le aberrazioni applicative generate dal quadro normativo di riferimento vennero prontamente denunciate nei decenni successivi alla sua concezione: ribadendo quanto già osservato, *«taluni casi di «eutanasia», per il rigore preteso dalla legge sulla validità del consenso, sono stati trattati e decisi con*

¹STELLA, *Il problema giuridico dell'eutanasia*, cit., p. 1008: «Nessuna meraviglia, s'intende, per questa inadeguatezza: come avrebbe potuto il legislatore del 1930 prevedere le scoperte della medicina e i progressi della chirurgia e dei mezzi terapeutici, ossia quei nuovi traguardi della scienza che oggi pongono in discussione il modo, generalmente accettato, di considerare determinati problemi fondamentali dell'uomo?».

condanna per omicidio premeditato, a volte anche ulteriormente aggravato dal rapporto di parentela e/o dal mezzo insidioso; non sempre si è fatto luogo all'attenuante dei motivi di particolare valore morale o sociale, e, talora, abbiamo l'impressione che si sia fatto ricorso a forzature o artifici per non infliggere una pena avvertita come eccessiva: in qualche caso sono stati sfruttati tutti i possibili meccanismi di contenimento della pena, in qualche altro si è voluto ricondurre il fatto nello schema dell'art. 579»². Senza stupore alcuno, una soluzione giacobina e retriva a dinamiche di tale sensibilità non può inoltre che condurre al diffondersi di prassi note in passato in relazione al tema parimenti divisivo dell'aborto, fra cui l'esercizio di pratiche clandestine ed episodi di “fuga” all'estero (segnatamente, in direzione della Svizzera, in considerazione della sua prossimità geografica ma soprattutto dell'accesso regolamentato a trattamenti di fine vita).

Ciò premesso, il recentissimo caso *Cappato* costituisce ad oggi il punto d'arrivo di un dibattito costantemente rinfocolato in Italia da episodi la cui notorietà ha ampiamente valicato i confini nazionali (si pensi, fra tutti, ai calvari patiti da Eluana Englaro, Piergiorgio Welby e Davide Trentini). Una piena comprensione dell'ordinanza n. 207 del 2018 e della sentenza n. 242 del 2019 pronunciata dalla Consulta non può tuttavia prescindere né dalle considerazioni svolte nel corso del giudizio *a quo* di fronte alla Corte di Assise di Milano, né dalla vicenda umana e dalle specifiche questioni mediche riguardanti Fabiano Antoniani, meritevoli pertanto di una dettagliata esposizione.

A seguito di un grave incidente stradale avvenuto il 13 giugno 2014, Fabiano Antoniani (più noto ai *media* come “Dj Fabo”) riportava lesioni midollari tali da renderlo tetraplegico e permanentemente cieco, conservando le proprie facoltà intellettive ma dipendendo irrimediabilmente da sistemi artificiali di respirazione, alimentazione, evacuazione ed asportazione del muco; i ripetuti ricoveri presso l'ospedale Niguarda ed i numerosi trattamenti intrapresi per migliorarne le condizioni si erano rivelati vani, risultando peraltro inefficaci nel lenire le continue, spesso

²B. PANNAIN, F. SCLAFANI, M. PANNAIN, *L'omicidio del consenziente e la questione «eutanasia»*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1989, p. 164. Consapevoli della «*evoluzione del sentimento comune nei confronti del valore della vita umana*», già al tempo gli Autori prospettavano, «*tenendo anche conto degli esempi e delle esperienze di ordinamenti giuridici stranieri [...] alcune possibilità di modifica della normativa vigente, onde ridurla alle proporzioni del reale, del razionale e dell'equo; con l'avvertenza che trattasi di tematica le cui implicazioni ideologiche, etiche e religiose sono nettamente prevalenti e che qualsiasi soluzione giuridica sarà sempre non del tutto soddisfacente*».

intollerabili sofferenze quotidianamente patite. Per queste ragioni, Antoniani aveva progressivamente maturato la convinzione di porre fine alla propria esistenza, superando con ferma volontà – dimostrata anche attraverso scioperi della fame e della parola – i tentativi di dissuasione messi in atto dalla madre e dalla fidanzata. A seguito di un appello al Presidente della Repubblica Sergio Mattarella e preso atto del rinvio del dibattito parlamentare sulla legge in materia di disposizioni anticipate di trattamento (entrata in vigore il 22 dicembre 2017, di pochi mesi successiva alla data del suo decesso), Antoniani aveva rifiutato la possibilità di essere sottoposto a sedazione profonda (contestualmente all'interruzione dei sostegni di ventilazione ed alimentazione artificiale, soluzione che lo avrebbe esposto ad una penosa e non quantificabile agonia), dichiarandosi intenzionato a recarsi in Svizzera per poter beneficiare delle pratiche di assistenza medica al suicidio accordate a determinate condizioni dall'ordinamento elvetico³. A tal fine, la famiglia del malato si era messa in contatto sia con l'associazione svizzera *Dignitas*, impegnata nella valutazione delle condizioni necessarie per l'accesso ai suddetti trattamenti, sia con Marco Cappato, tesoriere dell'Associazione *Luca Coscioni* nota in Italia per aver intrapreso numerose battaglie in tema di libertà civili e diritti umani. Ottenuta l'accettazione da parte della struttura medica e sostenuti i notevoli costi necessari per l'esecuzione della procedura, Antoniani aveva ribadito la propria risoluzione, venendo infine accompagnato in Svizzera da Cappato in data 25 febbraio 2017: qui, assistito dal personale medico e dai familiari, moriva due giorni più tardi, attivando con la propria bocca il meccanismo responsabile del deflusso del farmaco letale (nel dettaglio, il *Pentobarbital* di sodio, forte narcotico – la cui somministrazione è sovente preceduta

³L'istigazione e l'aiuto al suicidio sono disciplinati in Svizzera dall'art. 115 del Codice penale, in base a cui «*Chiunque per motivi egoistici istiga alcuno al suicidio o gli presta aiuto è punito, se il suicidio è consumato o tentato, con una pena detentiva sino a cinque anni o con una pena pecuniaria*». Al tempo stesso, il medesimo Codice riserva all'omicidio su richiesta della vittima l'art. 114: «*Chiunque, per motivi onorevoli, segnatamente per pietà, cagiona la morte di una persona a sua seria e insistente richiesta, è punito con una pena detentiva sino a tre anni o con una pena pecuniaria*». Il disposto delle due norme in esame consente di comprendere perché il paziente sottoposto in Svizzera ad un trattamento di fine vita sia chiamato ad ingerire *motu proprio* il farmaco prescritto dalla procedura (o, nel caso di Antoniani, ad azionare personalmente il meccanismo): qualora tale ultimo atto dovesse essere compiuto da un soggetto terzo, la condotta sarebbe riconducibile alla fattispecie di omicidio del consenziente, punita al pari di quanto previsto dall'ordinamento italiano.

Cenni storici in tema, comprensivi delle scelte legislative adottate in passato dai singoli Cantoni, sono offerti da PEDRAZZINI, *L'omicidio del consenziente ed il suicidio nel diritto penale contemporaneo con particolare riguardo al Codice penale svizzero*, Locarno, Pedrazzini, 1949.

dall'assunzione di antiemetici – tale da indurre perdita di coscienza e cessazione delle funzioni vitali).

Ritornato in Italia il 28 febbraio, Cappato si autodenunciava ai Carabinieri di Milano, manifestando agli organi di stampa il proprio interesse a stimolare l'interesse dell'opinione pubblica e soprattutto delle forze parlamentari alla discussione delle già note disposizioni del Codice penale, redatte in epoca fascista e con ciò ritenute inadeguate rispetto a numerosi principi fondamentali sanciti dalla Costituzione repubblicana; nondimeno, lo stesso Cappato evidenziava l'attuale, manifesta discriminazione nell'accesso ai trattamenti di fine vita, ad oggi possibile soltanto per i soggetti provvisti di una sufficiente assistenza e dotati delle risorse economiche necessarie per la permanenza in Svizzera e l'espletamento delle relative pratiche mediche.

In data 2 maggio 2017, la Procura di Milano formulava richiesta di archiviazione del procedimento, inquadrando la condotta posta in essere da Cappato all'interno della fattispecie di cui all'art. 580 c.p.: esclusa qualsivoglia forma di partecipazione morale determinante nella fase di formazione della risoluzione suicidaria, la condotta di Cappato veniva ritenuta valutabile quale agevolazione materiale all'esecuzione del suicidio stesso, intervenuta rispetto ad una volontà già pienamente consolidatasi. Tuttavia, rispetto alla dominante giurisprudenza di legittimità, orientata nel senso di apprezzare la rilevanza penale di qualsiasi condotta connessa con l'atto suicida (data l'ampia formula *«ne agevola in qualsiasi modo l'esecuzione»*), i Pubblici Ministeri giudicavano preferibile un'interpretazione maggiormente restrittiva, *«in ossequio ai criteri del favor rei. In particolare, sembra più conforme a criteri interpretativi costituzionalmente orientati, anche al fine di evitare la criminalizzazione di condotte che solo marginalmente ledono il bene giuridico protetto dalla norma, che solo la condotta di chi abbia agevolato in senso stretto la fase esecutiva del suicidio, fornendo i mezzi o partecipando all'esecuzione dello stesso, possa essere oggetto di rimprovero penale»*⁴. Nel caso di specie, la fase esecutiva del suicidio sarebbe dovuta essere circoscritta alla preparazione del farmaco e alla successiva attivazione del meccanismo da parte dello stesso

⁴Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano (Pubblici Ministeri, Dott.ssa Tiziana Siciliano e Dott.ssa Sara Arduini), richiesta di archiviazione, 2 maggio 2017, p. 7, doc. cit. in BERNARDONI, *Tra reato di aiuto al suicidio e diritto ad una morte dignitosa: la Procura di Milano richiede l'archiviazione per Marco Cappato*, in *Dir. pen. cont.*, 5/2017.

Antoniani, mentre l'indagato Cappato si era limitato ad accompagnare in Svizzera il primo e ad assistere alle verifiche necessarie ad accertare che il paziente fosse in possesso dell'autonomia motoria sufficiente all'autosomministrazione del medicamento: da ciò, ad avviso della Procura, la mancata possibilità di ricondurre tali condotte alla nozione di "agevolazione" tipizzata dall'art. 580 c.p..

La seconda parte della richiesta verteva poi sull'inquadramento della norma medesima nel panorama costituzionale, nella Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e della Convenzione di Oviedo, osservandosi come la natura della vita quale "diritto fundamentalissimo", «*presupposto di ogni altro diritto dell'individuo*», non comporti di per sé una «*assoluta indisponibilità dello stesso diritto da parte del suo titolare. Ed anzi, in diverse situazioni l'ordinamento effettua un bilanciamento tra diritto alla vita, da un lato, e altri diritti di rango primario e fondamentale, dall'altro: si pensi, per esempio, alla materia dell'interruzione volontaria di gravidanza contenuta nella l. 194/1978. In tale ambito, non solo il diritto alla vita del feto è bilanciato con altri diritti della madre, ma lo stesso diritto alla vita della puerpera è rimesso ad una sua libera determinazione, in quanto non sussiste alcun obbligo di interrompere la gravidanza quando da questa derivi un pericolo, anche grave, per la sua incolumità. [...] Il bene giuridico della vita, dunque, è oggetto di bilanciamento da parte del legislatore, che ritiene prevalente il diritto all'autodeterminazione della donna*»⁵. Smentita così la premessa secondo cui il nostro ordinamento accoglierebbe un principio di assoluta indisponibilità del diritto alla vita, la Procura richiamava l'interpretazione dell'art. 2 C.E.D.U. offerta dalla Corte di Strasburgo nel caso *Pretty* (sentenza del 29 aprile 2002), in base a cui, pur negandosi che tale disposizione rappresenti il fondamento normativo di un generico "diritto a morire", il bilanciamento e l'eventuale soccombenza del diritto alla vita ben sarebbe possibile nell'ipotesi in cui il singolo caso concreto offra contrasti con i principi in materia di libertà personale o con un superiore interesse pubblico. Constatata la capitale rilevanza del "principio personalistico" nell'assetto costituzionale, operante attraverso forme di autodeterminazione personale quali quelle previste dagli artt. 13, 19 e 21 Cost., la vicenda interessante Antoniani si incardina sul capitale contrasto fra autodeterminazione fisica e diritto alla vita, *sub*

⁵*Ibidem*, p. 10.

specie diritto alla salute; tuttavia, proprio l'art. 32, comma 2 Cost. pone un perentorio divieto di trattamento sanitario obbligatorio, «*se non per disposizione di legge*» e sempre che in nessun caso risultino violati «*i limiti imposti dal rispetto della persona umana*» (espressione, quest'ultima, che evoca i concetti di inviolabilità e dignità della figura umana). Tale conflitto fu esemplarmente vagliato già nel noto caso *Englaro*, in occasione del quale la Cassazione⁶ riconobbe la possibilità che il diritto all'autodeterminazione terapeutica del paziente potesse esprimersi anche a costo di sacrificare lo stesso bene vita, affermando espressamente la succitata, parziale indisponibilità del medesimo. Nel caso di Dj Fabo, l'autodeterminazione oggetto di discussione non si esprimeva attraverso una mera rinuncia alle cure (ossia, mediante modalità omissive simili a quelle adottate nei confronti di Eluana Englaro e Piergiorgio Welby), concretandosi al contrario in un atto di disposizione autonomo direttamente produttivo dell'evento morte. Questa importante differenza, dovuta alla circostanza che Antoniani non avrebbe potuto “lasciarsi morire” se non a costo di affrontare un decorso biologico indeterminabile nella gravità e nella durata (essendo egli pienamente cosciente e non del tutto dipendente dalla respirazione artificiale), comportava che l'unica strada percorribile oltre ad una rassegnata accettazione delle proprie condizioni – quest'ultima parimenti lesiva della propria autodeterminazione e della propria dignità umana – fosse quella di sottoporsi ad un trattamento finalizzato allo scopo suicidario. Pertanto, ad avviso dei Pubblici Ministeri, ad Antoniani così come a tutti i malati gravanti nelle medesime condizioni dovrebbe essere riconosciuto un vero e proprio “diritto al suicidio”, rispettando così, oltre al più volte menzionato valore della dignità, anche l'art. 8 C.E.D.U.: ad avviso di una compatta giurisprudenza sovranazionale, infatti, «“il diritto di un individuo a decidere con quali mezzi e in quale momento la sua vita debba concludersi, a condizione che egli o ella sia capace di raggiungere liberamente una decisione sul punto ed agisca di conseguenza, è uno degli aspetti del diritto al rispetto della vita privata e familiare come garantito dall'art. 8 della Convenzione”»⁷.

Tutto ciò considerato, la Procura riteneva la condotta di Cappato priva di rilevanza penale, svolgendo in proposito un duplice ordine di considerazioni:

⁶Cass. civ., Sez. I, 16 ottobre 2007, n. 21748, § 6.1.

⁷Richiesta di archiviazione, cit., p. 14, ove il richiamo è ai casi *Haas c. Svizzera* (Corte EDU, Sez. I, 20 gennaio 2011) e *Gross c. Svizzera* (Corte EDU, Sez. II, 14 maggio 2013).

anzitutto, innalzando il suicidio a diritto (o considerandolo al più un fatto giuridicamente tollerato), l'aiuto prestato al paziente afflitto da infermità pari a quelle sofferte da Antoniani diverrebbe *«condotta radicalmente inoffensiva del bene giuridico tutelato dalla norma di cui all'art. 580 c.p., e, di conseguenza, penalmente irrilevante»*; alternativamente, gli stessi requirenti proponevano l'inquadramento del medesimo aiuto all'interno della categoria delle cause di giustificazione, precisando tuttavia che, non potendosi ricondurre la condotta di Cappato alla scriminante dell'esercizio di un diritto *ex art. 51 c.p.* (quest'ultimo facente capo al solo Antoniani), la peculiare *«causa di giustificazione impropria»* operante in favore del malato in ragione del caratteristico concorso atipico cristallizzato dalla norma comporterebbe il mutamento di un *«fatto illecito non punito»* in un vero e proprio diritto», da cui la piena liceità del concorso materiale nello stesso. Nella prospettiva di un rifiuto delle interpretazioni appena considerate, i Pubblici Ministeri caldeggiavano in ultima istanza la necessità di sollevare questione di legittimità costituzionale della disposizione, *«al fine di verificarne la compatibilità con i principi fondamentali di dignità della persona umana e di libertà dell'individuo, garantiti tanto dalla Costituzione italiana quanto dalla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali»*⁸.

Tuttavia, il 10 luglio 2017 il giudice per le indagini preliminari motivava in una lunga ordinanza il mancato accoglimento della richiesta di archiviazione, fondata sulla convinzione che Cappato avesse non *«solo agevolato materialmente l'esecuzione del suicidio, ma anche rafforzato l'altrui proposito»*⁹: essa derivava da alcune dichiarazioni rese dallo stesso in sede di interrogatorio, contesto nel quale aveva prospettato all'infermo l'alternatività fra la soluzione italiana (consistente come già osservato nelle pratiche di sedazione profonda) e quella svizzera, impegnandosi per garantire la ricezione di un opuscolo informativo inerente i requisiti per l'accesso alle pratiche di assistenza medica al suicidio. In altre parole, pur in presenza di un proposito già consolidatosi, il malato non avrebbe potuto procedere autonomamente alla sua realizzazione, riuscendovi soltanto grazie all'interessamento dell'indagato.

⁸*Ibidem.*

⁹Tribunale di Milano – Ufficio del Giudice per le Indagini Preliminari, ordinanza per la formulazione dell'imputazione a seguito di richiesta di archiviazione non accolta, 10 luglio 2017, p. 6, doc. cit. in BERNARDONI, *Aiuto al suicidio: il G.I.P. di Milano rigetta la richiesta di archiviazione e dispone l'imputazione di Marco Cappato*, in *Dir. pen. cont.*, 7-8/2017.

Oltre a ciò, il giudice sosteneva che Antoniani avesse prima di allora maturato una semplice, generica risoluzione a morire, elaborando soltanto a seguito dell'incontro con Cappato la volontà di cessare la propria esistenza secondo le specifiche modalità offerte dall'Associazione *Dignitas*. Quanto all'esegesi dell'art. 580 c.p. disciplinante la condotta di aiuto al suicidio, il G.I.P. criticava l'interpretazione restrittiva formulata dalla Procura, giacché circoscrivere la penale rilevanza dell'aiuto stesso alla sola “fase esecutiva” del suicidio (intendendosi con ciò gli attimi immediatamente precedenti alla realizzazione del medesimo) significherebbe limitare arbitrariamente l'operatività della disposizione¹⁰; procedendo in tal modo, una valutazione strettamente “cronologica” del rilievo causale di un atto priverebbe di carattere agevolatore l'apporto materiale pur decisivo ai fini della commissione del suicidio ma prestato in un contesto temporale non immantinente a quest'ultimo (come nel caso, esemplificato, della dose di veleno ricevuta da un amico ma assunta tempo dopo in sua assenza), generando aberrazioni della teoria condizionalistica. Infine, il magistrato discettava intorno all'eventuale esistenza nel nostro ordinamento di un diritto a morire dignitosamente: pur condividendo le riflessioni operate dai Pubblici Ministeri in rapporto alla non assoluta indisponibilità del bene vita e, pertanto, al suo potenziale bilanciamento con principi confliggenti, si osservava come la legislazione vigente nonché le due celebri vicende giudiziarie Englaro e Welby consentano ad oggi di riconoscere esclusivamente un “diritto a lasciarsi morire” fondato sul combinato disposto degli artt. 13 e 32 Cost. (da cui la contestuale applicabilità dell'esimente *ex art. 51 c.p.* in favore del personale medico prestante la propria opera), non già un diritto «a “*morire o suicidarsi con dignità*”, con conseguente esclusione dell'antigiuridicità penale del comportamento di chi abbia coadiuvato il suicida». A detta dello stesso giudice, «*la ricostruzione del PM risulta altresì aporetica nel momento in cui postula un diritto ad una morte dignitosa nei soli casi in cui vi siano “vite percepite, da chi le vive, come indegne, inumane, troppo dolorose per essere sopportate”*: qualora questo Giudice decidesse l'archiviazione sulla base di un simile argomento, si ergerebbe, in modo totalmente vietato dall'ordinamento, a legislatore, poiché introdurrebbe nell'ordinamento un

¹⁰A tal proposito, il magistrato citava una pronuncia della Suprema Corte (n. 3147 del 1998) recante alcune esemplificazioni di condotte di aiuto al suicidio, fra cui spicca – per affinità con la condotta posta in essere da Cappato – la mera rimozione di ostacoli o difficoltà frapposti alla realizzazione del proposito suicidario.

*diritto inedito (con relativo accesso alla conseguente esimente) e, soprattutto, ne filtrerebbe l'esercizio, limitandolo ai casi in cui sussistano taluni requisiti, peraltro meritevoli di una formulazione generale, astratta e rispettosa del canone di precisione che una simile materia esige*¹¹. Veniva così evidenziato il pericolo, «*in assenza di un quadro normativo chiaro ed univoco*», che l'accoglimento dell'interpretazione avanzata dalla Procura potesse compromettere la *ratio* di tutela dei soggetti maggiormente fragili assolta dalle due disposizioni penali, consentendo a questi ultimi di accedere con eccessiva facilità a trattamenti direttamente produttivi dell'evento morte (il principale riferimento è agli individui affetti da depressione, la cui capacità di giudizio potrebbe rivelarsi marcatamente alterata a causa di tale quadro psicologico). Considerazioni conclusive venivano poi riservate alla questione di legittimità costituzionale formulata in subordine dai Pubblici Ministeri e parimenti ipotizzata dai difensori dell'indagato, istanza tuttavia rigettata in ragione della ritenuta infondatezza della questione medesima per manifesta inammissibilità: considerato l'auspicato intervento di una sentenza additiva (nel caso di specie, introduttiva di una causa di esclusione di punibilità in seno all'art. 580 c.p.), tale tipologia di pronuncia sarebbe possibile soltanto nelle ipotesi in cui la Corte ritenga di dover colmare un vuoto normativo chiaramente desumibile dal dettato costituzionale (tanto da parlarsi di sentenze “a rime obbligate”), non residuando alcun margine d'intervento fondato su valutazioni meramente discrezionali; con specifico riferimento alla vicenda oggetto di studio, al rilievo in base a cui la Procura e la difesa di Cappato avevano delineato profili di illegittimità costituzionale fra loro differenti (dimostrando in tal senso la possibilità di concepire molteplici e non univoche soluzioni esegetiche) si affiancava il riscontro secondo il quale la stessa Costituzione non sarebbe in grado di offrire indicazioni tali da consentire alla Consulta di stabilire, senza arbitrii, a quali condizioni la condotta di aiuto al suicidio possa essere ritenuta priva di rilevanza penale. In aggiunta, la stessa questione

¹¹Ordinanza per la formulazione dell'imputazione a seguito di richiesta di archiviazione non accolta, cit., p. 14. «*Si tratterebbe peraltro di un'interpretazione chiaramente contraria allo spirito e al tenore della legislazione penale vigente, poiché condurrebbe all'abrogazione (quanto meno parziale) degli artt. 579 e 580 c.p.*». D'altronde, le frizioni derivanti dall'eventuale riconoscimento di diritti connessi a pratiche di eutanasia attiva venivano poste in risalto sia in relazione all'allora d.d.l. in materia di disposizioni anticipate di trattamento (oggi l. 22 dicembre 2017, n. 219), sia con riguardo alla giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, che come già osservato nega la derivazione dall'art. 2 C.E.D.U. di un diritto a morire (da cui l'impossibilità di contestare una violazione degli artt. 2 e 8 C.E.D.U. ai Paesi che hanno scelto di incriminare condotte di aiuto al suicidio).

risulterebbe sindacabile anche nel merito, giacché la giurisprudenza costituzionale, lungi dall'aver mai declinato il diritto alla dignità umana quale diritto a morire dignitosamente, ha invece costantemente ribadito la centralità del bene vita e la conseguente necessità di una sua tutela incondizionata, protezione questa che la lettura offerta dai Pubblici Ministeri – distinguendo fra vite “meritevoli di essere vissute” ed esistenze “non meritevoli” – non garantirebbe.

Il G.I.P. imponeva così ai Pubblici Ministeri la formulazione dell'imputazione per il reato di cui all'art. 580 c.p. sia a titolo di rafforzamento del proposito suicidario che di agevolazione nella realizzazione del medesimo. All'esito dell'istruttoria svolta dinanzi alla Corte di Assise di Milano, essa sollevava con ordinanza del 14 febbraio 2018 due questioni di legittimità costituzionale riguardanti l'art. 580 c.p.: a) «*nella parte in cui incrimina le condotte di aiuto al suicidio in alternativa alle condotte di istigazione e, quindi, a prescindere dal loro contributo alla determinazione o al rafforzamento del proposito di suicidio*», per ritenuto contrasto con gli artt. 2, 13, comma 1, 117 Cost. in relazione agli artt. 2 e 8 C.E.D.U.; b) «*nella parte in cui prevede che le condotte di agevolazione dell'esecuzione del suicidio, che non incidano sul percorso deliberativo dell'aspirante suicida, siano sanzionabili con la pena della reclusione da 5 a 12 anni, senza distinzione rispetto alle condotte di istigazione*», per ritenuto contrasto con gli artt. 3, 13, 25, comma 2 e 27, comma 3 Cost.¹².

La stessa Corte, escluso che la condotta di Cappato avesse inciso sul processo deliberativo di Antoniani, riconosceva invece nel trasporto automobilistico – «*secondo l'interpretazione dell'art. 580 c.p. sostenuta dal diritto vivente*» in ossequio all'ampia formula caratterizzante il dato normativo – una forma di aiuto al suicidio. Ripercorsa la vicenda medica e udite le testimonianze dei familiari così come del medico curante di Dj Fabo, i giudici meneghini riflettevano come proprio la scelta di politica criminale relativa alla punibilità di tale aiuto fosse stata condizionata all'epoca del legislatore storico dal marcato disvalore morale connesso alla condotta suicidaria, assecondando così, ad avviso di un'isolata pronuncia della Suprema Corte,

¹²1^ Corte di Assise di Milano, ordinanza, udienza del 14 febbraio 2018, doc. cit. *ex multis* in FORCONI, *La Corte d'Assise di Milano nel caso Cappato: sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 580 c.p.*, in *Dir. pen. cont.*, 2/2018.

una percezione ancor oggi dominante nella società d'oggi¹³. Simili resistenze venivano inoltre riscontrate in seno alla sentenza della Corte di Cassazione sul caso Englaro, perentoria nell'escludere che dalla Costituzione possa derivare un diritto a morire e la facoltà di scegliere la morte in luogo della vita. Ciò considerato, la Corte ambrosiana riteneva tale orientamento vetusto e superabile, in quanto contrastante con i *«principi di libertà e di autodeterminazione dell'individuo sanciti dalla Costituzione e della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, che sono stati di recente richiamati e declinati nella legge n. 219/2017 sul fine vita»* al punto da rendere necessario il succitato ricorso alla Consulta. La disciplina dettata dal Codice Rocco, infatti, andrebbe ai giorni nostri riconsiderata alla luce del dettato costituzionale, il quale, pur non operando alcun espresso riferimento al diritto alla vita, la tutela in ragione del principio personalistico (art. 2 Cost.) e di quello attinente alla libertà personale (art. 13 Cost.), rifiutando in quest'ottica le limitazioni e le imposizioni promananti dallo stalinismo d'epoca fascista. In particolare, proprio da tali principi discenderebbe *«la libertà per l'individuo di decidere sulla propria vita ancorché da ciò dipenda la sua morte»*, rifiutando trattamenti sanitari (o scegliendo cure dalle quali potrebbe conseguire il decesso) e così dando corpo a quel diritto all'autodeterminazione specificatamente *«declinato nell'art. 32 della Costituzione con riferimento ai limiti dei doveri/poteri d'intervento dello Stato a tutela della salute delle persone»*¹⁴. L'iter argomentativo della Corte di Assise trovava conforto nella giurisprudenza di merito sul caso Welby e nella pronuncia della Corte di Cassazione sulla vicenda Englaro, ricordando tuttavia come entrambe le sentenze avessero evidenziato la radicale distinzione fra il positivo riconoscimento di un diritto all'interruzione o al rifiuto delle cure ed il contestuale rifiuto di un presunto, implicito diritto al suicidio / diritto a morire, quest'ultimo esercitabile grazie a

¹³Il riferimento è a Cass. pen., Sez. I, 9 maggio 2013, n. 33244, secondo cui *«il suicidio, pur non essendo punito in sé nel vigente ordinamento penale a titolo di tentativo, costituisce pur sempre una scelta moralmente non condivisibile, non giustificabile ed avversata dalla stragrande maggioranza dei consociati, a prescindere dalle loro convinzioni religiose e politiche, siccome contraria al comune modo di sentire, in quanto negatrice del principio fondamentale su cui si fonda ogni comunità organizzata e costituito dal rispetto e dalla promozione della vita in ogni sua manifestazione»*. La Corte di Assise di Milano, nel proseguo dell'ordinanza in esame (pp. 5-6), opera un espresso riferimento alla *«sacralità/indisponibilità della vita»*, assolutamente indisponibile in ragione di quegli *«obblighi sociali dell'individuo ritenuti preminenti nel corso del regime fascista»*.

¹⁴^ Corte di Assise di Milano, ordinanza, cit., pp. 6-7. In senso contrario, *«l'obbligo a sottoporsi a una determinata terapia può intervenire solo per legge e solo ai fini di evitare di creare pericolo per gli altri»*, richiamandosi in proposito le pronunce della Corte costituzionale in materia di obblighi vaccinali (*ex multis*, n. 307/1990).

trattamenti positivamente produttivi della morte del paziente. Quanto alla giurisprudenza della Corte di Strasburgo, l'attenzione cadeva non solo sul più volte menzionato caso *Pretty c. Regno Unito* del 2002 (relativo alla pretesa impossibilità di derivare dal diritto alla vita ex art. 2 C.E.D.U. un diritto diametralmente opposto quale quello a morire, se non a costo di operare una distorsione anzitutto linguistica del dettato normativo), ma anche su *Haas c. Svizzera* (2011) e *Gross c. Svizzera* (2013), peraltro già citati dai Pubblici Ministeri in occasione della loro richiesta di archiviazione: la prima delle due sentenze ha riconosciuto il «*diritto di un individuo di decidere con quali mezzi ed a che punto la propria vita finirà, a condizione che egli o ella sia in grado di raggiungere liberamente una propria decisione su questa questione ed agire di conseguenza*» quale precipitato del diritto al rispetto della vita privata sancito dall'art. 8 C.E.D.U., riconoscendo nella prescrizione medica per il rilascio di un farmaco letale una garanzia rispetto abusi e scelte avventate; la necessità di una procedura restrittiva, infatti, mira ad impedire, nel rispetto dell'art. 2 C.E.D.U., della tutela della sicurezza pubblica e della prevenzione di illeciti penali, la vendita dello stesso a beneficio di soggetti privi di capacità di discernimento. In occasione del secondo giudizio del 2013, la Corte dava conto del superamento della posizione assunta nel caso *Pretty* e ribadiva il diritto di un soggetto capace di decisioni libere e consapevoli a scegliere le modalità ed il tempo della propria morte, esaltando la *ratio* dell'art. 8 C.E.D.U. consistente nella protezione «*degli individui contro interferenze arbitrarie delle Pubbliche Autorità*»¹⁵. Quanto ai connotati della l. 22 dicembre 2017, n. 219 in materia di disposizioni anticipate di trattamento, richiamante i principi sanciti dagli artt. 2, 13, 32 Cost. e 1, 2 e 3 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, essa veniva reputata dalla Corte milanese come introduttiva di un vero e proprio diritto a “lasciarsi morire” nel caso di malattia ma a prescindere dalle motivazioni sottese a tale decisione, garantendo essa non «*solo la possibilità per ciascun individuo di disporre anticipatamente in ordine ai trattamenti sanitari a cui essere sottoposto*», bensì congiuntamente «*il diritto di rifiutare l'idratazione o l'alimentazione artificiale*», vietando «*trattamenti terapeutici finalizzati a prolungare la vita ad ogni costo*» e riconoscendo «*al malato il diritto di scegliere di porre fine alla propria vita in stato di sedazione profonda nel caso di*

¹⁵*Ibidem*, pp. 10-11.

“sofferenze refrattarie alle cure”». In quest'ottica, il mancato riconoscimento di un diritto al “suicidio assistito” non comprometterebbe la libertà della persona di «scegliere quando e come porre termine alla propria esistenza, libertà che, come sopra esposto, trova fondamento nei principi cardine della Costituzione dettati dagli artt. 2 e 13», comportando unicamente la mancata possibilità di «richiedere al Servizio Sanitario Nazionale un trattamento diverso da quello previsto nella l. n. 219/2017»¹⁶ (ossia, di pretendere dal SSN la somministrazione di un farmaco direttamente causante la cessazione delle funzioni vitali). Tutto ciò considerato, i principi così evocati nonché l'introduzione della legge poc'anzi esaminata dovrebbero guidare l'interprete nell'esegesi dell'art. 580 c.p., individuando il bene giuridico tutelato e, di conseguenza, le condotte idonee a lederlo. Ad avviso dei giudici, il riconoscimento del diritto all'autodeterminazione condurrebbe a selezionare e a riconoscere la penale rilevanza delle sole condotte tali da comportare mutamenti nel processo di formazione della volontà del soggetto passivo, rendendo di converso «ingiustificata la sanzione penale nel caso in cui le condotte di partecipazione al suicidio siano state di mera attuazione di quanto richiesto da chi aveva fatto la sua scelta liberamente e consapevolmente. In quest'ultima ipotesi, infatti, la condotta dell'agente “agevolatore” si pone solo come strumento per la realizzazione di quanto deciso da un soggetto che esercita una sua libertà e risulta di conseguenza non lesiva del bene giuridico tutelato dalla norma in esame, salvo poter essere altrimenti sanzionata». Una simile prospettiva di riforma, congiuntamente ad un attento esame del profilo psicologico e del percorso deliberativo del soggetto risoluto a morire, non intaccherebbero così «la funzione preventiva dell'art. 580 c.p., proteggendo “le persone vulnerabili, anche contro azioni che minaccino la loro vita”». Anche nell'ipotesi in cui la Corte costituzionale non avesse inteso accogliere la questione nei termini appena prospettati, i togati milanesi ponevano infine in risalto l'inopportuna equiparazione del regime sanzionatorio previsto per le condotte di istigazione e quelle di aiuto al suicidio, ritenuta lesiva del principio di proporzionalità della pena in rapporto al disvalore del fatto essendo le prime «certamente più incisive anche solo sotto il profilo causale, rispetto a quelle di chi abbia semplicemente contribuito al realizzarsi dell'altrui autonoma deliberazione e

¹⁶*Ibidem*, pp. 12-13.

nonostante del tutto diversa risulti nei due casi la volontà e la personalità del partecipe»¹⁷.

L'intervento della Corte costituzionale si traduceva nella notissima ordinanza n. 207 del 2018¹⁸, la quale, inaugurando un *modus operandi* del tutto nuovo per la giurisprudenza della Consulta, rinviava la trattazione delle questioni di legittimità costituzionale all'udienza pubblica del 24 settembre 2019, accordando poco meno di un anno per un'iniziativa del legislatore ispirata ai numerosi e pregnanti spunti di riflessione segnalati nell'atto.

Ripercorso sommariamente il merito della vicenda, la Consulta sintetizzava efficacemente la questione di legittimità sollevata in via principale dalla Corte di Assise di Milano: riconosciuta la libertà dell'individuo, accordata da numerosi principi costituzionali e dagli artt. 2 e 8 C.E.D.U., di scegliere liberamente la data e le modalità del proprio decesso, l'agevolazione all'altrui suicidio che non abbia inciso sulla formazione della volontà di un soggetto già autonomamente risoluto a tale gesto si tradurrebbe in una condotta inoffensiva, da cui la necessità di dichiararne la penale irrilevanza. La Corte costituzionale, tuttavia, riteneva di non poter condividere «*nella sua assolutezza*» una simile tesi. Stante la scelta di politica criminale di non punire il suicidio – ivi compresa l'ipotesi del tentativo –, il legislatore avrebbe inteso mediante l'art. 580 c.p. creare una «*“cintura protettiva”*» attorno all'aspirante suicida, «*inibendo ai terzi di cooperare in qualsiasi modo con lui*»; una simile *ratio* di tutela, consistente nella protezione del soggetto da decisioni assunte in suo danno, non manifesterebbe pertanto alcun contrasto con i parametri normativi evocati dai giudici di merito. In tal senso, tanto l'art. 2 Cost. che l'art. 2 C.E.D.U., imponendo allo Stato la tutela della vita di ogni individuo, non potrebbero dirsi fonte di un opposto dovere statale «*di riconoscere all'individuo la possibilità di ottenere dallo Stato o da terzi un aiuto a morire*» (come segnalato dalla Corte di Strasburgo nella diffusamente ricordata sentenza sul caso *Pretty*), e al tempo stesso il combinato disposto degli artt. 2 e 13 Cost., dando corpo ad un «*generico diritto all'autodeterminazione individuale*», non costituirebbe il fondamento di una «*generale inoffensività dell'aiuto al suicidio*». Pur aderendo alle considerazioni svolte sull'influenza

¹⁷*Ibidem*, pp. 14-15.

¹⁸Corte cost., ordinanza 207/2018, pres. Lattanzi, red. Modugno, udienza pubblica del 23/10/2018, decisione del 24/10/2018, deposito del 16/11/2018, pubblicazione in G.U. 21/11/2018, n. 46.

esercitata dall'ideologia fascista nella genesi della norma impugnata, la Consulta riteneva facilmente ravvisabile una diversa finalità di tutela dalla stessa manifestata alla luce del mutato quadro costituzionale, consistente nientemeno che nella salvaguardia *«delle persone più deboli e vulnerabili [...] che attraversano difficoltà e sofferenze, anche per scongiurare il pericolo che coloro che decidono di porre in atto il gesto estremo e irreversibile del suicidio subiscano interferenze di ogni genere»*¹⁹. I medesimi argomenti venivano ritenuti validi per escludere che *«la norma censurata si ponga, sempre e comunque sia, in contrasto con l'art. 8 CEDU, il quale sancisce il diritto di ciascun individuo al rispetto della propria vita privata»*: tanto nel caso *Pretty* che nei successivi *Haas* e *Gross*, infatti, la Corte di Strasburgo ha riconosciuto agli Stati membri un ampio margine di apprezzamento nella valutazione degli scopi tali da giustificare un'interferenza della pubblica autorità nell'esercizio del diritto accordato dalla norma in parola, qualificando in quest'ottica le *«incriminazioni generali dell'aiuto al suicidio [...] presenti nella gran parte delle legislazioni degli Stati membri»* quali misure atte alla *«protezione delle persone deboli e vulnerabili»*²⁰.

Rilevata così la compatibilità dell'incriminazione dell'aiuto al suicidio con il dettato costituzionale, l'ordinanza procedeva tuttavia a considerare *«situazioni come quella oggetto del giudizio a quo: situazioni inimmaginabili all'epoca in cui la norma incriminatrice fu introdotta, ma portate sotto la sua sfera applicativa dagli sviluppi della scienza medica e della tecnologia, spesso capaci di strappare alla morte pazienti in condizioni estremamente compromesse, ma non di restituire loro una sufficienza di funzioni vitali»*; più nel dettaglio, il riferimento andava a soggetti il cui quadro clinico fosse connotato da quattro elementi caratterizzanti: 1) il riscontro di una patologia irreversibile; 2) la derivazione da essa di sofferenze fisiche o psicologiche ritenute *«assolutamente intollerabili»*; 3) la necessità del mantenimento in vita a mezzo di trattamenti di sostegno vitale; 4) ciò nonostante, la conservazione

¹⁹*Ibidem*, § 6. *«Il divieto in parola conserva una propria evidente ragion d'essere anche, se non soprattutto, nei confronti delle persone malate, depresse, psicologicamente fragili, ovvero anziane e in solitudine, le quali potrebbero essere facilmente indotte a congedarsi prematuramente dalla vita, qualora l'ordinamento consentisse a chiunque di cooperare anche soltanto all'esecuzione di una loro scelta suicida, magari per ragioni di personale tornaconto. Al legislatore penale non può ritenersi inibito, dunque, vietare condotte che spianino la strada a scelte suicide, in nome di una concezione astratta dell'autonomia individuale che ignora le condizioni concrete di disagio o di abbandono nelle quali, spesso, simili decisioni vengono concepite.»*

²⁰*Ibidem*, § 7.

della capacità di «*prendere decisioni libere e consapevoli*». In queste ipotesi, «*l'assistenza di terzi nel porre fine*» alla propria vita «*può presentarsi al malato come l'unica via d'uscita per sottrarsi, nel rispetto del proprio concetto di dignità della persona, a un mantenimento artificiale in vita non più voluto e che egli ha il diritto di rifiutare in base all'art. 32, secondo comma, Cost. Parametro, questo, non evocato nel dispositivo nell'ordinanza di rimessione, ma più volte richiamato in motivazione*». Pur potendo il malato assumere la decisione di lasciarsi morire in forza della legge 22 dicembre 2017, n. 219, introdotta a presidio del diritto alla vita, alla salute, alla dignità e all'autodeterminazione della persona nel rispetto dei principi di cui agli artt. 2, 13, 32 Cost. nonché 1, 2, 3 della Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione Europea²¹, nel caso di specie Antoniani rifiutò l'opzione dell'interruzione dei trattamenti di sostegno vitale con contestuale sottoposizione a sedazione profonda poiché essa, oltre a comportare un annullamento totale e definitivo della coscienza e della volontà che il malato potrebbe comprensibilmente non accettare, «*non gli avrebbe assicurato una morte rapida*», non dipendendo infatti totalmente dai sistemi di respirazione artificiale e così andando incontro ad un decesso che sarebbe potuto intervenire entro un numero indeterminato di giorni. Tuttavia, poiché al tempo stesso «*la legislazione oggi in vigore non consente [...] al medico che ne sia richiesto di mettere a disposizione del paziente che versa nelle condizioni sopra descritte trattamenti diretti, non già ad eliminare le sue sofferenze, ma a determinarne la morte*», al paziente non rimaneva altra soluzione che quella di richiedere una forma di aiuto al suicidio; l'inesistenza di ulteriori strade altrimenti percorribili, dunque, stimolava la messa in discussione delle «*esigenze di tutela che negli altri casi giustificano la repressione penale*» dell'aiuto medesimo. Nel rispetto di un ragionamento improntato anzitutto a coerenza, se il carattere fondamentale del

²¹*Ibidem*, § 8. «*La disciplina da essa recata, successiva ai fatti oggetto del giudizio principale, recepisce e sviluppa, nella sostanza, le conclusioni alle quali era già pervenuta all'epoca la giurisprudenza ordinaria – in particolare a seguito delle sentenze sui casi Welby (Tribunale ordinario di Roma, 17 ottobre 2007, n. 2049) ed Englaro (Corte di cassazione, sezione prima civile, 16 ottobre 2007, n. 21748) – nonché le indicazioni di questa Corte riguardo al valore costituzionale del principio del consenso informato del paziente al trattamento sanitario proposto dal medico: principio qualificabile come «vero e proprio diritto alla persona», che «trova fondamento nei principi espressi nell'art. 2 della Costituzione, che ne tutela e promuove i diritti fondamentali, e negli artt. 13 e 32 della Costituzione, i quali stabiliscono, rispettivamente, che “la libertà personale è inviolabile”, e che “nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge”» (sentenza n. 438 del 2008), svolgendo, in pratica, una «funzione di sintesi» tra il diritto all'autodeterminazione e quello alla salute (sentenza n. 253 del 2009).*».

bene vita non impedisce 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, anche sul piano naturalistico, da parte di terzi (quale il distacco o lo spegnimento di un macchinario, accompagnato dalla somministrazione di una sedazione profonda continua e di terapia del dolore)»*, parimenti *«non vi è ragione per la quale il medesimo valore debba tradursi in un ostacolo assoluto, penalmente presidiato, all'accoglimento della richiesta del malato di un aiuto che valga a sottrarlo al decorso più lento – apprezzato come contrario alla propria idea di morte dignitosa – conseguente all'anzidetta interruzione dei presidi di sostegno vitale.»*; oltre a ciò, nonostante le considerazioni già svolte in tema di tutela dei soggetti maggiormente vulnerabili, non si ravvisava alcun obbligo in base a cui *«il medesimo soggetto debba essere viceversa bisognoso di una ferrea e indiscriminata protezione contro la propria volontà quando si discuta della decisione di concludere la propria esistenza con l'aiuto di altri, quale alternativa ritenuta maggiormente dignitosa alla predetta interruzione.»*. Pertanto, la Corte giungeva a ravvisare nel divieto assoluto di aiuto al suicidio così come disciplinato dall'art. 580 c.p. profili di illegittimità costituzionale per violazione del diritto all'autodeterminazione garantito dagli artt. 2, 13 e 32 Cost., imponendo al sofferente *«un'unica modalità per congedarsi dalla vita [...] con conseguente lesione del principio della dignità umana, oltre che dei principi di ragionevolezza e di uguaglianza in rapporto alle diverse condizioni soggettive (art. 3 Cost.: parametro, quest'ultimo, peraltro non evocato dal giudice a quo in rapporto alla questione principale, ma comunque sia rilevante quale fondamento della dignità umana)»*²². Preso atto di un simile *vulnus* di tutela, i giudici costituzionali ritenevano però di non potervi porre rimedio *«a traverso la mera estromissione dall'ambito applicativo della disposizione penale delle ipotesi in cui l'aiuto venga prestato nei confronti di soggetti che versino nelle condizioni appena descritte»*, poiché così operando rimarrebbe *«del tutto priva di disciplina legale la prestazione di aiuto materiale ai pazienti in tali condizioni, in un ambito ad altissima sensibilità etico-sociale e rispetto al quale vanno con fermezza preclusi tutti i possibili abusi»*: ad avviso della Consulta, infatti, l'assenza *«di una specifica disciplina della materia»* consentirebbe a qualunque individuo *«anche non*

²²*Ibidem*, § 9.

esercante una professione sanitaria [...] a casa propria o a domicilio, per spirito filantropico o a pagamento», di offrire lecitamente «assistenza al suicidio a pazienti che lo desiderino, senza alcun controllo ex ante sull'effettiva sussistenza, ad esempio, della loro capacità di autodeterminarsi, del carattere libero e informato della loro scelta da essi espressa e dell'irreversibilità della patologia da cui sono affetti». La necessità di una disciplina ad hoc si rivelerebbe tanto più necessaria quanto più si considerassero alcuni delicatissimi aspetti meritevoli di regolazione, fra cui «le modalità di verifica medica della sussistenza dei presupposti in presenza dei quali una persona possa richiedere l'aiuto, la disciplina del relativo “processo medicalizzato”, l'eventuale riserva esclusiva di somministrazione di tali trattamenti al servizio sanitario nazionale, la possibilità di una obiezione di coscienza del personale sanitario coinvolto nella procedura»; operando in tale ottica una significativa apertura, la stessa Corte prospettava la possibilità che la regolamentazione «delle condizioni di attuazione della decisione di taluni pazienti di liberarsi delle proprie sofferenze» si possa oggi tradurre nella vera e propria «somministrazione di un farmaco atto a provocare rapidamente la morte» (sempre che quest'ultima «non comporti il rischio di alcuna prematura rinuncia, da parte delle strutture sanitarie, a offrire al paziente medesimo concrete possibilità di accedere a cure palliative»), garantita non già come conseguenza di una mera modifica dell'art. 580 c.p. bensì di un possibile intervento sulla legge n. 219 del 2017. Nondimeno, «l'eventuale collegamento della non punibilità al rispetto di un determinata procedura potrebbe far sorgere l'esigenza di introdurre una disciplina ad hoc per le vicende pregresse (come quella oggetto del giudizio a quo), che di tale non punibilità non potrebbero altrimenti beneficiare»²³. Esplicitata così la necessità di un intervento del legislatore, la decisione di fissare una nuova discussione delle questioni di legittimità costituzionale all'udienza del 24 settembre 2019 – con conseguente sospensione del giudizio a quo – veniva argomentata osservando come la pronuncia di una sentenza “monito” abbia «l'effetto di lasciare in vita – e dunque esposta a ulteriori applicazioni, per un periodo di tempo non preventivabile – la normativa non conforme a Costituzione. La eventuale dichiarazione di incostituzionalità conseguente all'accertamento dell'inerzia legislativa presuppone,

²³*Ibidem*, § 10.

infatti, che venga sollevata una nuova questione di legittimità costituzionale, la quale può, peraltro, sopravvenire anche a notevole distanza di tempo dalla pronuncia della prima sentenza di inammissibilità, mentre nelle more la disciplina in discussione continua ad operare». A ulteriore sostegno di una simile, innovativa tecnica decisoria, la Corte dichiarava di essersi ispirata alle analoghe soluzioni adottate dalle Corti Supreme inglese e canadese, rispettivamente intervenute nel 2014 (*Nicklinson e altri*) e nel 2015 (*Carter c. Canada*) a proposito di disposizioni penali simili all'art. 580 c.p.: in entrambi i casi, i giudici, anche per evitare qualsivoglia vuoto legislativo conseguente al loro intervento, ritennero opportuno consentire al Parlamento di elaborare una complessiva disciplina in materia, compito la cui indubbia complessità richiede il coinvolgimento di «una pluralità di esperti e di portatori di interessi contrapposti» al fine di regolare i profili non strettamente penalistici della tematica²⁴.

Fra le prime reazioni successive all'intervento della Corte²⁵, la dottrina ha opportunamente parlato di un'ordinanza ad incostituzionalità “differita”²⁶, la quale,

²⁴*Ibidem*, § 11. «Va dunque conclusivamente rilevato che, laddove, come nella specie, la soluzione del quesito di legittimità costituzionale coinvolga l'incrocio di valori di primario rilievo, il cui compiuto bilanciamento presuppone, in via diretta ed immediata, scelte che anzitutto il legislatore è abilitato a compiere, questa Corte reputa doveroso – in uno spirito di leale e dialettica collaborazione istituzionale – consentire, nella specie, al Parlamento ogni opportuna riflessione e iniziativa, così da evitare, per un verso, che, nei termini innanzi illustrati, una disposizione continui a produrre effetti reputati costituzionalmente non compatibili, ma al tempo stesso scongiurare possibili vuoti di tutela di valori, anch'essi pienamente rilevanti sul piano costituzionale».

²⁵La piena consapevolezza della stessa Corte costituzionale quanto al successivo, prevedibile dibattito scaturente da «un'ordinanza inedita, nella forma e nella sostanza» è espressa da VIGANÒ, *Prefazione*, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, a cura di F. S. Marini, C. Cupelli, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2019, p. XVI. Senza entrare nel merito della discussione, il giudice costituzionale ritiene tuttavia non «inopportuno sottolineare ciò che già emerge, in maniera evidente, dall'intera trama dell'ordinanza: la volontà, cioè, della Corte di porsi quale soggetto dialogante con le altre istituzioni – prime fra tutte quelle direttamente rappresentative della volontà popolare – oltre che con la stessa società civile, e in particolare con coloro che vivono quotidianamente, 'sul campo', il rapporto con i malati e i morenti. Nella difficile e faticosa ricerca di soluzioni condivise, che – nel rispetto dei valori in cui ciascuno si riconosce, in una società per vocazione plurale – si sforzino di individuare un punto di equilibrio sostenibile tra tutte le istanze di tutela dei diritti delle persone, e dei loro bisogni reali, delle quali in definitiva si discute» (p. XVII).

²⁶Così BIGNAMI, *Il caso Cappato alla Corte costituzionale: un'ordinanza ad incostituzionalità differita*, in *Questione giustizia*, 19 novembre 2018; CUPELLI, *Il caso Cappato, l'incostituzionalità differita e la dignità nell'autodeterminazione alla morte*, in *Dir. pen. cont.*, 3 dicembre 2018; RISICATO, *L'incostituzionalità “differita” dell'aiuto al suicidio nell'era della laicità bipolare. Riflessioni a margine del caso Cappato*, in *DisCrimen*, 11 marzo 2019; SESSA, *Fondamenti e limiti del divieto di aiuto al suicidio: un nuovo statuto penale delle scriminanti nell'ordinanza della Consulta n. 207/2018*, in *Dir. pen. cont.*, 6 maggio 2019.

Ex adverso, non è mancato chi ha definito la soluzione della Corte “pilatessa”, criticando la «fervida fantasia con cui il giudice costituzionale sforna a getto continuo nuovi tipi di decisione ovvero fa originali utilizzi di tipi noti e collaudati»: il riferimento è a RUGGERI, *Pilato alla Consulta: decide*

pur ravvisando profili di illegittimità costituzionale in ordine alla norma impugnata, auspicava che la declaratoria d'incostituzionalità fosse scongiurata da una previa iniziativa del legislatore; conseguentemente, qualora tale speranza si fosse rivelata disattesa, la Consulta non avrebbe potuto far altro che constatare l'inerzia parlamentare, dichiarando l'illegittimità della disposizione. Com'è stato opportunamente esplicitato²⁷, l'attività di novellazione così stimolata poteva essere intrapresa percorrendo due differenti linee ispiratrici: la prima, a supporto di un intervento limitato al dettato della disposizione contestata; la seconda, di più ampio respiro, a sostegno di un'apertura a pratiche di eutanasia *attiva diretta*, considerato il succitato inciso dell'ordinanza in cui la Corte valutava la possibilità per il legislatore di regolamentare finanche la «*somministrazione di un farmaco atto a provocare rapidamente la morte*». Già in epoca precedente al pronunciamento della Consulta, un primo progetto di legge di iniziativa popolare era stato presentato alla Camera dei Deputati in data 13 settembre 2013, scontando tuttavia evidenti limiti non solo rispetto alle ben più ricche e stimolanti indicazioni offerte dai giudici costituzionali ma anche a quelle recate dall'intervenuta legge n. 219 del 2017²⁸; diversamente, a seguito dell'esaminata ordinanza si registravano ben quattro proposte: A.C. 1586 (Cecconi, presentata l'11 febbraio 2019, recante “Modifiche alla legge 22 dicembre 2017, n. 219, in materia di trattamenti sanitari e di eutanasia”)²⁹, A.C. 1655 (Rostan ed altri, presentata il 7 marzo 2019, recante “Introduzione degli articoli 4-*bis* e 4-*ter* della legge 22 dicembre 2017, n. 219, in materia di trattamenti di eutanasia”)³⁰, A.C. 1875 (Sarli ed altri, presentata il 30 maggio 2019, recante “Disposizioni in materia di suicidio medicalmente assistito e di trattamento eutanascico”)³¹ ed A.C. 1888

di non decidere, perlomeno per ora...(a margine di un comunicato sul caso Cappato), in *Consulta on line*, 26 ottobre 2018, fasc. III 2018, pp. 568-570.

Ampie considerazioni sulla tecnica decisoria inaugurata dalla Consulta sono state più di recente espresse da AA.VV., *La Corte costituzionale e il fine vita. Un confronto interdisciplinare sul caso Cappato-Antoniani*, a cura di G. D'Alessandro, O. Di Giovine, Torino, Giappichelli, 2020.

²⁷CUPELLI, *Il cammino parlamentare di riforma dell'aiuto al suicidio. Spunti e prospettive del caso Cappato, fra Corte costituzionale e ritrosia legislativa*, in *Dir. pen. cont.*, 19 aprile 2019, p. 1.

²⁸Il riferimento è al progetto di legge A.C. 2 “Rifiuto di trattamenti sanitari e liceità dell'eutanasia”, consultabile all'indirizzo *Internet:* <https://www.camera.it/leg18/126?tab=1&leg=18&idDocumento=2&sede=&tipo=>.

²⁹Consultabile all'indirizzo *Internet:* <https://www.camera.it/leg18/126?tab=1&leg=18&idDocumento=1586&sede=&tipo=>. A commento della specifica proposta, si consideri CUPELLI, ult. cit..

³⁰Consultabile all'indirizzo *Internet:* <https://www.camera.it/leg18/126?tab=1&leg=18&idDocumento=1655&sede=&tipo=>.

³¹Consultabile all'indirizzo *Internet:* <https://www.camera.it/leg18/126?tab=1&leg=18&idDocumento=1875&sede=&tipo=>.

(Alessandro Pagano ed altri, presentata il 5 giugno 2019, recante “Modifiche all'articolo 580 del codice penale, in materia di aiuto al suicidio, e alla legge 22 dicembre 2017, n. 219, riguardanti le disposizioni anticipate di trattamento e la prestazione delle cure palliative”)³². Parallelamente, numerosi disegni di legge venivano presentati al Senato della Repubblica, la cui diversità di intenti, impedendo una compiuta sintesi dei medesimi, impone in questa sede una personalissima selezione e il congiunto rimando alle banche dati dello specifico ramo parlamentare: il primo, in data 25 ottobre 2018, per iniziativa parlamentare del senatore Tommaso Cerno, recante “Rifiuto di trattamenti sanitari e liceità dell'eutanasia” (S. 900)³³; il secondo, in data 30 ottobre 2018, per iniziativa del senatore Matteo Mantero, recante “Disposizioni in materia di eutanasia” (S. 912)³⁴; ancora, in data 29 novembre 2018, si segnala il disegno presentato dal senatore Andrea Marcucci, recante “Disposizioni in materia di terapia del dolore e dignità nella fase finale della vita, nonché modifiche all'articolo 580 del codice penale” (S. 966)³⁵; infine, in data 7 agosto 2019 e 17 settembre 2019, vanno ricordati quelli rispettivamente avanzati dalle senatrici Paola Binetti e Monica Cirinnà, recanti “Modifiche all'articolo 580 del codice penale e modifiche alla legge 22 dicembre 2017, n. 219, in materia di disposizioni anticipate di trattamento e prestazione delle cure palliative” (S. 1464) e “Modifiche all'articolo 580 del codice penale e alla legge 22 dicembre 2017, n. 219, in materia di aiuto medico a morire e tutela della dignità nella fase finale della vita” (S. 1494)³⁶.

Com'è noto, tali impulsi non hanno tuttavia incontrato alcun seguito, stante l'assenza di ulteriori stimoli a un concreto dibattito parlamentare. A riprova di una simile condizione di stasi, un nutrito numero di testate giornalistiche riportava la notizia – poi fermamente smentita con comunicato della Presidenza della Repubblica³⁷ – secondo cui il Presidente Sergio Mattarella e il Presidente del Senato Maria Elisabetta Alberti Casellati, raccogliendo le istanze dei capigruppo, avrebbero

³²Consultabile all'indirizzo *Internet*: <https://www.camera.it/leg18/126?tab=1&leg=18&idDocumento=1888&sede=&tipo=>.

³³Consultabile all'indirizzo *Internet*: <http://www.senato.it/leg/18/BGT/Schede/Ddliter/50835.htm>.

³⁴Consultabile all'indirizzo *Internet*: <http://www.senato.it/leg/18/BGT/Schede/Ddliter/50870.htm>.

³⁵Consultabile all'indirizzo *Internet*: <http://www.senato.it/leg/18/BGT/Schede/Ddliter/51004.htm>. In proposito, vedasi anche l'analisi proposta da BISCEGLIA, *Un possibile principio di risposta legislativa alle domande concernenti la dignità nella fase finale della vita*, in *Dir. pen. cont.*, 3/2019.

³⁶Consultabili agli indirizzi *Internet*: <http://www.senato.it/leg/18/BGT/Schede/Ddliter/52189.htm> e <http://www.senato.it/leg/18/BGT/Schede/Ddliter/52258.htm>.

³⁷Disponibile all'indirizzo *Internet*: <https://www.quirinale.it/elementi/36750>.

contattato telefonicamente il Presidente della Corte costituzionale Giorgio Lattanzi sollecitando un ulteriore rinvio della sentenza. La presente prospettiva, poi non concretizzatasi, avrebbe indubitabilmente delegittimato l'operato della Consulta, compromettendo l'autorevolezza della Corte e la sua capacità d'intervento rispetto all'inazione legislativa.

All'esito delle due udienze pubbliche del 24 e 25 settembre 2019, l'Ufficio Stampa della Corte costituzionale rilasciava un comunicato (inequivocabilmente intitolato: *In attesa del Parlamento la Consulta si pronuncia sul fine vita*) meritevole di fedele trascrizione: «*In attesa del deposito della sentenza, l'Ufficio stampa fa sapere che la Corte ha ritenuto non punibile ai sensi dell'articolo 580 del codice penale, a determinate condizioni, chi agevola l'esecuzione del proposito di suicidio, autonomamente e liberamente formatosi, di un paziente tenuto in vita da trattamenti di sostegno vitale e affetto da una patologia irreversibile, fonte di sofferenze fisiche o psicologiche che egli reputa intollerabili ma pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli. In attesa di un indispensabile intervento del legislatore, la Corte ha subordinato la non punibilità al rispetto delle modalità previste dalla normativa sul consenso informato, sulle cure palliative e sulla sedazione profonda continua (articoli 1 e 2 della legge 219/2017) e alla verifica sia delle condizioni richieste che delle modalità di esecuzione da parte di una struttura pubblica del SSN, sentito il parere del comitato etico territorialmente competente. La Corte sottolinea 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 sottolineato nell'ordinanza 207 del 2018. Rispetto alle condotte già realizzate, il giudice valuterà la sussistenza di condizioni sostanzialmente equivalenti a quelle indicate.*»³⁸. Con una capitale additiva di principio, la Consulta prendeva così posizione rispetto ai profili di illegittimità costituzionale già vagheggiati nell'ordinanza di rinvio: una pronuncia inevitabilmente limitata al giudizio *a quo*, le cui storiche aperture – nell'attesa «*di un indispensabile*

³⁸Ufficio Stampa della Corte costituzionale, Comunicato del 25 settembre 2019, disponibile all'indirizzo *Internet*: https://www.cortecostituzionale.it/documenti/comunicatistampa/CC_CS_20190926122152.pdf.

intervento del legislatore» – non potevano che attagliarsi al modello di paziente versante nelle medesime condizioni psico-fisiche di Antoniani.

Com'è agevolmente comprensibile, le due udienze in parola sono state accompagnate da forti e discordanti prese di posizione, tanto nei giorni precedenti che in quelli immediatamente successivi al comunicato: già in data 11 settembre 2019, il Presidente della CEI, Card. Gualtiero Bassetti, era intervenuto per confutare *«il presupposto che quella di darsi la morte sia una scelta di autentica libertà»*, spesso espressa dal malato come condizionamento di una supposta *«mentalità diffusa che porta a percepire chi soffre come un peso»* sotto il profilo economico ed assistenziale. In questi termini, la cultura dell'utilitarismo e dell'edonismo, in base alla quale assumerebbe valore *«solo ciò che genera piacere o qualche forma di convenienza materiale»*, priverebbe il malato di amore rendendolo al tempo stesso una vera e propria zavorra, necessitante trattamenti medici eccessivamente onerosi; spingendosi oltre, la scelta dell'aspirante suicida sarebbe qualificabile – citando le parole dello stesso porporato – come *«un atto di egoismo, un sottrarsi a quanto ognuno può ancora dare»* nella dimensione sinergica delle relazioni sociali. La conclusione del pensiero si fondava poi sull'ennesimo richiamo all'indisponibilità del bene vita per ragioni attinenti al suo carattere sacrale: *«vivere è un dovere, anche per chi è malato e sofferente. Mi rendo conto che questo pensiero ad alcuni sembrerà incomprensibile o addirittura violento. Eppure, porta molta consolazione il riconoscere che la vita, più che un nostro possesso, è un dono che abbiamo ricevuto e dobbiamo condividere, senza buttarlo, perché restiamo debitori agli altri dell'amore che dobbiamo loro e di cui hanno bisogno»*³⁹. La stessa CEI, con nota del 25 settembre 2019, ha condiviso la riflessione di Papa Francesco secondo cui *«si può e si deve respingere la tentazione – indotta anche da mutamenti legislativi – di usare*

³⁹Relazione al convegno *Eutanasia e suicidio assistito. Quale dignità della morte e del morire?*, Roma, 11 settembre 2019, disponibile all'indirizzo *Internet*: <https://www.chiesacattolica.it/dignita-intangibile/>. Sotto il profilo eminentemente penalistico, il Cardinale riteneva preferibile *«un'attenuazione e differenziazione delle sanzioni dell'aiuto al suicidio, nel caso particolare in cui ad agire siano i familiari o coloro che si prendono cura del paziente. [...] Se si andasse nella linea della depenalizzazione, il Parlamento si vedrebbe praticamente costretto a regolamentare il suicidio assistito. Avremmo allora una prevedibile moltiplicazione di casi simili a quello di Noa, la ragazza olandese che ha trovato nel medico un aiuto a morire, anziché un sostegno per risollevarsi dalla sua esistenza tormentata. Casi come questi sono purtroppo frequenti nei Paesi dove è legittima la pratica del suicidio assistito.»* (p. 4). Lungi dal riservare a questa sede una replica al capzioso argomento della “china scivolosa”, sia detto ad onor del vero come Noa Pothoven, lungi dall'aver beneficiato di qualsivoglia forma di assistenza medica, si sia lasciata morire di inedia a seguito del rifiuto opposto alla sua richiesta di accesso ai trattamenti eutanasi (giustificato dalla minore età della giovane).

*la medicina per assecondare una possibile volontà di morte del malato, fornendo assistenza al suicidio o causandone direttamente la morte»⁴⁰, mentre il Presidente dell'Associazione Medici Cattolici Italiani (AMCI), Filippo Maria Boscia, ha ribadito sulle pagine de *Il Tempo* del 27 settembre 2019 la comune volontà di oltre quattromila medici cattolici di aderire all'appello lanciato dalla CEI in merito all'esercizio dell'obiezione di coscienza, prospettando «l'assoluta incompatibilità tra l'agire medico e l'uccidere» anche e soprattutto in vista di una legge parlamentare che dovesse accordare forme di assistenza al suicidio invece radicalmente vietate dal codice deontologico dell'Ordine⁴¹. Ampio spazio alla discussione della tematica è stato inoltre riservato da parte del quotidiano *Avvenire*, il quale, pur riconoscendo come l'apertura della Consulta sia subordinata al ricorrere di specifiche condizioni, ha dato spazio alle opinioni di chi si è espresso rispetto ad una «sentenza aberrante», foriera nel nostro ordinamento di un'asserita «cultura della morte» tale da sopprimere la libertà del malato e porre in pericolo i soggetti affetti da disabilità. E ancora, il Professor Adriano Pessina, Ordinario di Filosofia morale presso l'Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano, ha espresso per il *magazine Vita* del 30 settembre 2019 la critica ad una nuova «burocrazia della morte» nonché la convinzione secondo cui non vi sarebbe «nulla di cui rallegrarsi di fronte alla morte volontaria. Non basta nemmeno porre l'accento sulla fine della sofferenza e del dolore. Lo sanno benissimo coloro che accettano, per i loro cari, l'evento della morte per cause naturali: di fronte alla morte c'è solo il tempo dell'elaborazione del lutto e del silenzio, non esiste spazio per festeggiamenti. Soltanto una battaglia ideologica può celebrare il suicidio assistito come una conquista e non come una sconfitta, della medicina, della solidarietà e, a mio avviso, dello stato di diritto che non può anteporre una decisione individuale a un dovere collettivo che vieta qualsiasi cooperazione alla morte altrui». Il biasimo ha inoltre coinvolto la prospettiva di un intervento diretto dei sanitari nelle pratiche di suicidio assistito: «Se, come affermano i sostenitori del suicidio, questo atto va considerato un atto di libertà individuale estrema, allora soltanto coloro che fra gli amici o i parenti ne*

⁴⁰Chiesa Cattolica Italiana, *Sentenza della Corte, nota della Presidenza CEI*, disponibile all'indirizzo Internet: <https://www.chiesacattolica.it/sentenza-della-corte-nota-della-presidenza-cei/>.

⁴¹«Noi quattromila medici cattolici non aiuteremo a dare la morte», intervista disponibile all'indirizzo Internet: <http://www.amci.org/attachments/article/678/intervista%20presidente%20Boscia%2027%20settembre%202019%20Il%20Tempo.pdf>.

condividano il valore potrebbero essere legittimati a farlo. Dare la morte e aiutare qualcuno a darsi la morte non può diventare una professione o qualificare una professione»⁴². Secondo quanto si legge sul *Corriere della Sera* del 27 settembre 2019, il Presidente del Consiglio dei Ministri, Prof. Avv. Giuseppe Conte, ha esternato alcune riflessioni nella duplice veste di «giurista» e «cattolico», dichiarandosi scettico circa il fatto «che l'autodeterminazione possa spingersi fino al diritto alla morte» e propenso a riconoscere le ragioni degli obiettori di coscienza⁴³.

Sul versante opposto, Don Paolo Farinella, sacerdote nella città di Genova, ha espresso sulle pagine de *Il Fatto Quotidiano* del 28 settembre 2019 la ferma convinzione di come la sentenza della Corte costituzionale, intervenuta in un clima di immobilismo politico privo di giustificazioni, non abbia aperto ad «un “liberi tutti e ammazzatevi come volete”», limitandosi piuttosto a dichiarare «non punibile una persona specifica che è stata accanto a un'altra persona che liberamente, consapevolmente, pienamente cosciente, ha deciso senza pressione esterna di porre fine non alla propria vita, ma all'insopportabile “parvenza di vita”. Tecnicamente non si tratta nemmeno di “assistenza al suicidio”, ma accompagnamento solidale e amicale per realizzare un desiderio (che noi riteniamo un diritto – la Corte conferma) di chi da solo non l'avrebbe potuto materialmente realizzare, perché incapace di muoversi o di autogestirsi. I credenti dovrebbero vedere in questo il gesto del “farsi prossimo” a chi non ha le forze di essere se stesso e sono convinto che se Gesù fosse oggi qui sarebbe accanto a Fabo e lo avrebbe consolato fino alla fine, fino all'ultimo respiro di liberazione, scelto liberamente e consapevolmente. Forse i credenti e i vescovi che protestano avventatamente, minacciando sfracelli, non hanno mai assistito la propria mamma o un congiunto senza alcuna speranza ulteriore di vita, mentre sopravvive in un abisso di indicibili sofferenze insopportabili, tanto da indurre il figlio a supplicare il Signore della vita a prendersela e a porre fine a quell'inferno senza più dignità e umanità. La vita è sacra finché è “vita umana”, se non è più umana non è degna dell'uomo; la

⁴²Caso *Dj Fabo, Pessina*: «La Corte ha aperto la strada alla nuova burocrazia della morte», intervista disponibile all'indirizzo *Internet*: <http://www.vita.it/it/article/2019/09/30/caso-dj-fabo-pessina-la-corte-ha-aperto-la-strada-alla-nuova-burocrazia/152807/>.

⁴³*Fine vita, Conte*: «Ho dubbi che ci sia un diritto alla morte. Sì a obiezione di coscienza per i medici», intervista, *Corriere della Sera*, 27 settembre 2019, disponibile all'indirizzo *Internet*: https://www.corriere.it/politica/19_settembre_27/fine-vita-conte-ho-dubbi-che-ci-sia-diritto-morte-si-obiezione-coscienza-medici-37fe936e-e15a-11e9-a633-17aa10b50ecf.shtml.

sofferenza è un valore se scelta coscientemente come dimensione di esistenza, ma non quando è imposta dall'esterno, senza più lucidità di sapere “dove si è”. Non esiste la sofferenza fine a se stessa, perché nemmeno Dio può pretendere che una persona soffra indicibilmente, avendo davanti a se comunque la prospettiva della morte: sarebbe un dio sadico, assetato del sangue dei suoi sudditi, non un Padre che ama i suoi figli. Un dio così è meglio perderlo e anche subito. [...] Difendere la “vita astratta”, avulsa dalla concretezza delle singole persone, è la più grande offesa che si possa fare anche al Dio di Gesù, che inveisce contro scribi e farisei che “legano pesanti fardelli e li impongono sulle spalle della gente, ma loro non vogliono muoverli neppure con un dito” (Mt 23,4)»⁴⁴. Quanto alle opinioni mediche, la pagina Web dell'Associazione Luca Coscioni ha accolto in data 27 settembre 2019 le repliche del Dott. Silvio Viale, il quale, nel rispondere all'obiezione avanzata dal Presidente dell'Ordine dei Medici Chirurghi (FNOMCeO), ha espresso vergogna per l'incapacità di «un presidente inadeguato come Filippo Anelli» nel «rappresentare tutti i medici»; la proposta di un intervento diretto della mano di un pubblico ufficiale in luogo di quella del medico nel momento decisivo della morte del paziente è stata definita «una barzelletta mortificante [...]. Non solo perché si derogherebbe alle proprie responsabilità etiche e deontologiche verso i pazienti, ma perché il medico è già spesso un pubblico ufficiale, comunque un incaricato di pubblico servizio»⁴⁵. In più sedi, Marco Cappato ha variamente commentato il comunicato stampa della Consulta come espressione di una nuova libertà a beneficio di tutti i consociati, ivi compresi i più fieri oppositori a tale apertura; pur non risolvendo il complessivo dibattito sul fine vita, la posizione della Corte ha infatti indicato precisi criteri orientativi a beneficio del Parlamento, nella speranza di un intervento normativo che ponga fine ad una prolungata situazione di stasi dibattimentale.

Con l'attesa sentenza n. 242 depositata il 22 novembre 2019, la Consulta ha espressamente ripreso le principali considerazioni svolte nel corpo dell'ordinanza, ripercorrendo anzitutto la vicenda clinica di Fabiano Antoniani e gli argomenti

⁴⁴FARINELLA, *Caso Cappato, la vita è sacra finché è umana. E la decenza imporrebbe il silenzio di fronte alla sofferenza*, *Il Fatto Quotidiano*, 28 settembre 2019, disponibile all'indirizzo Internet: <https://www.ilfattoquotidiano.it/2019/09/28/caso-cappato-la-vita-e-sacra-finche-e-umana-e-la-decenza-imporrebbe-il-silenzio-di-fronte-alla-sofferenza/5481656/>.

⁴⁵Dott. Silvio Viale: “Il Presidente Anelli obietta, io faccio il medico”, comunicato disponibile all'indirizzo Internet: <https://www.associazionelucacoscioni.it/notizie/comunicati/dott-silvio-viale-il-presidente-anelli-obietta-io-faccio-il-medico/>.

addotti dalla Corte d'Assise milanese. A seguito di una sintetica esposizione inerente l'intervento del Presidente del Consiglio dei Ministri (le cui eccezioni di inammissibilità, formulate dall'Avvocatura Generale dello Stato, sono state ritenute non fondate) nonché quelli *ad opponendum* – dichiarati inammissibili – delle tre associazioni *pro-life*, la Corte ha ribadito l'individuazione della *ratio* del divieto espresso dall'art. 580 c.p. nella tutela delle «*persone più deboli e vulnerabili*», riconoscendo tuttavia al contempo «*una circoscritta area di non conformità costituzionale della fattispecie, corrispondente segnatamente ai casi in cui l'aspirante suicida si identifichi (come nel caso oggetto del giudizio a quo) in una persona*» in possesso dei quattro requisiti già riconosciuti (rilievo di una patologia irreversibile causante sofferenze fisiche o psicologiche assolutamente intollerabili, contestuale mantenimento in vita a mezzo di trattamenti di sostegno vitale e conservazione della capacità di assumere decisioni libere e consapevoli): in tali ipotesi, infatti, l'accesso ad «*un'unica modalità per congedarsi dalla vita*» (l'interruzione delle cure e la sedazione farmacologicamente indotta rifiutati da Dj Fabo) si tradurrebbe in un'indebita compressione della libertà di autodeterminazione del malato, «*con conseguente lesione del principio della dignità umana, oltre che dei principi di ragionevolezza e di uguaglianza in rapporto alle diverse condizioni soggettive*». Rifiutata la via di una sentenza “monito” (avente l'effetto, si è ricordato, «*di lasciare in vita – e dunque esposta a ulteriori applicazioni, per un periodo di tempo non preventivabile – la normativa non conforme a Costituzione*»), la mancata pronuncia di una sentenza meramente ablativa veniva motivata, come già debitamente rilevato, dal timore della creazione di «*situazioni gravide di pericoli di abuso nei confronti dei soggetti in condizioni di vulnerabilità*», stante la «*assenza di una disciplina legale della prestazione dell'aiuto*»⁴⁶ alla quale il legislatore è stato ripetutamente chiamato a porre rimedio (con esito negativo, come ribadito dall'ultima memoria depositata dalla parte costituita in prossimità dell'udienza del 24 settembre 2019). Confermando tutte le ulteriori statuizioni in punto di diritto, i giudici costituzionali hanno operato un rimarchevole riferimento al parere del Comitato Nazionale per la Bioetica intervenuto nelle more del giudizio di legittimità costituzionale in data 18 luglio 2019 (titolato *Riflessioni bioetiche sul suicidio*

⁴⁶Corte cost., 22 novembre 2019, n. 242, § 5 del *Ritenuto in fatto*.

medicalmente assistito), il quale «ha sottolineato, all'unanimità, che la necessaria offerta effettiva di cure palliative e di terapia del dolore – che oggi sconta «molti ostacoli e difficoltà, specie nella disomogeneità territoriale dell'offerta del SSN, e nella mancanza di una formazione specifica nell'ambito delle professioni sanitarie» – dovrebbe rappresentare, invece, «una priorità assoluta per le politiche della sanità». Si cadrebbe, altrimenti, nel paradosso di non punire l'aiuto al suicidio senza avere prima assicurato l'effettività del diritto alle cure palliative»⁴⁷⁴⁸. Tutto ciò considerato e stante l'«assenza di ogni determinazione da parte del Parlamento», la Corte ha così ritenuto di non poter «ulteriormente esimersi dal pronunciare sul merito delle questioni, in guisa da rimuovere il vulnus costituzionale già riscontrato con l'ordinanza n. 207 del 2018»⁴⁹: in quest'ottica, l'individuazione di «specifiche cautele» – costituite nel caso di specie dalla sussistenza delle quattro caratteristiche cliniche più volte evocate e dal rispetto della procedura dettata agli artt. 1 e 2 della legge n. 219 del 2017 – imprescindibili per superare il paradigma della «indiscriminata repressione penale dell'aiuto al suicidio» è stata giustificata attraverso due precedenti storici, rappresentati in ordine cronologico dalla sentenza n. 27 del 1975 (la quale dichiarò illegittimo l'art. 546 c.p. in materia di aborto nella parte in cui non prevedeva che la gravidanza potesse essere interrotta qualora l'ulteriore gestazione implicasse «danno, o pericolo, grave, medicalmente accertato [...] per la salute della madre») e dalle pronunce nn. 96 e 229 del 2015 (interventive in tema di procreazione medicalmente assistita per dichiarare illegittime, rispettivamente, le disposizioni che negavano l'accesso a tali tecniche alle coppie fertili portatrici di gravi malattie genetiche trasmissibili al nascituro ed «accertate da apposite strutture pubbliche» nonché quella sanzionante ogni forma di selezione eugenetica degli embrioni, senza escludere le condotte volte ad evitare l'impianto

⁴⁷Ibidem, § 2.4. del Considerato in diritto.

⁴⁸L'auspicio di un'implementazione «in modo più uniforme sul territorio nazionale, [del]la legge 15 marzo 2010, n. 38, in materia di cure palliative e terapie del dolore, anche attraverso un più adeguato impegno finanziario» è stato espresso inoltre in AA.VV., *Aiuto medico a morire e diritto: per la costruzione di un dibattito pubblico plurale e consapevole*, a cura del gruppo di lavoro in materia di aiuto medico al morire riunito presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Trento, in *BioLaw Journal*, n. 3/2019. Il documento è stato parimenti pubblicato sulla Rivista *Recenti Prog. Med.* 2019;110(10):462-472 all'indirizzo Internet: https://www.recentiproggressi.it/articoli.php?archivio=yes&vol_id=3246&id=32161.

⁴⁹Corte cost., 22 novembre 2019, n. 242, § 4 del Considerato in diritto: «Decorso un congruo periodo di tempo, l'esigenza di garantire la legalità costituzionale deve, comunque sia, prevalere su quella di lasciare spazio alla discrezionalità del legislatore per la compiuta regolazione della materia, alla quale spetta la priorità.»

uterino di embrioni affetti da gravi malattie genetiche trasmissibili ed accertabili secondo le medesime modalità). Più nel dettaglio, ad ulteriore rafforzamento delle condizioni imposte dalla legge sulle disposizioni anticipate di trattamento, la Consulta si è espressa circa la necessità che la valutazione di un quadro clinico legittimante lo specifico aiuto al suicidio prestato resti *«affidata – in attesa della declinazione che potrà darne il legislatore – a strutture pubbliche del servizio sanitario nazionale. A queste ultime spetterà altresì verificare le relative modalità di esecuzione, le quali dovranno essere evidentemente tali da evitare abusi in danno di persone vulnerabili, da garantire la dignità del paziente e da evitare al medesimo sofferenze.»*. Oltre a ciò, *«la delicatezza del valore in gioco richiede [...] l'intervento di un organo collegiale terzo, munito delle adeguate competenze, il quale possa garantire la tutela delle situazioni di particolare vulnerabilità. Nelle more dell'intervento del legislatore, tale compito è affidato ai comitati etici territorialmente competenti»*⁵⁰. Una notazione conclusiva è stata specificatamente riservata al tema dell'obiezione di coscienza, riconoscendosi al personale sanitario piena libertà decisionale: *«vale osservare che la presente declaratoria di illegittimità costituzionale si limita ad escludere la punibilità dell'aiuto al suicidio nei casi considerati, senza creare alcun obbligo di procedere a tale aiuto in capo ai medici. Resta affidato, pertanto, alla coscienza del singolo medico scegliere se prestarsi, o no, a esaudire la richiesta del malato»*⁵¹.

La sentenza ha in ultima analisi definito i rapporti intertemporali della declaratoria in esame, chiarendo come *«i requisiti procedurali dianzi indicati, quali condizioni per la non punibilità dell'aiuto al suicidio [...] valgono per i fatti successivi alla pubblicazione della presente sentenza nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica. In quanto enucleate da questa Corte solo con la presente sentenza, in attesa dell'intervento del legislatore, le condizioni procedurali in questione non possono essere richieste, tal quali, in rapporto ai fatti anteriormente commessi, come quello oggetto del giudizio a quo, che precede la stessa entrata in vigore della legge n. 219 del 2017. Rispetto alle vicende pregresse, infatti, le condizioni in parola risulterebbero, in pratica, mai puntualmente soddisfatte»*. Per questa ragione, lungi dall'adottare una soluzione intransigente e preclusiva, la Corte ha stabilito che

⁵⁰*Ibidem*, § 5 del Considerato in diritto.

⁵¹*Ibidem*, § 6 del Considerato in diritto.

«riguardo ai fatti anteriori la non punibilità dell'aiuto al suicidio rimarrà subordinata, in specie, al fatto che l'agevolazione sia stata prestata con modalità anche diverse da quelle indicate, ma idonee comunque sia a offrire garanzie sostanzialmente equivalenti. Occorrerà dunque che le condizioni del richiedente che valgono a rendere lecita la prestazione dell'aiuto – patologia irreversibile, grave sofferenza fisica o psicologica, dipendenza da trattamenti di sostegno vitale e capacità di prendere decisioni libere e consapevoli – abbiano formato oggetto di verifica in ambito medico; che la volontà dell'interessato sia stata manifestata in modo chiaro e univoco, compatibilmente con quanto è consentito dalle sue condizioni; che il paziente sia stato adeguatamente informato sia in ordine a queste ultime, sia in ordine alle possibili soluzioni alternative, segnatamente con riguardo all'accesso alle cure palliative ed, eventualmente, alla sedazione profonda continua. Requisiti tutti la cui sussistenza dovrà essere verificata dal giudice nel caso concreto»⁵².

Recepite le indicazioni offerte dalla Corte costituzionale, la Corte di Assise di Milano, con sentenza del 30 gennaio 2020, ha così assolto l'imputato Marco Cappato dal reato di cui all'art. 580 c.p. per insussistenza del fatto⁵³. Nulla aggiungendo all'impianto argomentativo e alle considerazioni già svolte nel corso dell'intero procedimento, la pronuncia in parola affronta in ultima analisi la non banale questione inerente la *«formula assolutoria da adottare»*, stante l'incerta natura della causa di non punibilità introdotta dalla Consulta: pur reputando che *«il discorso sugli effetti dell'intervento della Corte [= Costituzionale] interessa più gli studiosi del diritto penale che pubblici ministeri, avvocati e giudici, perché l'affermazione di non punibilità è elemento che incide in ogni caso sul piano oggettivo anche con riguardo alle cause di giustificazione»*, il Collegio milanese dichiara assai sinteticamente di aderire all'orientamento espresso dalla pubblica accusa e da uno dei difensori dell'imputato, secondo cui *«la pronuncia di incostituzionalità riduce sotto il profilo oggettivo la fattispecie, escludendo che configuri reato la condotta di agevolazione al suicidio che presenti le caratteristiche descritte»⁵⁴.*

⁵²*Ibidem*, § 7 del *Considerato in diritto*.

⁵³1^ Corte d'Assise di Milano, sentenza 23 dicembre 2019 (dep. 30 gennaio 2020), n. 8/19.

⁵⁴*Ibidem*, p. 16. Fra i primi commenti redatti, la problematica è posta in risalto da BERNARDONI, *Ancora sul caso Cappato: qualche considerazione sulla "non punibilità" dell'aiuto al suicidio introdotta dalla Corte costituzionale*, in *Sistema Penale*, 26 febbraio 2020, disponibile all'indirizzo Internet: <https://www.sistemapenale.it/it/scheda/bernardoni-assise-cappato-non-punibilita-aiuto-al->

Ispirato da esigenze di adeguamento sorte a seguito della sentenza della Corte costituzionale, il Consiglio Nazionale della già citata FNOMCeO ha approvato all'unanimità alcuni indirizzi applicativi all'art. 17 del Codice di Deontologia medica (disciplinante gli “Atti finalizzati a provocare la morte”) in data 6 febbraio 2020, prevedendo testualmente che *«La libera scelta del medico di agevolare, sulla base del principio di autodeterminazione dell'individuo, il proposito di suicidio autonomamente e liberamente formatosi da parte di una persona tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale, affetta da una patologia irreversibile, fonte di sofferenze fisiche o psicologiche intollerabili, che sia pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli (sentenza 242/19 della Corte Costituzionale e relative procedure), va sempre valutata caso per caso e comporta, qualora sussistano tutti gli elementi sopra indicati, la non punibilità del medico da un punto di vista disciplinare»*⁵⁵.

2. Per un lessico critico in materia di fine vita. Dignità e dignità nel morire.

L'intero procedimento penale nei confronti di Marco Cappato offre, prima ancora dei cardinali rilievi inerenti il delitto di aiuto al suicidio ex art. 580 c.p., amplissimi spunti di riflessione sui fondamentali valori dell'individuo, inevitabilmente richiamati ed affrontati da tutti i protagonisti del processo in parola. I giudici penale e costituzionale, attenti conoscitori della giurisprudenza della Corte di Strasburgo, si confrontano anzitutto con i principi giuridici tatti dal termine artificiale dell'esperienza vitale, con la consapevolezza che nessuna trattazione inerente i limiti

suicidio-dopo-corte-costituzionale. La definizione di un'area di punibilità subordinata alla sussistenza di specifici requisiti clinico-medici conduce autorevole dottrina ad evocare la categoria dommatica della “giustificazione procedurale”, di cui si parlerà nel successivo capitolo a proposito di una più ampia proposta di disciplina in materia di fine vita: così MANNA, *Esiste un diritto a morire? Riflessioni tra Corte costituzionale italiana e Corte costituzionale tedesca*, in *disCrimen*, 26 maggio 2020, p. 5, disponibile all'indirizzo *Internet*: <https://discrimen.it/wp-content/uploads/Manna-Esiste-un-diritto-a-morire.pdf>. Sul tema, si considerino anche le riserve espresse da ROMANO, *Cause di giustificazione procedurali? Interruzione della gravidanza e norme penali, tra esclusioni del tipo e cause di giustificazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, II, p. 1269 ss., in particolare il § 9. “Conclusioni. La precaria consistenza dogmatica delle cause di giustificazione procedurali. Liceità della condotta tipica e prevalenza di un bene in conflitto. La funzione solo servente della procedura e la natura sostanziale della giustificazione. Il “futuribile” dell'eutanasia.”.

⁵⁵*Suicidio assistito, la Fnomceo aggiorna il Codice Deontologico*, comunicato stampa dell'Ufficio Stampa Fnomceo del 6 febbraio 2020, disponibile all'indirizzo *Internet*: <https://portale.fnomceo.it/suicidio-assistito-la-fnomceo-aggiorna-il-codice-deontologico/>.

dell'intervento penale in materia può ergersi in assenza di una scrupolosa meditazione intorno all'evoluzione dei medesimi: com'è stato opportunamente osservato, infatti, il tema del fine vita pone «*un insieme di questioni cruciali, la cui risposta non può essere fornita rimanendo sul terreno del solo diritto penale così come concepito ed ereditato*»⁵⁶.

La vicenda in esame e più ampiamente la questione intorno al concetto di morte “buona”, “opportuna” si presentano – mutuando un'efficace locuzione – quali tipico caso di “conflitto pratico”, quest'ultimo generatosi fra i valori maturati nella coscienza civile e «*un diritto divenuto immorale agli occhi dei suoi destinatari*»⁵⁷. In altre parole, si percepiscono con sempre maggior e condivisibile insistenza esigenze di adeguamento di disposizioni penali sorte in un contesto storico-politico giustamente rinnegato, determinando esse frizioni con le convinzioni condivise da un numero sempre crescente di consociati.

Un primo, capitale quesito ruota intorno alla possibilità di ravvisare dignità nella fase terminale della propria vita. L'interrogativo reca con sé domande primordiali, spingendo esso a chiederci se la dignità costituisca un attributo connaturato all'esistenza stessa (una vita può dirsi “degnata” per il sol fatto di esser stata generata?), rappresenti un suo presupposto e pertanto una qualità intrinseca all'intera umanità, riferendosi in tal senso alla tesi kantiana difesa ne la *Metafisica dei costumi*; oppure, in senso diametralmente opposto, se la dignità sia una qualità accessoria, se non addirittura una conquista a cui ambire. La riflessione su cosa possa dirsi veramente “degno dell'uomo” (*menschenwürdig*) apre lo sguardo ad un panorama di considerazioni non esauribili in questa sede, non rientrando fra gli obiettivi del presente lavoro una puntuale analisi degli innumerevoli contesti in cui la dignità della persona sa esprimersi con connotati differenti rispetto ad altri esseri del regno animale. Centrale ed ineludibile rimane il fine, assai più circoscritto e mirato, di declinare il principio in esame con riferimento all'esperienza di fine vita.

Le conclusioni di una simile ponderazione paiono tutt'altro che scontate, se rapportate anzitutto alle voci più critiche intervenute in seno al dibattito. Lo scrittore francese Michel Houellebecq, intervistato dal *Corriere della Sera* in data 12 luglio

⁵⁶FIANDACA, *Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale*, in *Foro it.*, 2009, V, col. 227.

⁵⁷CANALE, *Conflitti pratici. Quando il diritto diventa immorale*, Bari-Roma, Laterza, 2017, p. 131.

2019 a proposito del decesso di Vincent Lambert (l'infermiere francese deceduto il giorno prima a seguito della sospensione delle cure e dell'alimentazione artificiale, divenuto noto per la lunga battaglia legale sostenuta dalla moglie e dai fratelli ma contrastata dai genitori, ferventi integralisti cattolici, n.d.r.), ha manifestato il proprio dissenso rispetto alla definizione enciclopedica di dignità quale "rispetto dovuto a qualcuno", ritenendo che essa, pur intaccabile per effetto di «azioni moralmente repressibili, non può essere minimamente scalfita attraverso il declino, per quanto catastrofico, del proprio stato di salute». La posizione appena evocata, pur nella sua durezza, non svetta tuttavia fra le più radicali, se si considera come già Schopenhauer ebbe a parlare della «dignità dell'uomo [come] lo shibboleth di tutti i moralisti sconsigliati e spensierati, che nascosero la mancanza di un fondamento della morale»⁵⁸; confrontandosi con il pensiero di Nietzsche, la dignità risulterebbe addirittura sminuita a sorta di specchio per le allodole, di blando anestetico rispetto all'ineludibile dipendenza dell'uomo dal lavoro e dai bisogni fisici: l'individuo, relegato in epoca moderna alla condizione di schiavo, potrebbe ambire a una vita dignitosa soltanto se realmente autonomo dalla necessità biologica della procreazione e dalla fatica produttiva. Privato di tempo libero, egli non avrebbe modo di accedere alla cultura e alle Arti, uniche realtà in grado di dare valore all'esistenza. Un simile giudizio, com'è evidente, esclude in partenza la possibilità di poter discettare intorno ad un'idea di dignità nel morire⁵⁹.

Le fonti appena richiamate generano così il dubbio che la dignità possa ergersi a vacuo idolo di cartapesta, di oppiaceo tanto abusato per il fatto di

⁵⁸SCHOPENHAUER, *Il fondamento della morale*, Roma-Bari, Laterza, 1991, p. 168.

⁵⁹NIETZSCHE, *La filosofia nell'epoca tragica dei Greci e Scritti dal 1870 al 1873*, in *Opere complete di Friedrich Nietzsche*, a cura di G. Colli e M. Montinari, Vol. III, Tomo II, Milano, Adelphi, 1973, pp. 223-225: «Noi moderni abbiamo due concetti che mancavano ai Greci e che sono dati, per così dire, come strumenti di consolazione a un mondo che si comporta in un modo del tutto degno di schiavi, pure evitando timorosamente la parola «schiavo»: noi parliamo della «dignità dell'uomo» e della «dignità del lavoro». Tutti si tormentano per perpetuare miseramente una vita miserabile: questo tremendo bisogno costringe a un lavoro divorante, che l'uomo (o meglio l'intelletto umano) sedotto dalla «volontà», ammira talvolta come un qualcosa pieno di dignità. [...] Disgraziati seduttori, che hanno distrutto con il frutto dell'albero della conoscenza lo stato di innocenza dello schiavo! Costui deve ora vivere di giorno in giorno con l'aiuto di queste trasparenti bugie, riconoscibili da chiunque abbia uno sguardo più profondo, nei presunti «diritti eguali per tutti», o nei cosiddetti «diritti fondamentali dell'uomo» – dell'uomo come tale – oppure nella dignità del lavoro. Costui non può neppure comprendere a quale stadio e a quale altezza si possa incominciare in qualche modo a parlare di «dignità»; ciò può avvenire infatti quando l'individuo va completamente oltre se stesso, e non deve più procreare e lavorare al servizio della sua sopravvivenza individuale.»

riconoscere una sua importanza persino all'ultimo fra gli uomini: in altre parole, un concetto consolatorio volto a rendere meno gravosa la vita degli individui più vessati. Eppure, il discrimine fra una morte degna ed una indegna pare individuabile a fronte di plurimi rilievi: l'esistenza di differenti e diversamente auspicabili cause di morte è riconosciuta dalle numerose fonti letterarie già considerate (*Supra*, Cap. I, § 1), nonché addirittura dalla cultura cristiana dell'*Ars moriendi*, alludendosi a tal proposito alla trattatistica sul “buon morire” successiva alle grandi pestilenze e carestie che falciarono la popolazione mondiale nel corso del XV secolo⁶⁰. Oltre a ciò, consultando i più autorevoli vocabolari, la dignità viene colta non soltanto nella sua dimensione relazionale, quanto anzitutto come «rispetto che l'uomo, conscio del proprio valore sul piano morale, sente nei confronti di se stesso»⁶¹, da cui l'avvertita esigenza di invocare forme di tutela della medesima.

Vi sono dunque molteplici, sostanziosi argomenti per replicare a chi ritiene che la morte preceduta e accompagnata da sofferenze non sia per questo maggiormente indegna rispetto ad altre⁶². Eppure, evocare l'attributo della dignità in relazione alla vita umana non significa distinguere tra esistenze meritevoli e non meritevoli di essere vissute – da cui le temute derive eugeniche già segnalate (*Supra*, Cap. I, § 4) –, né tantomeno promuovere politiche statali di sistematica soppressione degli “ultimi”, identificabili nei soggetti più anziani e nei malati particolarmente difficili da gestire in ragione della particolare onerosità dei trattamenti medici necessari (a sostegno dei quali lo Stato può approntare forme di supporto economico): in altre parole, il presente lavoro non intende certo teorizzare una transizione brusca e radicale da una tutela onnicomprensiva della vita al dominio di una giustamente preoccupante “cultura della morte”, in linea con la profonda umanità manifestata dai familiari di noti malati terminali i quali, a seguito degli iniziali tentativi di far desistere i loro cari da propositi eutanasi, hanno infine difeso la volontà di questi ultimi promuovendo fondamentali battaglie civili in favore del fine vita “condizionato” (e non, dunque, invocando incondizionate modalità di accesso tali da includere soggetti sprovvisti di validi requisiti sanitari). In sintesi, occorre

⁶⁰Il riferimento è all'edizione italiana *Ars Moriendi. L'arte di morire*, Torino, Ananke, 2000.

⁶¹DEVOTO, OLI, *Il Devoto-Oli. Vocabolario della lingua italiana 2011*, a cura di L. Serianni e M. Trifone, Firenze, Le Monnier, 2011, ed. digitale.

⁶²Così CICCONE, *Eutanasia. Problema cattolico o problema di tutti?*, Roma, Città Nuova, 1991, p. 13.

riconoscere come in talune circostanze ricorrenti nella storia dell'umanità l'individuo possa avvertire una costante, persistente condizione di prostrazione incompatibile con un'esistenza quantomeno serena (senza scomodare in questa sede l'ingombrante concetto di “felicità”), comportando essa non già un'afflizione psico-fisica potenzialmente reversibile bensì l'irrimediabile perdita di alcuni presupposti decisivi per il proseguimento della propria esperienza di vita.

Si intende pertanto evidenziare con chiarezza l'innegabile connessione fra l'assenza di simili prospettive di miglioramento e il carattere di indegnità della vita così tarata, connotato destinato a persistere fino alla data di morte dell'afflitto; non già l'indegnità tale da comportare, in ossequio alla tradizione giuridica nazionale, la perdita di diritti e prerogative (si pensi all'art. 48, comma 4 Cost., così come agli artt. 463-465 c.c.), bensì, compatibilmente alla definizione poc'anzi richiamata, una condizione di prostrazione avvertita dal singolo individuo e da lui solo. Il Diritto non potrà mai penetrare nell'animo, nell'intimità umana fino al punto da esigere la medesima forza e lo stesso coraggio da ciascun consociato, rilievo a cui si connette la libertà – ad oggi riconosciuta dai moderni ordinamenti giuridici attraverso la mancata previsione di sanzioni per il suicidio autonomamente realizzato – di porre fine alla propria vita qualora lo stesso avverta di essere ormai privo di sostegni e stimoli riconosciuti da qualunque comunità di individui per la loro indiscussa importanza. Il percorso argomentativo così impostato pone in evidenza l'inscindibile connessione tra dignità e libertà di autodeterminazione⁶³, cui si riserveranno apposite considerazioni nel corso dei paragrafi successivi.

La storia del pensiero filosofico, ancora una volta, consente di avvalorare le tesi finora sostenute. Secondo Pascal, l'uomo è fragile, ma proprio la consapevolezza di tale caducità e la meditata riflessione intorno ad essa lo pone in una posizione di supremazia rispetto ad ogni altro vivente: *«L'homme n'est qu'un roseau, le plus faible de la nature; mais c'est un roseau pensant. Il ne faut pas que l'univers entier s'arme pour l'écraser: une vapeur, une goutte d'eau, suffit pour le tuer. Mais, quand*

⁶³Legame, questo, esplicitato *ex multis* da MARCOS DEL CANO, *La Eutanasia. Estudio filòsofico-jurídico*, Madrid, Marcial Pons, 1999, p. 240. In tal senso, non può prescindersi dalla riflessione di PICO DELLA MIRANDOLA, *De hominis dignitate*, a cura di E. Garin, Pisa, Scuola Normale Superiore, 1985, in particolare pp. 10-11: l'uomo, pur non orientato da uno specifico scopo e pur non essendogli assegnato un determinato posto nel mondo, deve la propria dignità e superiorità rispetto ad ogni altro essere all'arbitrio e alla potestà possedute, purché si guardi dagli eccessi determinati dall'ignoranza, dalle passioni e dai vizi.

*l'univers l'écraserait, l'homme serait encore plus noble que ce qui le tue, puisqu'il sait qu'il meurt, et l'avantage que l'univers a sur lui, l'univers n'en sait rien. Toute notre dignité consiste donc en la pensée [...]»*⁶⁴. Innumerevoli fattori possono annientare l'individuo, ma la coscienza della propria debolezza e della fine a cui tutti siamo destinati offre lo stimolo per giungere pronto a quest'ultima: la dignità dimora così nell'integrità del pensiero e nella capacità di orientare razionalmente il proprio agire. Ciò, d'altronde, offre lo spunto per il conseguente tema di dibattito inerente l'intervento di una volontà a morire precedente al decadimento – se non addirittura al radicale dissesto – delle facoltà mentali del richiedente, finalità già oggi posta a fondamento delle DAT.

Tutto ciò premesso, non pare dunque irragionevole tentare di cogliere l'indegnità della morte nella presa di coscienza individuale relativa ad una prospettiva di decesso connotata dall'assenza di talune condizioni – o dalla presenza di alcune tare – ritenute necessarie per poter concludere la propria esperienza terrena con serenità, quiete e appagamento⁶⁵. In questi termini, il riferimento è a tutte le realtà capaci di conferire un significato alla propria vita fino alla battute conclusive di essa: realizzare di aver voluto e praticato il bene nei confronti di se stessi e degli altri, essere stati oggetto di affetto ed amore, aver lavorato con dignità e nella dignità (art. 36 Cost.), aver potuto godere di una condizione di salute estranea a significative sofferenze; in tutte queste ipotesi, la discrezionalità dell'individuo privato di tali presupposti e pertanto risoluto ad una conclusione anticipata non denota l'esercizio di un arbitrio sconsiderato, stante l'empatia, la comprensione che la società – o in ogni caso gran parte di essa – potrà manifestare nei suoi confronti. Si allude in altre parole alla differenza tra *«essere vivi» in senso puramente biologico, ed «avere una vita», cioè essere soggetti di decisioni, di aspettative, di progetti»*⁶⁶.

⁶⁴PASCAL, *Pensieri*, Milano, Bompiani, 2003, p. 152.

⁶⁵D'AVACK, *Il dominio delle biotecnologie. L'opportunità e i limiti dell'intervento del diritto*, Torino, Giappichelli, 2018, pp. 63-64: *«Si potrebbe, data la difficoltà di una individuazione oggettiva della dignità, richiamarsi ad una concezione 'povera' di questa. Definirla in 'negativo' attraverso la raffigurazione delle situazioni in cui essa è assente. In pratica, è con la 'negazione' che si può parlare di dignità: la dignità non è un principio astratto, ma un 'minimo vitale' dove l'umanità si scopre attraverso l'umanità. Una definizione della dignità che muove da quelle situazioni, da quelle immagini in cui essa certamente si affievolisce o è già svanita [...]»*.

⁶⁶VISENTIN, *Una scelta difficile: diritto di morire o dovere di vivere?*, in *Il Diritto di Famiglia e delle Persone*, fasc. 4, 1998, p. 1626. *«[...] essendo la vita ogni giorno esposta ad una valutazione qualitativa, il diritto alla stessa potrebbe entrare in conflitto, allora, con il diritto alla libertà ed alla dignità; per cui si potrebbe verificare una limitazione della tutela del diritto alla vita e quindi anche il sorgere di un diritto alla morte come espressione della tutela della dignità della persona, che è il*

Risulta dunque inevitabile connettere il concetto di dignità nel morire ad un giudizio qualitativo riguardante la propria esistenza o, in ogni caso, parte di essa: «*la dignidad consiste en calidad de vida, en fundada aspiración a la excelencia. Cuando la calidad decae por debajo de un nivel crítico, la vida pierde su dignidad y deja de ser un bien altamente estimable. Sin dignidad, la vida del hombre deja de ser verdaderamente humana y se hace dispensable: esa vida ya no es vida*»⁶⁷.

Così definita e parametrata, la dignità presta però il fianco ad una valida e non trascurabile obiezione: al di sotto di quale soglia, di quale “livello critico” occorre scendere per poter stimare una vita come “indegna”? Può una scelta di morte dirsi giustificata, a titolo puramente esemplificativo, da un fallimento professionale o sentimentale? Il quesito in esame non assume rilevanza giuridica fintanto che l'individuo, in grado di autogovernare il proprio pensiero e la propria condotta, risolva il medesimo in base alla personale sensibilità ed, eventualmente, con il suicidio, quest'ultimo depurato dalla valutazione di gesto folle e irrazionale superficialmente affibiatale⁶⁸; una simile conclusione non intende certo rappresentare una forma di apologia del suicidio, limitandosi a ribadire la sua qualificazione in termini di libertà⁶⁹.

fondamento dell'autonomia assoluta della stessa. Dalla logica della libertà dell'autodeterminazione deriverebbe, così, una visione del diritto alla vita che pone il libero consenso del singolo come base per la liceità di ogni atto, quindi anche di un atto estremo di disposizione del proprio corpo».

⁶⁷HERRANZ RODRÍGUEZ, *Eutanasia y dignidad del morir*, in *Vivir y morir con dignidad. Temas fundamentales de Bioética en una sociedad plural*, a cura di E. Postigo Solana, A.M. González González, S. Aulestiarte Jiménez, Pamplona, EUNSA, 2002, p. 174. Coerenti a quanto già affermato sono le ulteriori considerazioni svolte dall'Autore: «*El proyecto ideológico que subyace a la mentalidad con dignidad o del derecho a una muerte consiste en la aceptación de que la dignidad humana es minada, o incluso alevosamente destruida, por el sufrimiento la debilidad, la dependencia de otros y la enfermedad terminal. Se hace, por tanto, necesario rescatar el proceso de morir de esas situaciones degradantes mediante el recurso a la eutanasia*» (p. 183).

⁶⁸DOSTOEVSKII, *I demoni*, trad. it. a cura di G. Buttafava, Milano, Rizzoli, 2006, p. 160: «*Vi sono due categorie: quelli che si uccidono o per una gran tristezza, o per la rabbia, o sono pazzi, o che so io... quelli si uccidono di colpo. Quelli pensano poco al dolore, ma si uccidono di colpo. Mentre quelli che lo fanno a mente lucida, quelli pensano molto*». Fra i capolavori della letteratura aforistica, KRAUS, *Detti e contraddetti*, Milano, Adelphi, 1992, pp. 102-103: «*Questo suicidio fu commesso durante un attacco di lucidità spirituale. Chi ha gioia della vita talvolta pensa a queste cose; e in una persona del genere forse c'erano tante vite che ha ceduto la propria con noncuranza. Il suicidio può essere il salasso di una natura di purosangue. Chi con tanta calma si pulisce la bocca dai piaceri della vita, per chiuderla poi per sempre, si distacca nettamente dai suoi commensali. E d'altra parte non riesco a liberarmi del sospetto che si debba essere qualcuno per farsi rovinare dalla vita di oggi. Basta avere un po' di fuoco e d'aria e si brucia [...]*».

⁶⁹Di recente, oltre a quanto già ampiamente osservato nel corso del primo capitolo (*Supra*, Cap. I, § 3), si considerino le riflessioni operate da PULITANÒ, *Il diritto penale di fronte al suicidio*, in *Dir. pen. cont.*, 16 luglio 2018; ID., *Diritto penale. Parte speciale. Vol. I – Tutela penale della persona*, Torino, Giappichelli, III ed., 2019, p. 70, ove, stante le numerose «*interpretazioni divergenti*» e la percezione di una sorta di limbo tra il lecito e l'illecito, si giunge a constatare «*la mancanza di una valutazione*

Al contrario, l'interrogativo tange il raggio d'azione del Diritto qualora, nell'ottica di un intervento di depenalizzazione rispetto a condotte oggi sanzionate *ex artt.* 579-580 c.p. e della congiunta predisposizione di procedure *ad hoc* caratterizzate dal possesso di specifici requisiti d'accesso, il legislatore debba necessariamente individuare un grado di indegnità – ergo, di compromissione dell'assetto psico-fisico della persona richiedente tali trattamenti – volto a selezionare i beneficiari di una simile, nuova disciplina in materia. La determinazione del presente discrimine, pur non potendosi definire arbitraria (stante l'esistenza di criteri ispiratori ancorati ai principi di rilievo costituzionale quali la libertà personale e il diritto alla salute), si rivelerà irrimediabilmente discrezionale, interrogandosi anzitutto su quali stati patologici possano giustificare una simile domanda da parte del sofferente (*Infra* Cap. III, § 6).

Una definizione normativa dell'indegnità, dunque, non potrà mai dirsi pienamente appagante. Tuttavia, in sua assenza, l'indiscriminata apertura dei trattamenti di fine vita in favore di ogni cittadino si presterebbe a prevedibili abusi, con una progressiva svalutazione del valore della vita umana; inoltre, l'indubbia difficoltà sottostante a un simile determinazione non può rappresentare un comodo alibi rispetto ad un intervento statale non più procrastinabile, come espressamente

espressa del comportamento dell'aspirante suicida: né un giudizio espresso di disvalore dell'azione suicida, né l'espresso riconoscimento di un diritto a suicidarsi»; CANESTRARI, I tormenti del corpo e le ferite dell'anima: la richiesta di assistenza a morire e l'aiuto al suicidio, in Dir. pen. cont., 14 marzo 2019, p. 8, che ritiene corretta la qualificazione del suicidio quale "libertà" in ragione del principio liberale in base a cui «lo Stato deve assumere un atteggiamento "neutrale" di mancata intromissione rispetto a tutte quelle attività che, moralmente disapprovate o meno, non mettono a repentaglio beni giuridici altrui»; CANESTRARI, CAPRONI, Suicidio e aiuto al suicidio: diritto e psicoanalisi in dialogo, in DisCrimen, 27 gennaio 2021, pp. 2-3: «[= Il suicidio] non va trattato né come un reato né come "un peccato" o un atto da "disapprovare sul piano morale"; non deve essere "automaticamente" classificato come un sintomo di disturbo psichiatrico; deve essere qualificato come una facoltà o un esercizio di una libertà di fatto; non deve essere considerato un diritto tutelato e garantito dall'art. 2 della Costituzione. Tale inquadramento della natura giuridica del suicidio – inteso in senso tradizionale – consente un adeguato contemperamento tra la prospettiva solidaristica che rende legittimo e auspicabile un intervento delle istituzioni orientato a scoraggiare il suicidio e l'affermazione del suicidio come atto di libertà»; CANESTRARI, Ferite dell'anima e corpi prigionieri. Suicidio e aiuto al suicidio nella prospettiva di un diritto liberale e solidale, Bologna, Bononia University Press, 2021, p. 9, ove viene ribadita l'adesione «a quelle ricostruzioni che riconducono il suicidio a uno spazio di libertà riconosciuta all'individuo e considerano la condotta suicidaria una facoltà o un mero esercizio di una libertà di fatto».

Sulla sostanziale inutilità di una riflessione relativa alla sistematica giuridica del suicidio, si consideri il giudizio offerto da MONTANELLI, *Dichiarazione*, in *Dignità nel morire*, a cura di L. Manconi e R. Dameno, Milano, Guerini, 2000, p. 13: «[...] il suicidio è una cosa che non ha né diritti né doveri. Di fronte al suicidio ci sono soltanto due sentimenti da provare: di pietà, di enorme pietà per lo stato di disperazione che deve aver condotto la vittima al suicidio, e di rispetto, di altrettanto rispetto, per il coraggio mostrato dall'individuo che ne è rimasto vittima. Non mi pare che si possa né si debba dire altro».

invocato dalla Consulta in occasione del caso Cappato anche in relazione al carattere vetusto ed inadeguato delle disposizioni penalistiche del 1930: «*D'altronde [...] è difficile pensare che problemi di tale natura possano essere risolti attraverso un vasto e generale consenso sui principi etici. Nessuna società conosce un'omogeneità tale da arrivare a tale obiettivo spontaneamente. Diventa allora essenziale che la collettività riesca ad arbitrare le proprie esigenze nel rispetto di imprescindibili valori e diritti, al fine di creare il consenso e non di attenderlo o di imporlo. La gestione dei conflitti di una società organizzata è generalmente al centro della riflessione giuridica più che etica. Sono i giuristi ad essere chiamati al compito di risolvere le controversie sia attraverso le norme, sia attraverso il processo. [...] Per altro abbiamo una società democratica sempre più sensibile verso il benessere individuale e collettivo e quindi una crescita di attenzione verso i diritti dei pazienti, verso i processi biologici (nascita, inizio e fine vita, salute, ecc.) che si traduce in uno studio sistematico dei principi giuridici che orientano la condotta degli scienziati nell'area delle scienze della vita e della salute*»⁷⁰.

Introdotta così l'annoso problema relativo ad una parametrizzazione legislativa della dignità della vita umana, si può ora affrontare il connesso, conseguente dibattito inerente la necessità di un intervento normativo in materia, argomentando in tal senso circa l'opportunità per il Diritto penale di affrontare nuove sfide tese a garantire una tutela effettiva della succitata dignità.

Premessa indispensabile è rappresentata dalla constatazione in base a cui una morte degna o indegna può dipendere tanto dall'intervento di una condotta umana quanto derivare da fattori estranei alla sua signoria. In questa seconda ipotesi, esemplare è la sintesi offerta dalla *ginestra* leopardiana: la Natura, benigna nell'accoglierci, nel consentire all'uomo di trovar riparo, può al tempo stesso ed imprevedibilmente esprimere tutta la sua cieca potenza, travolgendo ogni forma di vita e di serenità e così appalesando la congenita fragilità dell'individuo, che tutto può guadagnare e perdere in un solo istante («*la dura nutrice, ov'ei men teme, / con lieve moto in un momento annulla / in parte, e può con moti /poco men lievi ancor subitamente / annichilare in tutto.*»). È questa la sorte del contadino boemo caro alla

⁷⁰D'AVACK, cit., p. 10.

tradizione popolare tedesca, citato da Heidegger in *Zeit und Sein*⁷¹, il quale, maledicendo la Morte per avergli strappato anzitempo la giovane e bellissima moglie, viene redarguito dal triste mietitore per aver considerato propria un'esistenza semplicemente affidatagli in custodia; in questa prospettiva, la morte è indegna in una duplice prospettiva: sia per chi la patisce, scomparendo nell'età del maggior entusiasmo e del maggior vigore fisico, sia soprattutto per i cari rimasti al mondo, tormentati da una sofferenza che, non potendo essere né compresa, né lenita, non potrà che imporre all'uomo la rassegnazione (dimensione nella quale, al massimo, si potrà indagare il congiunto concetto di dignità nell'affrontare il dolore). Scenari simili connettono il concetto di indegnità a quello di percepita ingiustizia⁷², da cui la prevedibile riserva in base a cui l'uomo potrebbe così definire “indegno” qualunque percorso di vita non rientrante nell'*id quod plerumque accidit*, inaspettato in ragione della sua spietatezza. Si affronta in questo caso un problema di debolezza umana, a causa della quale una persona può ritenere indegno un colpo avverso del destino giudicato in contrasto rispetto alle statistiche demografiche e mediche in nostro possesso.

Guardando invece al primo scenario, laddove il progresso tecnologico ad oggi conseguito sia in grado di incidere sulla durata e sulla qualità umana (sia prolungandola, sia – eventualità questa rilevante ai fini della presente trattazione – determinandone un'anticipata interruzione) il quesito da porsi sarà il seguente: «rientra nel concetto di una morte degna dell'uomo il fatto che l'uomo stesso possa determinare, per quanto gli è possibile, quando e come morire?»⁷³; in altre parole, l'uomo ha «“il diritto di disporre da sé dell'essere o del non essere della propria vita?”»⁷⁴. I trattamenti medici noti alla comunità scientifica mondiale consentono di praticare forme di eutanasia *passiva* e *attiva* le quali, anche a voler criticare la loro capacità di conferire dignità alla morte, producono perlomeno la cessazione di una condizione di indegnità, ponendo un argine a quest'ultima. Tale prospettiva, limitata

⁷¹HEIDEGGER, *Essere e tempo*, trad. it. a cura di F. Volpi sulla versione di P. Chiodi, Milano, Longanesi, 2014, p. 295, nt. 4.

⁷²BENJAMIN, *Angelus Novus. Saggi e frammenti*, a cura di R. Solmi, Torino, Einaudi, 1962, p. 28: «Falsa e miserabile è la tesi che l'esistenza sarebbe superiore all'esistenza giusta, se l'esistenza non vuol dire altro che la nuda vita [...]. L'uomo non coincide infatti in nessun modo con la nuda vita dell'uomo; né con la nuda vita in lui né con alcun altro dei suoi stati o proprietà, anzi nemmeno con l'unicità della sua persona fisica».

⁷³KÜNG, *La dignità della morte. Tesi sull'eutanasia*, Roma, Datanews, 2007, p. 42.

⁷⁴*Ibidem*.

a casi numericamente ridotti e soggetti a scrupolose valutazioni, non intende in alcun modo “sminuire” il valore della vita: la morte costituisce innegabilmente una soluzione radicale tale da precludere all'individuo qualunque ulteriore tentativo di mutare la propria visione del mondo oscurata da un male di natura fisica e/o psicologica; congiuntamente, la morte comporta la definitiva dispersione di un patrimonio di esperienze, sensazioni ed emozioni irripetibile: «ogni volta che muore qualcuno un intero mondo scompare e si perde per sempre»⁷⁵. Tuttavia, un rapporto sereno, lucido e razionale con la stessa morte persuade a ritenere che l'induzione della medesima costituisca l'unica soluzione possibile nelle ipotesi in cui l'assenza di risorse mediche a nostra disposizione riduca le speranze di recupero a percentuali ridottissime se non prossime allo zero. In questi termini, il riconoscimento dello stimolo primordiale all'autoconservazione non è da solo sufficiente a risolvere il dibattito scaturente da un rilievo evidente quanto inoppugnabile: l'esistenza di morti enormemente peggiori di altre, rispetto alle quali nemmeno i lenitivi rappresentati dalle cure palliative e dalle “terapie del dolore” tradizionalmente conosciute si rivelano adeguate. Pur condividendo il monito espresso dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 242 del 2019 in ordine all'implementazione della rete nazionale di cure palliative in favore dei pazienti che desiderino accedervi, si intende al tempo stesso esprimere la convinzione secondo cui tale rafforzamento non può di per sé solo sopperire alla sempre più avvertita esigenza di trattamenti di eutanasia *attiva*, posta l'aspirazione di molti pazienti a soluzioni che non si limitino a prolungare le funzioni vitali e a lasciare al destino la data della propria dipartita: il calvario affrontato da Fabiano Antoniani, recatosi in Svizzera per affrontare una morte certa, rapida ed indolore, ne è un esempio evidente, giacché l'individuo tetraplegico, pur non sopportando talvolta un dolore fisico tale da richiedere il ricorso a sedativi (si pensi allo spagnolo Ramón Sampedro), è condannato in forza della sua totale

⁷⁵BODEI, cit. in REALE, VERONESI, *Responsabilità della vita. Un confronto fra un credente e un non credente*, Milano, Bompiani, 2013, p. 83.

All'estremo opposto, meditando fra i due poli del nulla e dell'eternità, il rifiuto della morte potrebbe condurre ad un ampliamento della riflessione ivi svolta fino a fargli assumere proporzioni mastodontiche, affrontando la pretesa – collocata fra utopia e futuri scenari della scienza biomedica – di eliminare la morte ed aprire le porte a modelli di vita ancora sconosciuti nella storia dell'umanità. Sulla prospettiva di una stirpe di “superuomini” originante da puntuali modificazioni del genoma umano nell'ottica di un sempre maggiore ed indefinito benessere, vedasi HARRIS, *Wonderwoman e Superman. Manipolazione genetica e futuro dell'uomo*, trad. it. a cura di R. Rini, Milano, Baldini & Castoldi, 1997.

immobilità ad una vita ben definibile indegna, mancando in essa qualsivoglia prospettiva di apprezzabile miglioramento.

Figura centrale della riflessione così impostata è, al fianco del paziente, quella del medico. Assunta quale stella polare del suo agire ogni condotta necessaria per rispettare la dignità e le condizioni di salute del malato – ivi compreso l'esperimento di qualunque tentativo volto a reperire una cura efficace o più semplicemente a stimolare un rinnovato desiderio verso la vita –, non può non ricomprendersi fra di esse ogni forma di assistenza che garantisca al sofferente di affrontare gli ultimi istanti di vita secondo le modalità ritenute più decenti ed opportune, inclusa la somministrazione di un farmaco direttamente produttivo del fenomeno mortale. Nel compiere ciò, il sanitario non agisce vilmente nella prospettiva di sgravare la famiglia e il sistema sanitario nazionale da oneri economici ed assistenziali indubbiamente ragguardevoli, dimostrando all'esatto opposto una superiore sensibilità e professionalità nel comprendere la speciale richiesta di un degente in condizioni straordinariamente disperate: la particolare delicatezza dei casi clinici finora considerati deriva infatti non solo dalla necessità di un accertamento costante e cadenzato di una volontà autentica a morire, ma anche dallo stimolo ad un radicale ripensamento di una morte tradizionalmente demonizzata, che, a determinate condizioni, deve iniziare a porsi quale “terza via” rispetto al drastico *aut-aut* rappresentato dalla scelta fra una stoica resistenza al male ed il rifiuto delle cure. I tempi paiono quindi maturi non già per una “rivoluzione”, bensì per accogliere l'appello ad una medicina più empatica, coerente ai dettami della Dichiarazione di Ginevra dell'Associazione medica mondiale la quale, lungi dall'esprimere un divieto di somministrazione di farmaci mortali invece operato dal Giuramento di Ippocrate (*Supra*, Cap. I, § 4), impone fra le sue primissime prescrizioni il rispetto della «*autonomia e della dignità del proprio paziente*»⁷⁶.

Riconosciuto e difeso un concetto di dignità nel morire, la discussione si sposta ora sulle pretese elevabili dal cittadino affinché la stessa trovi pieno riconoscimento e tutela da parte dello Stato.

⁷⁶Liberamente tradotto dall'originale inglese *World Medical Association Declaration of Geneva*, adottata in occasione della 2ª Assemblea Generale della *World Medical Association* nel settembre 1948 e più volte emendata. Il documento è disponibile all'indirizzo *Internet*: <https://www.wma.net/policies-post/wma-declaration-of-geneva/>.

Alla luce di quanto diffusamente argomentato, la dignità conferisce sostanza all'idea di un autentico rispetto dell'individuo e dei diritti che, in ragione di un mutato contesto sociale e di un costante progresso tecnico-scientifico, ritiene di poter invocare; in accordo con Joel Feinberg, infatti, «*ciò che chiamiamo rispetto per le persone, a ben vedere, potrebbe essere semplicemente il rispetto dei loro diritti, in modo tale che non possa esserci l'uno senza l'altro; e ciò che chiamiamo dignità umana potrebbe essere semplicemente la capacità riconoscibile di pretendere il rispetto. Ne consegue che rispettare una persona, o considerarla dotata di dignità, vuol dire semplicemente concepirla come potenzialmente in grado di avanzare delle pretese legittime*»⁷⁷.

Se è incontestabile rilevare come la sofferenza costituisca «*la vera causa della coscienza*»⁷⁸, contribuendo alla crescita dell'individuo nel senso di stimolare l'acquisizione di lucidità e consapevolezza nei confronti della realtà, altrettanto pregevole è l'assunto tale per cui l'uomo non è fatto per soffrire (*rectius*: non è nato per essere costretto a soffrire), tanto più al di sopra di una soglia – assestata secondo gli *standard* propri di ogni singolo individuo – ecceduta la quale il dolore diviene controproducente, finendo per annichilire l'essere umano: non a caso Eschilo, nell'*Agamennone*, già affermò che «*Il dolore che rende folli dev'essere cacciato dalla mente con verità*», pena il radicale annientamento del soggetto⁷⁹. La presente convinzione si è appalesata con varie sfumature nel corso di tutta la storia del pensiero, ricordando in questa sede il *De dignitate ed excellentia hominis* di Giannozzo Manetti (nel quale il filosofo, confutando l'impianto argomentativo del *De contemptu mundi* di Papa Innocenzo III, sconfessò l'idea di un'irredimibile condizione di miseria e dolore umani a cui rassegnarsi, esaltando al contrario la preminenza di un corpo «*adatto a operare, a parlare e a comprendere*»⁸⁰) e la riflessione maturata dalla dottrina utilitarista, tesa all'individuazione delle scelte

⁷⁷FEINBERG, *The nature and Value of Rights*, cit. in ROSEN, *Dignità. Storia e significato*, Torino, Codice, 2013, p. 8.

⁷⁸DOSTOEVSKIJ, *Memorie dal sottosuolo*, Milano, Bompiani, 2012, p. 779. La frase è ripresa in CIORAN, *Lacrime e santi*, trad. it. a cura di D. Grange Fiori, Milano, Adelphi, 1990, p. 45: «*«La sofferenza è la causa unica e sola della coscienza» (Dostoevskij). Gli uomini si dividono in due categorie: quelli che lo hanno capito, e gli altri.*».

⁷⁹SEVERINO, *Volontà, destino, linguaggio. Filosofia e storia dell'Occidente*, Torino, Lexis, 2017, p. 25.

⁸⁰MANETTI, *Dignità ed eccellenza dell'uomo*, trad. it. a cura di G. Marcellino, Firenze-Milano, Bompiani, 2018, p. 287.

comportamentali tali da garantire la minimizzazione della sofferenza collettiva⁸¹. Priva di pregio nonché francamente offensiva della sensibilità e della capacità di sopportazione dell'individuo appare dunque la discordante presa di posizione espressa nella già ricordata *Dichiarazione sull'eutanasia* Iura et bona (*Supra*, Cap. I, § 4), che vede nel tormento del malato terminale una forma di «partecipazione alla passione di Cristo», «unione al sacrificio redentore»⁸²: uno Stato laico – occorre sottolinearlo – non può infatti lasciarsi condizionare dalla concezione di un dolore tollerabile se non addirittura minimizzabile in ragione di una sua presunta funzione catartica.

Coerentemente a quanto già osservato, si realizza in definitiva l'esistenza di contesti in cui la dignità non dipende più dalla rettitudine e dallo stile di vita dell'uomo, richiedendo piuttosto, a fronte di invalicabili ostacoli fisici, l'intervento dello Stato. Disconoscere la sua sofferenza, sanzionare penalmente l'intervento di una mano ausiliaria e conseguentemente negare la predisposizione di strumenti volti a consentirgli un degno trapasso per aprioristica repulsa o timore di conseguenze nefaste scaturite da politiche di liberalizzazione (argomento della *china scivolosa* cui in seguito si riserveranno apposite considerazioni) è contrario a fondamentali obblighi solidaristici che dovrebbero stimolare lo Stato ad intervenire in favore dell'individuo anche quando la richiesta di quest'ultimo, pur terribile, si riveli adeguatamente giustificata: solo percorrendo questa strada si potrà scongiurare l'emarginazione del malato, così come il drammatico fenomeno di pratiche suicidarie ed eutanasiche clandestine⁸³.

In altre parole, si avverte l'esigenza di uno Stato che non si limiti, come nel caso del suicidio *manu propria*, a “tollerare”, bensì che intervenga attivamente a sanare una condizione di indegnità altrimenti irreparabile, pena la degradazione del paziente a reietto della società. «La pienezza della dignità diviene possibile quando esiste una serie di «prestazioni» sociali idonee in primo luogo [...] a recuperare

⁸¹MILL, *Saggio sulla libertà*, trad. it. a cura di S. Magistretti, Milano, Il Saggiatore, 1981, p. 23 ss.; BENTHAM, *Introduzione ai principi della morale e della legislazione*, a cura di E. Lecaldano, Torino, Utet, 1998, p. 90 ss..

⁸²*Dichiarazione sull'eutanasia* Iura et bona, a cura della Sacra Congregazione per la dottrina della Fede, Roma, 5 maggio 1980, III.

⁸³Dal biglietto di addio di Percy Williams Bridgman, Premio Nobel per la Fisica nel 1946: «*It isn't decent for society to make a man do this thing himself. Probably this is the last day I will be able to it myself.*».

quell'idea di solidarietà» imprescindibile per «soddisfare una serie di essenziali bisogni umani. La dignità non può consistere nella contemplazione statica di un principio ma, proprio perché tale, è motore di un processo nel quale la persona vede riconosciuti nel concreto i propri diritti»⁸⁴. L'auspicio ad un intervento normativo in materia si inserisce nel solco già tracciato dalla Corte costituzionale con l'ordinanza n. 207 del 2018: nonostante i ripetuti appelli, la Consulta ha dovuto confrontarsi con l'immobilismo politico di una maggioranza consapevole della percepita, persistente natura divisiva del tema in esame, affrontato con scetticismo – quando non con dichiarata avversione – da alcune forze componenti l'allora coalizione di Governo. A tale stallo ha certamente contribuito la premessa vincolante rappresentata dal c.d. “contratto di governo”, il quale, predeterminando gli ambiti di manovra, procrastina quando non esclude il dibattito su tematiche contingenti.

Tutto ciò considerato, si può ora procedere ad una valutazione schiettamente giuridica della dignità posta in relazione al fine vita, valorizzando tanto il suo riconoscimento normativo da parte di fonti nazionali e sovranazionali quanto le riflessioni proposte dalla dottrina costituzionale e penalistica; in ultima battuta, al fine di valorizzare gli argomenti adottati, il riferimento d'obbligo sarà rappresentato dalle osservazioni svolte nel corso dell'intero procedimento a carico di Marco Cappato.

Principiando dai documenti risalenti alla metà del secolo scorso, già la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo (1948) affermava all'art. 1 che «*Tutti gli esseri umani nascono liberi ed uguali in dignità e diritti*», richiamando il vocabolo agli artt. 22 e 23, mentre la Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (C.E.D.U.) del 1950 la menziona al suo Protocollo n. 13. La *Grundgesetz* tedesca del 1949, entrata in vigore anche per la Germania Est soltanto a seguito della riunificazione del Paese, proclama all'art. 1 che «*La dignità dell'uomo è intangibile*»; proprio con riguardo alla sterminata giurisprudenza costituzionale riguardante l'art. 1 GG, un'importante pronuncia del 28 maggio 1993 in tema di aborto⁸⁵ riconobbe la tutela della dignità in ogni stadio della vita umana (nel caso di specie, anche quello precedente al parto), affermazione che, nella sua ampiezza, deve per coerenza ricomprendere anche la fase relativa agli

⁸⁴RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, Bari-Roma, Laterza, 2012, p. 210.

⁸⁵BverfGE 88, 203 (1993).

ultimi giorni della persona. Più recentemente, la connessione tra l'inviolabilità della dignità dell'individuo ed il diritto di autodeterminarsi alla morte è stata posta in risalto dalla stessa Corte con sentenza del 26 febbraio 2020, la quale, a pochi mesi dal caso Cappato, ha dichiarato illegittima la fattispecie di “agevolazione commerciale al suicidio” di cui al § 217 StGB (*Infra*, Cap. IV, § 4)⁸⁶. Fra i testi concepiti a ridosso del nuovo millennio, la Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea (2000), riproducendo in sostanza l'art. 1 GG, riconosce il valore della dignità tanto nel Preambolo quanto all'art. 1 («*La dignità umana è inviolabile. Essa deve essere rispettata e tutelata*»); in ambito medico-scientifico, la Convenzione sui Diritti dell'uomo e la biomedicina del 1997 (meglio nota come “Convenzione di Oviedo”, entrata in vigore il 1° dicembre 1999, ratificata dall'Italia con l. n. 145 del 2001 ma mai resa esecutiva nel nostro Paese) dichiara all'art. 1 che «*Le Parti di cui alla presente Convenzione proteggono l'essere umano nella sua dignità e nella sua identità e garantiscono ad ogni persona, senza discriminazione, il rispetto della sua integrità e dei suoi altri diritti e libertà fondamentali riguardo alle applicazioni della biologia e della medicina*», mentre la Dichiarazione universale sulla bioetica e i diritti umani dell'UNESCO (2005) la ricorda agli artt. 2, 3, 10, 12 e 28. Occorre evidenziare come nessuna delle disposizioni richiamate prenda espressamente posizione contro l'eutanasia – indifferentemente *attiva* o *passiva* – quale pratica contraria o comunque deprimente il valore della dignità umana.

La Costituzione italiana dimostra una particolare attenzione rispetto alle molteplici declinazioni della dignità, attinenti tanto la dimensione privata quanto quella associata dell'individuo: in tal senso, essa trova espresso riscontro normativo agli artt. 3 (pari dignità sociale di tutti i cittadini), 32 (intesa nella sua accezione di «*rispetto della vita umana*»), 36 (riconoscendosi il diritto ad una retribuzione proporzionata alla quantità e alla qualità del lavoro quali presupposti per «*un'esistenza libera e dignitosa*») e 41 (non potendo l'iniziativa economica privata svolgersi in contrasto con la dignità umana). Alla ricerca di un minimo comune

⁸⁶Per un primo commento alla pronuncia in parola, si rimanda a LAZZERI, *La Corte costituzionale tedesca dichiara illegittimo il divieto penale di aiuto al suicidio prestato in forma “commerciale”*, in *Sistema Penale*, 28 febbraio 2020, disponibile all'indirizzo *Internet*: <https://sistemapenale.it/it/scheda/corte-costituzionale-tedesca-illegittimo-divieto-aiuto-suicidio>; FORNASARI, *Paternalismo hard, paternalismo soft e antipaternalismo nella disciplina penale dell'aiuto al suicidio. Corte costituzionale e Bundesverfassungsgericht a confronto*, in *Sistema penale*, 11 giugno 2020, disponibile all'indirizzo *Internet*: <https://sistemapenale.it/it/articolo/fornasari-aiuto-al-suicidio-corte-costituzionale-italiana-e-tedesca-a-confronto>.

denominatore, la tesi più autorevole e convincente circa la reale essenza della dignità vede in essa non già un diritto fondamentale a sé stante, bensì un elemento decisivo nel consolidare quelli storicamente riconosciuti dai moderni ordinamenti giuridici, contribuendo ad evidenziare il loro inscindibile intreccio; in questi termini, la dignità non esclude né confligge con l'affermazione di altri principi, esaltandone al contrario il valore assoluto: «*La dignità non è un diritto fondamentale tra gli altri, né una supernorma. Seguendo la storia della sua vicenda giuridica, ci avvediamo che essa è venuta a integrare principi fondamentali già consolidati – libertà, eguaglianza, solidarietà –, facendo corpo con essi e imponendone una reinterpretazione in una logica di indivisibilità. [...] L'homo dignus non si affida a un principio che sovrasta libertà, eguaglianza, fraternità e così, in qualche modo, le ridimensiona. Dall'intrecciarsi continuo di questi principi tutti fondativi, dal loro reciproco illuminarsi, questo homo riceve maggiore pienezza di vita e, quindi, più intensa dignità umana*»⁸⁷. Com'è stato parimenti sostenuto dalla dottrina penalistica spagnola, «*la dignidad de la persona aparece como inspiración y fundamento de los derechos fundamentales*», non ostacolando ed anzi rafforzando l'importanza del «*libre desarrollo de la personalidad*»⁸⁸. Com'è agevole comprendere, la presente concezione della dignità e del ruolo da essa assolto quale concetto deputato a rinvigorire ulteriori prerogative della persona non è accolta con unanime consenso: così intesa, la dignità degraderebbe a nozione evanescente, come attestato peraltro dalla capacità della Bioetica di combattere le proprie battaglie invocando il solo principio di autodeterminazione (quest'ultimo fondato sulla convinzione che il sofferente, in quanto unico soggetto in grado di esprimersi con riguardo all'entità del patimento sopportato, sarebbe perciò solo protetto da qualunque ingerenza relativa alla gestione del medesimo)⁸⁹. Pare tuttavia inopportuno ricorrere al rasoio di Occam per sgomberare il campo da un valore che, lungi dal presentarsi quale

⁸⁷RODOTÀ, cit., p. 199; ID., *Antropologia dell'homo dignus*, in *civilistica.com*, a. 1, n. 2, 2013, p. 1.

⁸⁸VALLE MUÑIZ, *Relevancia juridico-penal de la eutanasia*, in *Cuadernos de Política Criminal*, 1989, n. 37, p. 165.

⁸⁹PINKER, *The stupidity of Dignity*, cit. in ROSEN, cit., p. 118, il quale opera un ulteriore riferimento allo scritto di MACKLIN, *Dignity is a useless concept*, in *British Medical Journal*, 2003, n. 237, pp. 1419-1420.

⁹⁰Egualemente, CRICENTI, *La dignità nel biodiritto*, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, n. 2, febbraio 2012, p. 106, secondo cui la dignità non costituirebbe altro che un concetto inutile e retorico, che «*nulla aggiungerebbe al valore che all'uomo in quanto tale deriva dal possesso garantito (e non lesa) dei suoi diritti*» (questi ultimi aventi come fonte la sola legge).

baluardo difeso esclusivamente dalla dottrina, è stato riempito di contenuto dalla giurisprudenza degli ultimi decenni⁹¹. Già Corte cost. n. 27/1975 e Corte cost. n. 161/1985, rifiutando una lettura restrittiva dell'art. 32 Cost. e della salute da tale norma tutelata quale mera permanenza in vita dell'individuo, abbracciarono la più ampia dimensione relativa al “benessere psico-fisico” del medesimo, da ponderare in relazione alle sue aspettative nonché ai suoi progetti di vita: in quest'ottica, il dettato costituzionale guarda non solo alla prosecuzione delle funzioni biologiche della persona, bensì ad un complessivo equilibrio coinvolgente propositi e speranze (in linea con una definizione qualitativa della dignità così come già elaborata e proposta nel corso del presente paragrafo). Nel caso Englaro, «*i diritti fondamentali della persona umana, della sua identità e dignità*»⁹² tutelati dall'art. 2 Cost. sono stati connessi al principio del consenso informato (*Infra*, Cap. III, § 2), mentre nella vicenda Welby il binomio «*dignità e qualità*» veniva richiamato dalla decisione del G.U.P. di Roma alludendo alla volontà di concludere con serenità una vita che non poteva più essere «*chiamata tale*»⁹³.

Infine, avendo riguardo al caso Cappato quale attuale punto di arrivo del dibattito in materia di fine vita, la sentenza n. 242 del 2019 della Corte costituzionale

⁹¹Per una più ampia ricognizione intorno alla giurisprudenza costituzionale sul rapporto fra dignità e condizioni di malattia, si rimanda a *La dignità dell'uomo quale principio costituzionale. Quaderno predisposto in occasione dell'incontro trilaterale delle Corti costituzionali italiana, spagnola e portoghese*, a cura di M. Bellocci e P. Passaglia, Roma, Palazzo della Consulta, 30 settembre – 1° ottobre 2007, § 3.6. Il documento è disponibile all'indirizzo *Internet*:

https://www.cortecostituzionale.it/documenti/convegni_seminari/STU_196_La_dignita.pdf.

⁹²Cass. civ., Sez. I, 16 ottobre 2007, n. 21748, *Motivi della decisione*, § 6.

⁹³G.U.P. Roma, 17 ottobre 2007, n. 2049, pp. 55-56: «*Certo, ciò che sorprende è come l'eccezionalità dell'esperienza della morte sia stata poi vissuta da Piergiorgio Welby in concreto con modalità di assoluta quotidianità e semplicità, come di un momento apparentemente uguale a tanti altri: egli ha infatti voluto seguire fino a pochi attimi prima un programma televisivo di giochi a premi, quasi a voler sdrammatizzare ciò che nell'immaginario individuale e collettivo concentra su di sé, più di ogni altra esperienza umana, sentimenti di paura, quasi a voler ricondurre tale esperienza nell'alveo di quello che poi essa è, ovvero un evento naturale dell'esistenza umana. Ciò induce a pensare ad una sua condizione di grande serenità, come di chi, fino a quel momento mai domato da ogni giro di vite che la malattia gli aveva imposto, sia ormai profondamente consapevole di avere esaurito ogni aspettativa di vita, di una vita che possa essere ancora chiamata tale e che abbia conservato la dignità coesenziale alla qualità di uomo. Inoltre è da ritenere che era presente in lui anche una grande e serena determinazione, ancora più forte se raffrontata ad una prova così difficile; determinazione, che è figlia necessariamente di un vissuto pieno, come d'altra parte dimostrano i suoi scritti, che è figlia di una lucida consapevolezza del presente e del passo che sta per affrontare, come in precedenza chiarito, e che è figlia della sua tenace volontà di non voler abbandonare il ruolo di protagonista della propria vita, in quest'ultima preservando dignità e qualità*».

Per uno sguardo d'insieme sul valore della dignità in relazione alle più note vicende giudiziarie italiane, si rimanda a TORDINI CAGLI, *Dignità personale e diritto alla propria morte. Verso una visione laica dell'eutanasia?*, in *Laicità, valori e diritto penale*, a cura di G. Balbi, A. Esposito, Torino, Giappichelli, 2011, p. 105 ss..

ribadisce un punto fermo già espresso in occasione dell'ordinanza n. 207 del 2018, osservando come un divieto indiscriminato di aiuto al suicidio finisca *«per limitare la libertà di autodeterminazione del malato nella scelta delle terapie, comprese quelle finalizzate a liberarlo dalle sofferenze, scaturente dagli artt. 2, 13 e 32, secondo comma, Cost., imponendogli in ultima analisi un'unica modalità per congedarsi dalla vita, senza che tale limitazione possa ritenersi preordinata alla tutela di altro interesse costituzionalmente apprezzabile, con conseguente lesione del principio della dignità umana, oltre che dei principi di ragionevolezza e di uguaglianza in rapporto alle diverse condizioni soggettive»*⁹⁴; la stessa pronuncia, auspicando un'azione chiarificatrice da parte del legislatore, invoca l'intervento di strutture pubbliche del Servizio Sanitario Nazionale nella valutazione *«delle condizioni che rendono legittimo l'aiuto al suicidio»* nonché ai fini della verifica delle *«relative modalità di esecuzione, le quali dovranno essere evidentemente tali da evitare abusi in danno di persone vulnerabili, da garantire la dignità del paziente e da evitare al medesimo sofferenze»*⁹⁵.

In accordo con i giudici della Consulta, dunque, la dignità umana posta in relazione alla tematica del fine vita merita di essere tutelata alla luce di due esigenze primarie: in primo luogo, quella di predisporre procedure terminali che scongiurino l'accesso a soggetti fragili o comunque privi di determinati requisiti minimi imposti da un'attesa legge in materia; in seconda istanza, quella di garantire all'individuo di autodeterminarsi nello stadio conclusivo della propria esistenza, assicurandogli – purché nel rispetto dei medesimi criteri selettivi – una scelta alternativa rispetto al decesso interveniente per cause naturali. A tal proposito, la stessa Corte, riferendosi ai casi di pazienti non totalmente dipendenti da sistemi di respirazione artificiale, ha constatato come pure la sedazione profonda non sia in grado di assicurare una morte rapida, determinando al contrario una fine *«non dignitosa»* e la sua conseguente condivisione *«sul piano emotivo»* da parte dei familiari⁹⁶. A prescindere dal caso Cappato, pare opportuno mettere in discussione la dignità della stessa condizione psico-fisica determinata dalle pratiche di sedazione profonda: lo stato di incoscienza prodotto da quest'ultima suscita indubbiamente minor sgoamento e riprovazione

⁹⁴Corte cost., sentenza 242/2019, cit., *Ritenuto in fatto*, § 5, lett. d).

⁹⁵*Ibidem*, *Considerato in diritto*, § 5.

⁹⁶Corte cost., ordinanza 207/2018, cit., *Considerato in diritto*, § 9.

sociale rispetto agli effetti irrimediabili di un trattamento di eutanasia *attiva* (l'immediata cessazione delle funzioni biologiche dell'individuo), eppure una situazione equiparabile ad un sonno perpetuo, annullando di fatto qualunque scampolo di autodeterminazione, non sembra potersi definire soluzione maggiormente degna rispetto alla prospettiva di una morte che intervenga nel giorno e secondo le condizioni desiderate dall'afflitto⁹⁷.

Tutto ciò considerato e coerentemente alle istanze fin qui difese, la dignità così come valorizzata dalla Carta costituzionale, dalla dottrina e dalla giurisprudenza costituzionale quanto sovranazionale costituisce il fondamento per rinsaldare e rendere realmente effettiva l'autodeterminazione dell'uomo, garantendogli di “osare” e pretendere qualcosa in più rispetto alle prerogative ad oggi riconosciutegli.

3. Storia e prospettive dell'autodeterminazione sanitaria fra libertà e diritti.

Procedendo anche questa volta da una definizione quanto più completa ed autorevole del vocabolo, il lemma “autodeterminazione” individua *«l'atto con cui una persona si determina secondo la propria volontà e le proprie regole; è espressione della libertà dell'uomo, e quindi della responsabilità e imputabilità di ogni suo volere e azione»*⁹⁸. Tale efficace sintesi consente fin da subito di comprendere il ruolo assunto dal Diritto – anche attraverso l'assunzione di precise scelte di politica criminale – nell'individuazione di confini valicati i quali l'agire del singolo, pur diretto nelle intenzioni di quest'ultimo ad un mutamento della propria sfera personale, dia luogo a conseguenze giuridiche.

Chiaramente, gli spunti di riflessione attinenti ai propositi del presente lavoro si limitano al complesso di scelte mediante cui l'individuo intenda disporre della propria persona e del complesso di funzioni biologiche ad essa connesse, ripercorrendo così sinteticamente il tema degli atti dispositivi dell'integrità fisica e della salute fino ad affrontare in maniera più diffusa ed incisiva le decisioni inerenti la volontà di porre termine alla propria vita.

⁹⁷CANALI, cit., p. 141: «[...] la sedazione terminale, provocando la perdita di coscienza del malato, riduce quest'ultimo in uno stato di dipendenza psico-fisica che annulla la sua autonomia, pregiudicando qualsiasi sua ulteriore possibilità di scelta».

⁹⁸DEVOTO-OLI, cit., ed. digitale.

Com'è noto, i progressi conseguiti in materia di autodeterminazione personale raccontano la storia di un bilanciamento fra valori costituzionali atto a stemperare il rigore delle previsioni normative concepite dal legislatore del 1930 e del 1942: a tal proposito, nel caso dell'art. 5 c.c. in materia di atti di disposizione del proprio corpo («*Gli atti di disposizione del proprio corpo sono vietati quando cagionino una diminuzione permanente della integrità fisica, o quando siano contrari alla legge, all'ordine pubblico o al buon costume*»), plasmato in ossequio ai «*principi direttivi della dottrina etica dello Stato*»⁹⁹ dominanti in epoca fascista, lo stesso attributo di “permanenza” ha anzitutto consentito di escludere dall'ambito di operatività del divieto l'ipotesi di consenso riguardante «*l'asportazione di parti del corpo autoriproducibili (sangue, midollo spinale, cute, etc.)*»¹⁰⁰. Nei decenni successivi alla promulgazione del Codice civile, specifiche deroghe al medesimo criterio intervennero in forza di apposite leggi speciali: fra di esse, la l. 26 giugno 1967, n. 458 (*Trapianto del rene tra persone viventi*), la l. 16 dicembre 1999, n. 483 (*Norme per consentire il trapianto parziale di fegato*) e la l. 19 settembre 2012, n. 167 (*Norme per consentire il trapianto parziale di polmone, pancreas e intestino tra persone viventi*), le quali contemplan sanzioni penali ed amministrative a carico dei soggetti impegnati nell'intermediazione di organi e del personale sanitario che di questi ultimi faccia impiego¹⁰¹.

⁹⁹ROSSI, *Corpo umano (atti di disposizione sul)*, in *Dig. disc. priv., Sez. civ., Appendice di aggiornamento VII*, Torino, UTET, 2012, p. 227, il quale, a seguito di una corposa premessa d'ordine storico-filosofico, menziona l'esplicita Relazione del Guardasigilli al Re sul Codice civile, qui meritevole di richiamo testuale: «*Vietando gli atti di disposizione del corpo che producono una diminuzione permanente dell'integrità fisica, si fa in sostanza un'applicazione particolare della norma che vieta l'abuso del diritto, in quanto si considera che l'integrità fisica è condizione essenziale perché l'uomo possa adempiere i suoi doveri verso la società e verso la famiglia*». A ben vedere, al di là di ragioni riconducibili al totalitarismo fascista e alle critiche di paternalismo alle quali più avanti si farà cenno, il principio generale di cui all'art. 5 c.c. conserva oggi una sua valida *ratio* di tutela rispetto a soggetti in stato di indigenza, costretti a trarre profitto dalle logiche del traffico illegale di organi. A tale preoccupazione fa da ultimo cenno il documento per l'esame del progetto di legge A.C. 2937 recante *Disposizioni penali in materia di traffico di organi prelevati da persona vivente*, disponibile all'indirizzo *Internet*: <http://documenti.camera.it/leg17/dossier/Pdf/gi0410.pdf>.

¹⁰⁰MARINUCCI-DOLCINI, *Manuale di Diritto Penale. Parte Generale*, Milano, Giuffrè, VI ed., 2017, pp. 279-280, ove tuttavia si ricorda il valore non scriminante del consenso al prelievo di sangue in cambio di denaro, per violazione dell'art. 22, comma 3 l. 21 ottobre 2005, n. 219. A tal proposito, occorre ricordare come il divieto di fare del corpo umano e delle sue parti in quanto tali una fonte di lucro sia stabilito, tra le fonti sovranazionali, dall'art. 3 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, dall'art. 21 della Convenzione di Oviedo nonché dall'art. 4 della Dichiarazione universale sul genoma umano e i diritti umani dell'UNESCO (1997).

¹⁰¹Per quanto riguarda gli atti autolesivi del proprio corpo che non comportino l'intervento di terzi (in particolare, di soggetti riuniti in associazioni per delinquere), di norma improduttivi di conseguenze sanzionatorie per il soggetto che abbia inferto il danno a sé medesimo, gli stessi dovrebbero invece

Naturalmente, lo scudo a difesa dell'integrità fisica cade qualora sorga l'esigenza di preservare la salute dell'individuo, come nel caso dell'irrinunciabile asportazione di un organo malato¹⁰² o di un arto in cancrena il quale, in caso di mancato intervento, condurrebbe a conseguenze nefaste quali la setticemia (sepsi), conseguente *shock* settico e morte. Tuttavia, simili interventi chirurgici possono oggi essere rifiutati dal paziente anche quando il medico prospetti tali ripercussioni irreparabili, accennandosi in questa sede al diritto di autodeterminazione terapeutica di cui a breve si tratterà.

Gli esempi da ultimo considerati fungono da tramite per confrontarsi con la ben più spinosa questione attinente la disponibilità della salute, con particolare riferimento alle ipotesi in cui essa risulti a tal punto compromessa da spingere il sofferente ad invocare per sé la morte.

Prendendo avvio dai rapporti tra autodeterminazione e sottoposizione a trattamenti sanitari, particolare rilievo assumono i lavori dell'Assemblea Costituente riunita nell'apposita Commissione per la Costituzione: in occasione della seduta di martedì 28 gennaio 1947, il Comitato di redazione dava atto di aver respinto un emendamento all'allora art. 9-bis («*La Repubblica tutela la salute e l'igiene ed assicura cure gratuite agli indigenti*») presentato dagli onorevoli Paolo Rossi ed Aldo Moro, destinato in seguito ad essere recepito pressoché testualmente dalla formulazione definitiva dell'odierno art. 32 Cost.: «*Nessun trattamento sanitario può essere obbligatorio se non per legge. Non sono ammesse pratiche sanitarie lesive della dignità umana*». Il resoconto stenografico dei lavori consente di confrontarsi con le argomentazioni di Moro che, al termine della seduta medesima, convinsero il consesso ad approvare entrambe le proposizioni dell'emendamento: «*Si tratta di un problema di libertà individuale che non può non essere garantito dalla Costituzione [...]. Non soltanto ci si riferisce alla legge per determinare che i cittadini non possono essere assoggettati altrimenti a pratiche sanitarie, ma si pone anche un limite al legislatore, impedendo pratiche sanitarie lesive della dignità umana. Si tratta, prevalentemente, del problema della sterilizzazione e di altri problemi accessori. L'esperienza storica recente dimostra l'opportunità che nella Costituzione*

considerarsi illeciti ogniqualvolta determinino la lesione di interessi di terzi estranei, come nel caso di autolesione tesa a frodare un'assicurazione contro gli infortuni: così ALPA, ANSALDO, *Le persone fisiche. Artt. 1-10, in Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 1996, p. 257.

¹⁰²MARINUCCI-DOLCINI, *Ibidem*.

*italiana sia sancito un simile principio.»*¹⁰³. Il richiamo alle pratiche di sterilizzazione, peraltro non esclusivo, nulla toglie all'ampiezza e alla centralità della tematica, affrontata da Gaetano Martino in una successiva seduta del 24 aprile: lo storico esponente del Partito Liberale Italiano, criticando l'inciso relativo al divieto di trattamenti sanitari lesivi della dignità umana, valutò lo stesso carente «*di quel requisito di cristallina chiarezza che da tutti i giuristi è stato in questa Assemblea affermato come una esigenza assoluta delle norme costituzionali*», ritenendo inoltre, proprio in ragione dell'allusione alla sterilizzazione operata dall'on. Moro, che una simile disposizione fosse stata concepita allo scopo di precludere pratiche mediche contrarie alla morale e alla sensibilità cattolica¹⁰⁴. Proseguendo, l'on. Martino evidenziò la pari avversione della Chiesa rispetto all'aborto terapeutico, decisivo per la vita della madre e dell'embrione o del feto ma condannato, negli anni immediatamente precedenti ai lavori della Costituente, dall'enciclica *Casti connubii* di Pio XI in tema di matrimonio cristiano (1930) e dal discorso di Pio XII all'Unione Medico-Biologica *San Luca* (12 novembre 1944). Concludendo il proprio intervento, l'oratore prese ad esempio l'aborto stesso quale problema «*che ognuno deve risolvere secondo la propria coscienza*», domandandosi se «*questa Costituzione ha da servire soltanto ai credenti, anzi agli eroi della religione, o anche ai credenti tiepidi, ai non credenti, ai miscredenti, ai non cattolici*»¹⁰⁵.

Nonostante le marcate contrapposizioni appena segnalate e la netta maggioranza conquistata dai deputati democristiani in seno all'Assemblea a seguito delle elezioni politiche del 1946, encomiabili furono le voci che si levarono ad esaltare l'importanza dell'art. 32 Cost. e dei principi da esso veicolati, biasimando le possibili ingerenze di un legislatore che, durante il Ventennio fascista, aveva

¹⁰³Assemblea Costituente, Commissione per la Costituzione (Adunanza plenaria). 22. Resoconto sommario della seduta di martedì 28 gennaio 1947, pp. 203-204. Il resoconto stenografico è disponibile all'indirizzo *Internet*:

https://www.camera.it/_dati/costituente/lavori/Commissione/sed022/sed022.pdf.

¹⁰⁴Assemblea Costituente. CIII. Seduta di giovedì 24 aprile 1947, p. 3303: «*Ora, chi domani volesse interpretare questa legge e tenesse presente che col suo brillante discorso introduttivo l'onorevole Tupini ebbe ad elencare tale norma fra quelle che rappresentano conquiste della democrazia cristiana in sede costituzionale, potrebbe pensare che qui si tratti della sterilizzazione profilattica ed altri problemi accessori, ai quali non può restare indifferente un partito cattolico.*». Il resoconto stenografico è disponibile all'indirizzo *Internet*:

https://www.camera.it/_dati/Costituente/Lavori/Assemblea/sed103/sed103.pdf.

¹⁰⁵*Ibidem*, p. 3304: «*[...] quanti di noi sarebbero capaci di trovare in sé la forza eroica per assistere inerti alla morte inevitabile della propria moglie o della propria figlia o della propria sorella, sapendo che uno di questi interventi proibiti dalla Chiesa basterebbe a salvare con sicurezza la vita della persona amata.*».

manifestamente dimostrato di anteporre il bene giuridico dell'integrità e della sanità della stirpe a quello della salute individuale (come nel caso della repressione penale degli “Atti abortivi su donna ritenuta incinta”, fattispecie già ricordata *supra*, Cap. I, § 5 e definitivamente abrogata – così come l'intero Titolo X del Libro II – dall'art. 22 della l. 22 maggio 1978, n. 194).

Gli anni '70 del secolo scorso, prevalentemente ricordati per le marcate tensioni politiche e i celeberrimi episodi di stragismo, rappresentarono al contempo un decennio di fondamentali conquiste sociali: allo “Statuto dei lavoratori” (l. 20 maggio 1970, n. 300) seguì infatti la legge sul divorzio (l. 1° dicembre 1970, n. 898), nonché – di capitale importanza ai fini della presente trattazione – la l. 13 maggio 1978, n. 180 (*Accertamenti e trattamenti sanitari volontari e obbligatori*): quest'ultima, principalmente nota come “legge Basaglia” e ricordata per la chiusura dei manicomi, ribadì all'art. 1 il capitale principio di volontarietà degli accertamenti e trattamenti sanitari affermato dall'art. 32 Cost.¹⁰⁶, disponendo per quelli obbligatori per legge il «rispetto della dignità della persona e dei diritti civili e politici garantiti dalla Costituzione, compreso per quanto possibile il diritto alla libera scelta del medico e del luogo di cura»; lo stesso connotato di obbligatorietà garantisce inoltre al paziente il «diritto di comunicare con chi ritenga opportuno», contemplandosi a tal fine «iniziative rivolte ad assicurare il consenso e la partecipazione» da parte del medesimo. Nello stesso anno, la l. 22 maggio 1978, n. 194 riconobbe il diritto all'interruzione volontaria della gravidanza, da praticarsi presso un ente ospedaliero (il Servizio Sanitario Nazionale fu istituito pochi mesi più tardi, con l. 23 dicembre 1978, n. 833¹⁰⁷) e nel rispetto di specifici requisiti: fra di essi, l'accertamento di determinate condizioni psichiche, fisiche e relazionali a seconda che l'aborto venga praticato entro o dopo i primi novanta giorni ed il contatto con un consultorio pubblico, una struttura socio-sanitaria o un medico di fiducia, soggetti il cui impulso è imprescindibile per l'avvio dell'apposita procedura presso il nosocomio. Proprio

¹⁰⁶Fra i commenti della dottrina penalistica, vedasi BRICOLA, *Vita diritto o dovere: spazio aperto per il diritto?*, cit., p. 2804: «Un punto di riferimento costituzionale è rappresentato dall'art. 32 della Costituzione che parla di trattamenti sanitari obbligatori solo per legge e, quindi, solo in presenza di un interesse collettivo ben preciso e chiaramente specificato dalla legge, mentre riafferma, ex adverso un diritto alla salute e, quindi, un diritto alla scelta (e quindi al rifiuto eventuale) del trattamento da parte del cittadino.».

¹⁰⁷Il testo normativo in parola, che all'art. 1 riconosce come la «tutela della salute fisica e psichica deve avvenire nel rispetto della dignità e della libertà della persona umana», ribadisce all'art. 33 la natura, di norma volontaria, degli accertamenti e dei trattamenti sanitari.

l'esercizio del diritto in parola, subordinato a stringenti presupposti operativi, costituisce il miglior viatico e una prediletta fonte d'ispirazione per ordinare giuridicamente la materia del fine vita, realizzando il testo del 1978 un meritevole bilanciamento fra un margine di autodeterminazione giustificato dalle prospettive di vita della madre (in termini di salute psico-fisica, condizioni economiche, sociali o familiari o in relazione alla circostanze in cui è avvenuto il concepimento) e l'irrinunciabile tutela della vita, sanzionando penalmente l'immotivata o non procedimentalizzata soppressione di feti ed embrioni e scongiurando al tempo stesso la prospettiva di un indiscriminato ricorso all'aborto quale *«mezzo per il controllo delle nascite»*.

Il progresso assicurato dalle vittorie appena richiamate fu consolidato nei decenni successivi da incisive pronunce del giudice costituzionale: fra le maggiormente rilevanti, Corte cost. n. 471 del 1990 (a proposito del *«valore costituzionale della inviolabilità della persona umana costruito, nel precetto di cui all'art. 13, primo comma, della Costituzione, come libertà nella quale è postulata la sfera di esplicazione del potere della persona di disporre del proprio corpo»*), Corte cost. n. 332 del 2002 (*«tutelando l'art. 2 della Costituzione l'integrità della sfera personale della stessa [= persona] e la sua libertà di autodeterminarsi nella vita privata»*) e Corte cost. n. 282 del 2002, quest'ultima richiamata un anno dopo da Corte cost. n. 338 del 2003 nella parte in cui si osserva come lo stesso art. 2 Cost. obblighi al *«rispetto della integrità psico-fisica e della personalità del malato»*.

4. (Segue) Le considerazioni svolte dalla giurisprudenza di merito e di legittimità in tema di autodeterminazione terapeutica: i casi Welby ed Englaro e le norme in materia di disposizioni anticipate di trattamento (l. 22 dicembre 2017, n. 219).

La più rilevante occasione di dibattito in merito al diritto di rifiutare le cure pur nelle ipotesi in cui tale scelta conduca inevitabilmente alla morte del dichiarante è però rappresentata dai giudizi riguardanti Piergiorgio Welby¹⁰⁸ ed Eluana Englaro, i

¹⁰⁸Per una dettagliata ricognizione della vicenda umana e giudiziaria riguardante Piergiorgio Welby, il riferimento obbligato è alla voce dei protagonisti: WELBY, *Lasciatemi morire*, Milano, Rizzoli, 2006; MILANO, RICCIO, *Storia di una morte opportuna. Il diario del medico che ha fatto la volontà di Welby*, Milano, Sironi, 2008.

quali, ampiamente affrontati dalla dottrina¹⁰⁹ e particolarmente noti all'opinione pubblica, necessitano in questa sede di un'efficace sintesi attinente i profili di maggiore rilevanza.

All'età di diciotto anni, Piergiorgio Welby ricevette una diagnosi di distrofia facio-scapolo-omeroale, la quale, in ragione del suo inarrestabile decorso degenerativo, è destinata a condurre ad un esito infausto, da cui la possibilità di ricorrere unicamente a terapie di rallentamento della patologia e di contenimento dei sintomi. Persa la facoltà di camminare, conobbe e sposò Wilhelmine Schett (più nota ai *media* come Mina Welby), dalla quale si fece promettere che, in caso di crisi respiratoria, ella non avrebbe chiesto soccorso, comportando quest'ultimo il ricovero ospedaliero e l'inevitabile sottoposizione ad intervento di tracheotomia. L'episodio culminante di insufficienza respiratoria intervenne il 14 luglio 1997, ma la donna, terrorizzata dalla prospettiva di perdere il marito, domandò egualmente aiuto: iniziò così l'ultimo stadio del calvario affrontato da Welby, contraddistinto dalla dipendenza da un ventilatore polmonare, dall'assunzione di alimenti artificiali nonché della possibilità di esprimersi soltanto attraverso un computer. Nonostante brevi periodi di apparente miglioramento, l'uomo fu progressivamente prostrato da ulcere, infezioni e piaghe da decubito conseguenti alla condizione di forzata immobilità. Presi i primi contatti con l'associazione *Luca Coscioni*, nel settembre 2006 scrisse una celebre lettera all'allora Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano, ripresa dai principali quotidiani nazionali e fonte di stimolo per il dibattito popolare. Percepita l'assenza di un'adeguata tutela giuridica, il sofferente iniziò a prendere contatti con un anestesista, chiedendo lo spegnimento del ventilatore polmonare e la contestuale sedazione necessaria a prevenire le sofferenze connesse al soffocamento; tuttavia, il rifiuto del primo sanitario contattato spinse Welby a domandare al giudice civile l'emissione di un provvedimento d'urgenza *ex art. 700 c.p.c.*, volto appunto all'interruzione della terapia di assistenza respiratoria protrattasi contro la sua volontà. Nonostante l'opinione favorevole espressa dal Pubblico Ministero limitatamente all'esistenza del diritto ad interrompere il trattamento terapeutico non desiderato (ma contraria alla possibilità di ordinare al personale sanitario di non

¹⁰⁹DONINI, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno "spazio libero dal diritto"*, in *Cass. pen.*, 2007, II, pp. 902-918. Specificatamente dedicata ai due procedimenti è la monografia di BECCHI, *La giustizia tra la vita e la morte. Welby, Englaro e il testamento biologico*, Torino, Giappichelli, 2012.

ripristinare il medesimo, considerata la discrezionalità riconosciuta al medico e gli specifici obblighi deontologici in materia), il giudice ritenne il ricorso integralmente inammissibile, riconoscendo *«l'esistenza di un diritto soggettivo costituzionalmente garantito di poter richiedere l'interruzione della terapia medica»* ma reputandolo al tempo stesso *«privo di tutela giuridica in assenza di specifica normativa di carattere secondario ed in considerazione del fatto che, anzi, la legislazione positiva si orienta in senso contrario rispondendo essa al principio della indisponibilità della vita umana»*¹¹⁰. Lo stesso Pubblico Ministero presentò reclamo avverso la presente ordinanza, denunciando la contraddizione derivante dal riconoscimento dell'esistenza di un diritto e dal parallelo rilievo inerente la mancanza di forme di tutela dirette a garantirne l'esercizio.

L'insostenibilità della condizione patita e la conoscenza con il Dott. Mario Riccio, congiuntamente all'incompatibilità fra le tempistiche giudiziarie ed il sempre più rapido declino psico-fisico di Welby, contribuirono alla maturazione della risoluzione finale: a seguito di un incontro preliminare con lo stesso medico, quest'ultimo praticò infine l'iniezione anestetica ed il successivo spegnimento del ventilatore in data 20 dicembre 2006, provocando la morte dell'uomo nell'arco di poco tempo.

Aperto un fascicolo nei confronti del Dott. Riccio, il Pubblico Ministero domandò l'archiviazione, allineandosi in tal senso alla posizione assunta dalla Procura di Roma nel succitato giudizio civile; tuttavia, la contraria opinione del G.I.P. impose la formulazione dell'imputazione per omicidio del consenziente (art. 579 c.p.).

Valutata la pienezza della volontà espressa da Welby e riconosciuta l'assoluta convergenza delle dichiarazioni rese dai testimoni, il G.U.P. concordò anzitutto nel ritenere che *«quando si riconosce l'esistenza di un diritto di rango costituzionale, quale quello all'«autodeterminazione individuale e consapevole» in materia di trattamento sanitario, non è, poi, consentito lasciarlo senza tutela, rilevandone, in assenza di una normativa secondaria di specifico riconoscimento, la sua concreta inattuabilità sulla scorta dell'esistenza di disposizioni normative di fonte gerarchica inferiore a contenuto contrario»*, pena *«una palese violazione dei principi che*

¹¹⁰G.U.P. Roma, 17 ottobre 2007, n. 2049, p. 15.

presiedono alla disciplina della gerarchia delle fonti, in quanto non è consentito disattendere l'applicazione di una norma costituzionale sulla scorta dell'esistenza di norme contrastanti di valore formale inferiore»¹¹¹. Partendo da tale premessa, il magistrato considerò come l'esercizio del diritto all'autodeterminazione non potesse ritenersi vincolato alla sussistenza di ipotesi di “accanimento terapeutico”, posta l'impossibilità di offrire una definizione tassativa delle medesime e al contempo la «precisa autonomia concettuale» della previsione costituzionale, «in quanto in essa non si rinviene alcun riferimento letterale o interpretativo che possa rimandare al cosiddetto “accanimento terapeutico” (esperienza, per giunta, del tutto estranea all'epoca di redazione del testo costituzionale)»¹¹². Quanto alle riflessioni prettamente penalistiche, lo stesso giudice intervenne in tema di stato di necessità, osservando come tale scriminante, pur rappresentando il presupposto per l'intervento del medico in favore del paziente, non imponga «alcun obbligo di intervento ma si limita ad escludere rilevanza penale della condotta del medico che intervenga a favore della sopravvivenza del malato, anche senza avere acquisito il consenso di quest'ultimo. Se ciò è vero nel caso di assenza di consenso, a maggior ragione non esiste alcun obbligo giuridico per il medico di intervenire se il paziente stesso abbia addirittura espresso il proprio dissenso informato»¹¹³.

Compiute alcune digressioni relative al rapporto medico-paziente e criticato l'impiego dell'attributo “sacrale” in seno ad un'argomentazione di natura giuridica¹¹⁴, il G.U.P. riconobbe come il principio di cui all'art. 32, comma 2 Cost. abbia quale «necessaria consecuzione il riconoscimento anche della facoltà di rifiutare le cure o di interromperle, che, a sua volta, non può voler significare l'implicito riconoscimento di un diritto al suicidio, bensì soltanto l'inesistenza di un obbligo a curarsi a carico del soggetto. Infatti la salute dei cittadini non può essere oggetto di

¹¹¹*Ibidem*, pp. 25-26. «D'altra parte è impossibile sostenere una ineffettività del principio costituzionale di cui all'art. 32, co. 2, Cost., alla cui immediata precettività, anzi, lo stesso legislatore ordinario si vincolava, quando per costringere taluno, anche se incapace di intendere e di volere, a sottoporsi ad un trattamento sanitario riteneva di emanare una apposita legge (l. n. 180/78)» (pp. 26-27).

¹¹²*Ibidem*, p. 28.

¹¹³*Ibidem*, p. 29.

¹¹⁴*Ibidem*, p. 35: «Esula dal mondo giuridico ed esula pertanto anche dalle argomentazioni di questo Giudice, ad esempio, il concetto di “sacralità” del diritto alla vita. Quest'ultimo, infatti, potrà essere “inviolabile”, “indisponibile”, ma non “sacro”, qualità, questa, che rimanda al fatto che esso debba essere letteralmente oggetto di “venerazione”, di “adorazione” in quanto partecipe della natura divina, e che attiene conseguentemente al mondo della religione».

imposizione da parte dello Stato, tranne nei casi in cui l'imposizione del trattamento sanitario è determinato per legge, come sostiene anche la dottrina, in conseguenza della coincidenza tra la salvaguardia della salute collettiva e della salute individuale, come avviene, ad esempio, nel caso delle vaccinazioni obbligatorie. Il diritto al rifiuto dei trattamenti sanitari fa parte dei diritti inviolabili della persona, di cui all'art. 2 Cost., e si collega strettamente al principio di libertà di autodeterminarsi riconosciuto all'individuo dall'art. 13 Cost»¹¹⁵. Di conseguenza, il distacco da un respiratore artificiale ben può ritenersi condotta ricompresa nella previsione costituzionale richiamata, purché compiuta dal medico nell'ambito di quel "trattamento sanitario" cui lo stesso articolo fa espresso riferimento; nella medesima ottica, l'unica ipotesi in cui il sanitario potrà comunque intervenire nei limiti della necessità di cui all'art. 54 c.p., osservando cioè il dovere deontologico di salvaguardia della vita del paziente, è rappresentata dall'impossibilità di acquisire il consenso di quest'ultimo.

Tutto ciò considerato, l'assenza di una disciplina organica in materia di fine vita e la contestuale presenza nel nostro ordinamento di fonti di rango primario tradizionalmente fondanti il carattere indisponibile del bene vita (art. 5 c.c., artt. 579-580 c.p.) non impedì al giudice romano di qualificare la scelta di Piergiorgio Welby quale esercizio di un diritto «*costituzionalmente garantito e già perfetto, rispetto al quale sul medico incombe, in ragione della professione esercitata e dei diritti e doveri scaturenti dal rapporto terapeutico instauratosi con il paziente, il dovere giuridico di consentirne l'esercizio, con la conseguenza che, se il medico in ottemperanza a tale dovere, contribuì a determinare la morte del paziente per l'interruzione di una terapia salvavita, egli non risponderebbe penalmente del delitto di omicidio del consenziente, in quanto avrebbe operato alla presenza di una causa di esclusione del reato e segnatamente quella prevista dall'art. 51 c.p.*»¹¹⁶. Tale ragionamento, applicato alla fattispecie concreta, condusse il G.U.P. a pronunciare sentenza di non luogo a procedere nei confronti del Dott. Riccio, riconoscendosi la sussistenza dell'esimente dell'adempimento di un dovere.

¹¹⁵*Ibidem*, p. 36. Il diritto in parola, «*che contempla ovviamente anche il caso di rifiuto di nuova terapia e lo speculare caso di interruzione della terapia già iniziata [...] nasce già perfetto, non necessitando di alcuna disposizione attuativa di normazione secondaria, sostanziandosi in una pretesa di astensione, ma anche di intervento se ciò che viene richiesto è l'interruzione di una terapia, da parte di terzi qualificati in ragione della loro professione*» (p. 40).

¹¹⁶*Ibidem*, pp. 47-48.

La decisione appena richiamata ha rappresentato un passaggio decisivo nella concezione della vita quale diritto che non può, per arbitrio del legislatore o per effetto di suggestioni religiose, trasformarsi surrettiziamente in dovere, rimarcando il valore del principio di autodeterminazione terapeutica nitidamente fotografato dall'art. 32, comma 2 Cost. ed ampiamente valorizzato, nei decenni successivi alla promulgazione della Costituzione repubblicana, dalla già ricordata normazione in materia sanitaria: «Non può sorprendere la più acuta consapevolezza della giurisprudenza, anche di quella ordinaria, [...] perché di fronte alla vita non è possibile rifugiarsi in un inaccettabile «droit rétif», in un diritto recalcitrante di fronte al nuovo che conduce a un inammissibile non liquet, che assume le sembianze della denegata giustizia [...]. Si va così oltre una «interpretazione costituzionalmente orientata» delle norme vigenti. Sono le stesse norme costituzionali direttamente alla base di un argomento che si snoda muovendo dai principi che esse individuano. Un procedimento, peraltro, che si ritrova nelle giurisdizioni di altri paesi, e che è particolarmente visibile nelle decisioni della Corte europea dei diritti dell'uomo, fondate come sono sugli articoli della Convenzione europea dei diritti dell'uomo relativi alla vita (art. 1), alla libertà personale (art. 2), alla vita privata e familiare (art. 8)»¹¹⁷.

Conferma di quanto appena considerato si ha prendendo visione delle ulteriori riflessioni svolte nel corso dei ben più articolati procedimenti riguardanti l'odissea di Eluana Englaro¹¹⁸, l'allora ventunenne di Lecco che, a seguito di un incidente stradale occorso il 18 gennaio 1992, soffrì un'immediata tetraplegia e gravissime lesioni cerebrali tali da lasciarla in stato vegetativo anche a seguito dall'uscita dal coma: proprio in ragione dello stato di incoscienza e della conseguente

¹¹⁷RODOTÀ, *Il diritto di aver diritti*, cit., p. 262.

¹¹⁸Il caso in esame, oggetto di innumerevoli contributi e stimolante un teso confronto tanto politico e sociale, può essere ripercorso attraverso alcune incisive pubblicazioni, fra cui si segnalano MORI, *Il caso Eluana Englaro. La "Porta Pia" del vitalismo ippocratico. Perché è moralmente giusto sospendere ogni intervento*, Bologna, Pendragon, 2008; ENGLARO, PANNITTERI, *La vita senza limiti. La morte di Eluana in uno Stato di diritto*, Milano, Rizzoli, 2009; BECCHI, *La giustizia tra la vita e la morte. Welby, Englaro e il testamento biologico*, cit.; AA.VV., *Diritto di morire, decisioni senza legge, leggi sulla decisione. Profili giuridici sul caso Englaro*, a cura di S. Boccagna, Roma, Dike Giuridica, 2014. La dottrina penalistica si è autorevolmente espressa sulla vicenda con VIGANÒ, *Riflessioni sul caso di Eluana Englaro*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, p. 1035 ss.. L'importante pronuncia della Cass. civ., Sez. I., 16 ottobre 2007, n. 21748 è riportata in *Foro it.*, 2007, I, c. 3025 ss., venendo inoltre fatta oggetto di commento, *ex multis*, da IADECOLA, *La Cassazione si pronuncia sul caso "Englaro": la (problematica) via giudiziaria al testamento biologico*, in *Riv. it. med. leg.*, 2008, vol. 30, II, pp. 607-618.

condizione d'incomunicabilità derivante da un simile quadro clinico, la vicenda Englaro apparve fin da subito diversa rispetto a quella interessante Piergiorgio Welby, stanti le difficoltà insite nel tentativo di risalire alla reale volontà della donna in ordine al destino delle terapie predisposte successivamente al trauma.

Preso atto del carattere irreversibile dell'infermità della figlia – da cui la dichiarazione di interdizione per assoluta incapacità –, Beppino Englaro, nominato suo tutore con sentenza del 19 dicembre 1996, domandò ai medici curanti la sospensione della nutrizione e dell'idratazione artificiali: a fronte del diniego espresso dagli stessi, l'uomo si rivolse nel 1999 al Tribunale di Lecco, domandando *ex art. 732 c.p.c. «l'autorizzazione a esprimere per conto della figlia il consenso a che, ferma restando la somministrazione dei farmaci per l'epilessia e per la cura del disagio fisico connesso alla mancanza di liquidi, vengano interrotte le cure che consentono al corpo della stessa di protrarre lo stato vegetativo, mediante interruzione dell'alimentazione artificiale»*¹¹⁹. Tuttavia, il Collegio giudicante dichiarò inammissibile il ricorso medesimo, opponendosi alla soppressione della vita della giovane attraverso il riferimento agli artt. 2 Cost. (per cui la tutela della vita della persona, accordata con carattere assoluto ed inderogabile, prescinderebbe *«dalle condizioni anche disperate in cui si esplica la sua esistenza»*) e 579 c.p. (il quale rende *«inconcepibile la possibilità che un terzo rilasci validamente il consenso alla soppressione di una persona umana incapace di esprimere la propria volontà»*) nonché richiamando il *«più elementare dei doveri di cura e assistenza»*¹²⁰. Avverso il presente provvedimento, il Sig. Englaro propose reclamo alla Corte d'Appello di Milano (Sezione delle persone dei minori e della famiglia), infine rigettato con decreto del 31 dicembre 1999; malgrado ciò, il giudice meneghino dimostrò un contegno di maggiore apertura, ammettendo perlomeno l'esistenza di un *«dibattito ancora aperto in ambito medico e giuridico in ordine alla qualificazione del trattamento somministrato»* alla giovane nonché le consistenti *«perplexità etiche-giuridiche che non possono non coinvolgere tutti gli operatori, che devono in un contesto di incertezza scientifica in ordine alla posizione del paziente in SVP*

¹¹⁹Trib. Lecco, 2 marzo 1999. Il testo integrale del decreto e di tutti i provvedimenti adottati nel corso dei procedimenti riguardanti il caso Englaro sono riportati in BECCHI, cit., p. 208 ss..

¹²⁰*Ibidem.*

affrontare tematiche tanto impegnative a livello umano e sociale e proporre soluzioni, nelle quali è difficile conciliare la razionalità con l'emotività»¹²¹.

Proprio tali dubbi inerenti la natura della terapia affrontata da Eluana furono posti alla base di un nuovo ricorso *ex art. 732 c.p.c.*, quest'ultimo deciso dal Tribunale di Lecco con decreto del 15 luglio 2002. Nonostante numerosi documenti medici fossero nel frattempo intervenuti a ritenere l'idratazione e la nutrizione artificiali quali “trattamenti medici in senso ampio” (da cui il preteso diritto del tutore ad esprimere o meno il consenso alla loro esecuzione nei confronti della figlia), il Collegio ritenne che la nozione di “cura” *«implichi un quid di positivo volto alla conservazione della vita del soggetto stesso e non certo, invece, alla sua soppressione»*: sulla base di tale presupposto e concepita la nomina del tutore *ex art. 414 c.c.* con *«evidenti fini di protezione [...] estesi anche (e soprattutto) alla preservazione dell'integrità psicofisica dell'interdetto»*, fu così rilevata l'apparente contraddizione insita nell'assegnare *«al tutore, ovverosia a colui che è titolare di poter-doveri di conservazione della persona interdetta, la potestà di compiere atti che implicino di necessità [...] la morte del soggetto tutelando»¹²²*. Ribadite le incertezze di carattere scientifico già segnalate dal precedente organo giudicante, il Tribunale rigettò il ricorso, poi oggetto di nuovo reclamo ma anche in questo caso rigettato dalla Corte d'Appello di Milano con decreto del 17 ottobre 2003. In questa occasione, il provvedimento da ultimo menzionato fu impugnato con ricorso straordinario per Cassazione, la quale, con ordinanza del 20 aprile 2005, lo dichiarò tuttavia inammissibile, non essendo stato esso notificato ad alcuno e determinando così un difetto di partecipazione al procedimento da parte di un contraddittore portatore di un interesse diverso da quello attribuito al soggetto istante, ritenuto

¹²¹ App. Milano, 31 dicembre 1999.

¹²² Trib. Lecco, 15 luglio 2002: *«Aver cura della persona significa attivarsi per prevenire o togliere un male, in modo da attendere (anche) alla preservazione della salute del soggetto: le attenzioni del tutore non possono allora spingersi, pena il paradosso, all'eliminazione del male o della situazione di malattia mediante la provocazione della morte.»* La Corte osservava inoltre come la piena tutela del bene vita, accordata dall'ordinamento fino alla *«cessazione irreversibile di tutte le funzioni dell'encefalo»*, sarebbe stata rafforzata dalla l. 29 dicembre 1993, n. 578 (*Norme per l'accertamento e la certificazione della morte*), testo in seno al quale *«non è dato riscontrare eccezioni per i casi di esistenze costellate da sofferenze fisiche, da deformazioni somatiche, da stati di incoscienza del mondo esterno, fino a comprendere l'ipotesi – che qui direttamente rileva – dello stato vegetativo persistente (di perdurante disabilità) e permanente (perché irreversibile)»*. In tal senso, i giudici ribadivano il convincimento espresso dal G.U.P. di Roma nel caso Welby, laddove si era ritenuto che il rappresentante legale del minore o dell'infermo di mente avesse *«titolo solo per effettuare interventi a favore e non in pregiudizio della vita del rappresentato»* (pp. 46-47 della sentenza già citata).

«*indispensabile per la instaurazione del rapporto processuale*» (nel dettaglio, individuato dalla Suprema Corte nella persona di un curatore speciale della rappresentata incapace ex art. 78 c.p.c.).

Un terzo procedimento prese avvio di fronte al medesimo Tribunale di Lecco con ricorso depositato in data 30 settembre 2005, sede nella quale la richiesta di interruzione dell'alimentazione forzata fu appunto preceduta da quella di nomina di un curatore speciale (l'Avv. Franca Alessio, che si costituì in giudizio aderendo alle tesi prospettate dal Sig. Englaro). Questa volta, i giudici lecchesi motivarono l'inammissibilità del ricorso ritenendo che «*né il tutore né il curatore speciale possano domandare l'interruzione dell'alimentazione del soggetto incapace di intendere e di volere*», rappresentando la presente condotta un «*atto personalissimo che non può essere demandato ad altro soggetto*». Lo stesso Tribunale, peraltro, lesse l'art. 32 Cost. in combinato disposto con l'art. 2 Cost. per affermare un principio diametralmente opposto a quello dell'autodeterminazione terapeutica, asserendo in tal senso che un trattamento «*invasivo*» «*indispensabile a mantenere in vita una persona non capace di prestarvi consenso costituisca comportamento, non solamente lecito, ma addirittura dovuto, espressione di quel dovere di solidarietà che l'ordinamento richiede ai consociati al fine di garantire la tutela della persona in tutte le forme in cui la stessa si esprime*»¹²³. La Corte d'Appello di Milano, destinataria del conseguente reclamo, reputò il ricorso ammissibile ma insuscettibile di accoglimento, poiché, pur ritenendo che il combinato disposto degli artt. 357 e 424 c.c. consentisse di ricomprendere «*il diritto-dovere di esprimere il consenso «informato» alle terapie mediche*» nel potere di cura della persona conferito al rappresentante legale dell'incapace, la dimostrazione a mezzo di testimoni –

¹²³Trib. Lecco, 2 febbraio 2006. L'oltranzistica difesa del bene vita sostenuta dal Collegio *de quo* risulta evidente anche alla luce di ulteriori considerazioni inerenti il raggio d'azione dell'art. 32, comma 2 Cost.: «*Tale norma non può trovare applicazione nel caso di specie dove il trattamento in questione, di qualsiasi natura esso sia, non viene applicato contro la volontà del paziente né al fine di tutelare un interesse pubblico, bensì al solo scopo di conservare il presupposto stesso del valore persona, la vita.*». Alla luce di una simile argomentazione, non si comprende come i giudici abbiano potuto convenire sull'impossibilità di risalire alle reali intenzioni della giovane in stato vegetativo ma, al tempo stesso, affermare con certezza che l'alimentazione a cui fu sottoposta non sarebbe stata praticata contro la sua volontà. A tal proposito, il padre della giovane domandò per la prima volta in questa sede l'audizione di alcune persone ritenute a conoscenza dei fatti e dei desideri della figlia in relazione a simili prospettive cliniche, richiesta istruttoria che tuttavia fu respinta ritenendosi che «*l'eventuale volontà di Eluana Englaro di non vivere in stato vegetativo persistente, per come ne riferiscono le parti e soprattutto il curatore speciale, non sembra essere espressa in forme tali da potere desumere la sua seria, univoca ed irrevocabile volontà*».

individuati in tre amiche di Eluana – della risoluzione contraria alla prosecuzione della vita non fu ritenuta sufficiente *«al fine di evincere una volontà sicura della stessa contraria alla prosecuzione delle cure e dei trattamenti che [...] la tengono in vita. Si tratta infatti di dichiarazioni generiche, rese a terzi con riferimento a fatti accaduti ad altre persone, in momenti di forte emotività, quando E. si trovava in uno stato di benessere fisico e non nell'attualità della malattia, era priva di maturità certa rispetto alle tematiche della vita e della morte e non poteva neppure immaginare la situazione in cui ora si trova. Non può dunque attribuirsi alle dichiarazioni di E. il valore di una personale, consapevole ed attuale determinazione volitiva, maturata con assoluta cognizione di causa»*¹²⁴.

Il Sig. Englaro ricorse allora per cassazione (seguito dalla curatrice speciale, che impugnò autonomamente con ricorso incidentale), proponendo argomenti accolti dalla Suprema Corte con sentenza n. 21748 del 16 ottobre 2007: in tale occasione, i giudici di Piazza Cavour, che cassando il decreto impugnato disposero il rinvio della causa ad altra sezione della Corte d'Appello milanese, esaltarono anzitutto il valore del consenso informato fondato sugli artt. 2, 13 e 32 Cost. e riconosciuto da numerose fonti sovranazionali (fra di esse, la Carta di Nizza e l'art. 5 della Convenzione di Oviedo), in assenza del quale *«l'intervento del medico è sicuramente illecito»*. Proprio il consenso informato si sostanzia nella *«facoltà non solo di scegliere tra le diverse possibilità di trattamento medico, ma anche di eventualmente rifiutare la terapia e di decidere consapevolmente di interromperla, in tutte le fasi della vita, anche in quella terminale. Ciò è conforme al principio personalistico che anima la nostra Costituzione, la quale vede nella persona umana un valore etico in sé, vieta ogni strumentalizzazione della medesima per alcun fine eteronomo ed assorbente [...] e guarda al limite del “rispetto della persona umana” in riferimento al singolo individuo, in qualsiasi momento della sua vita e nell'integrità della sua persona [...] Ed è altresì coerente con la nuova dimensione che ha assunto la salute, non più intesa come semplice assenza di malattia, ma come stato di completo benessere fisico e psichico, e quindi coinvolgente, in relazione alla percezione che ciascuno ha di sé, anche gli aspetti interiori della vita come avvertiti e vissuti dal soggetto nella sua esperienza. Deve escludersi che il diritto all'autodeterminazione*

¹²⁴App. Milano, 16 dicembre 2006.

terapeutica del paziente incontri un limite allorché da esso consegua il sacrificio del bene della vita»¹²⁵. Partendo da simili premesse e valutata la storia clinica di Eluana, gli stessi giudici di legittimità ritennero che «anche in siffatte evenienze, superata l'urgenza dell'intervento derivante dallo stato di necessità, l'istanza personalistica alla base del principio del consenso informato ed il principio di parità di trattamento tra gli individui, a prescindere dal loro stato di capacità, impongono di ricreare il dualismo dei soggetti nel processo di elaborazione della decisione medica»: in tale prospettiva, gli artt. 357 e 424 c.c. investirebbero in ogni caso il tutore «della legittima posizione di soggetto interlocutore dei medici nel decidere sui trattamenti sanitari da praticare in favore dell'incapace», con la specificazione che, costituendo la salute un diritto personalissimo, il potere del tutore medesimo dovrà ritenersi vincolato tanto all'esclusivo interesse dell'incapace, quanto alla ricostruzione della «presunta volontà del paziente incosciente, già adulto prima di cadere in tale stato, tenendo conto dei desideri da lui espressi prima della perdita della coscienza, ovvero inferendo quella volontà dalla sua personalità, dal suo stile di vita, dalle sue inclinazioni, dai suoi valori di riferimento e dalle sue convinzioni etiche, religiose, culturali e filosofiche»¹²⁶. Pertanto, «all'individuo che, prima di cadere nello stato di totale ed assoluta incoscienza, tipica dello stato vegetativo permanente, abbia manifestato, in forma espressa o anche attraverso i propri convincimenti, il proprio stile di vita e i valori di riferimento, l'inaccettabilità per sé dell'idea di un corpo

¹²⁵Cass. civ., Sez. I, 16 ottobre 2007, n. 21748, cit.. «[...] la responsabilità del medico per omessa cura sussiste in quanto esista per il medesimo l'obbligo giuridico di praticare o continuare la terapia e cessa quando tale obbligo viene meno: e l'obbligo, fondandosi sul consenso del malato, cessa – insorgendo il dovere giuridico del medico di rispettare la volontà del paziente contraria alle cure – quando il consenso viene meno in seguito al rifiuto delle terapie da parte di costui».

Fra le considerazioni operate dalla dottrina penalistica in tema di consenso informato, vedasi PULITANÒ, *Diritto penale. Parte speciale*, cit., p. 44: «Anche il rifiuto di cure ha il significato di una scelta di vita, e come tale deve essere considerato dai terzi: rifiuto del dolore, dell'infelicità connessa alla malattia ed eventualmente anche alla cura; una scelta sul modo di completare il proprio percorso di vita. Quando il paziente, correttamente informato delle conseguenze, rifiuta il trattamento, questo non può essere imposto coattivamente, nemmeno se si tratta d'una terapia che il medico ritiene necessaria quoad vitam».

¹²⁶*Ibidem*. «Non v'è dubbio che la scelta del tutore deve essere a garanzia del soggetto incapace, e quindi rivolta, oggettivamente, a preservarne e a tutelarne la vita. Ma, al contempo, il tutore non può nemmeno trascurare l'idea di dignità della persona dallo stesso rappresentato manifestata, prima di cadere in stato di incapacità, dinanzi ai problemi della vita e della morte».

La ritenuta possibilità di valorizzare i «convincimenti espressi dal diretto interessato quando era in condizioni di capacità» veniva giustificata alla luce di alcune decisioni adottate in ordinamenti stranieri: nel dettaglio, vedasi i casi Quinlan e Nancy Ellen Jobes (decisi dalla Corte Suprema del New Jersey rispettivamente nel 1976 e 1987) e C. (Corte Suprema degli Stati Uniti, 1990), nonché le sentenze 17 marzo 2003 del *Bundesgerichtshof* e il caso B. deciso dalla *House of Lords* il 4 febbraio 1993.

destinato, grazie a terapie mediche, a sopravvivere alla mente», l'ordinamento deve offrire «la possibilità di far sentire la propria voce in merito alla disattivazione di quel trattamento attraverso il rappresentante legale», a patto che, secondo il Collegio, lo stato di salute del paziente sia considerabile estremamente compromesso (requisito rispettato, come nel caso di Eluana Englaro, nell'ipotesi in cui «la condizione di stato vegetativo sia, in base ad un rigoroso apprezzamento clinico, irreversibile e non vi sia alcun fondamento medico, secondo gli standard scientifici riconosciuti a livello internazionale, che lasci supporre che la persona abbia la benché minima possibilità di un qualche, sia pure flebile, recupero della coscienza e di ritorno ad una vita fatta anche di percezione del mondo esterno»).

La Corte d'Appello di Milano, tenuta così ad adeguarsi ai principi di diritto affermati dalla Cassazione e a «controllare [...] la correttezza della determinazione volitiva del legale rappresentante dell'incapace nella sua conformità alla presumibile scelta che, nelle condizioni date, avrebbe fatto anche e proprio la rappresentata»¹²⁷, ripercorse tuttavia nel corso di un prolisso decreto numerosi aspetti medici della vicenda rispetto ai quali pur si era già formato giudicato interno. Per il resto, il giudice del rinvio, confermata la concordanza e l'attendibilità delle dichiarazioni rese dal tutore, dal curatore speciale e dai testimoni in relazione alla personalità ed allo stile di vita della giovane, autorizzò definitivamente il Sig. Englaro a disporre l'interruzione del trattamento di sostegno vitale artificiale.

Senonché, a rendere ancor più tortuosa la già complessa vicenda giudiziaria oggetto di studio, il provvedimento fu prima impugnato dal Procuratore generale presso la Corte d'Appello di Milano (ricorso dichiarato inammissibile dalle Sezioni Unite civili per difetto di legittimazione ad impugnare¹²⁸) e successivamente fatto oggetto, insieme alla pronuncia della Suprema Corte dell'anno precedente, di un

¹²⁷ App. Milano, Sez. I civ., 9 luglio 2008. Il presente, articolato decreto è stato annotato, *ex multis*, da CASABURI, *Autodeterminazione del paziente, terapie e trattamenti sanitari «salvavita»*, in *Foro it.*, 2009, I, cc. 36-49. Nella stessa Rivista, si segnala inoltre il commento di MAZZARELLA, *Appunti storico-giuridici in margine a due recenti pronunce sul diritto alla vita*, in *Foro it.*, 2009, I, cc. 786-789: «[...] il potere giudiziario conferma la sua vocazione ontologica a regolare il sociale, sì da concorrere, insieme con gli altri corifei dell'ordinamento (scienza giuridica, pratici, notai, avvocati), alla trasformazione del diritto [...]. Il processo argomentativo attraverso il quale, in difetto di un testo legislativo, la Corte di cassazione e la corte milanese sono approdate, districandosi tra «diritto alla vita» e «libertà di autodeterminazione», «stato vegetativo» e «trattamento terapeutico», alla soluzione di un problema ripetutamente sollevato dalla comunità, ed altrettanto ripetutamente misconosciuto dal legislatore, rilancia l'idea dell'interpretazione come lettura ragionevole di un ordine, di un'epoca, di un contesto».

¹²⁸ Cass., SS.UU. civ., 11-13 novembre 2008, n. 27145.

giudizio per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato promosso dalle due Camere del Parlamento, queste ultime ritenendo trattarsi di due atti sostanzialmente legislativi¹²⁹. Con ordinanza dell'8 ottobre 2008, la Corte costituzionale dichiarò inammissibili entrambi i ricorsi, osservando come, lungi dal potersi ravvisare un effettivo superamento dei limiti propri della funzione giurisdizionale, la prospettazione offerta dai due rami rappresentasse in realtà «*un percorso logico-giuridico alternativo rispetto a quello censurato*», ipotesi quest'ultima in cui il conflitto stesso finirebbe per essere «*trasformato in un atipico mezzo di gravame avverso le pronunce dei giudici*»¹³⁰.

Il tutore della giovane, pur avendo intimato alla Regione Lombardia l'indicazione della struttura del servizio sanitario regionale presso cui procedere alla sospensione dei trattamenti nei termini stabiliti dal decreto della Corte d'Appello di Milano, ricevette una risposta contraria con apposita nota del Direttore generale della Sanità, Dott. Carlo Lucchina, nella quale si considerò che una simile condotta avrebbe comportato per il personale medico incaricato una palese violazione dei propri obblighi professionali e di servizio. Adita la giustizia amministrativa, il TAR Lombardia annullò la nota medesima con sentenza del 26 gennaio 2009¹³¹. Percepita

¹²⁹Per una ricognizione della vicenda quale occasione per riflettere nuovamente sul concetto di giurisprudenza “creativa”, si rimanda a ROMBOLI, *Il conflitto tra poteri dello Stato sulla vicenda E.: un caso di evidente inammissibilità*, in *Foro it.*, 2009, I, cc. 49-55. Particolarmente critico rispetto alla presa di posizione adottata dall'allora Governo Berlusconi fu MAZZARELLA, cit., c. 789, secondo cui il *modus operandi* della Suprema Corte e della Corte d'Appello di Milano «*non può [...] reputarsi grave né sovversivo; è grave, viceversa, che il potere politico denunci l'espropriazione di un potere, quello di produrre norme, che esso ritiene di esercitare in via esclusiva; che le camere del parlamento sollevino un conflitto di attribuzione davanti alla Corte costituzionale; che un ministro emetta un atto di indirizzo per vietare comportamenti autorizzati dal potere giudiziario; che una classe politica continui a ritenere, come usava nel settecento, che quello del giudice sia un «sillogismo perfetto» e che quando il magistrato «sia costretto, o voglia fare anche soli due sillogismi, si apre la porta all'incertezza*». In altre parole, risulta assai difficile non empatizzare con una giurisprudenza eccezionalmente chiamata a sopperire a profondissime lacune ordinamentali, soprattutto in relazione ad una classe politica la quale, non paga di continuare a tacere in tema di diritti fondamentali, giunga addirittura ad ostacolare l'attuazione di decisioni giudiziarie. D'altro canto, il legislatore potrà sempre annoverare la propria inazione fra le sue prerogative, giustificandola attraverso un preteso, autentico convincimento che, in realtà, cela il più delle volte il timore di alienarsi il consenso di un certo elettorato cattolico.

A ben vedere, simili frizioni appartengono ad un *leitmotiv* riproposti con il caso Cappato, laddove la Consulta, certamente memore della vicenda riguardante Eluana Englaro, ha tentato – senza esito – la via del dialogo con il potere legislativo attraverso l'ordinanza n. 207 del 2018.

¹³⁰Corte cost., ordinanza 8 ottobre 2008, n. 334. «*[...] entrambe le parti ricorrenti, pur escludendo di voler sindacare errores in iudicando, in realtà avanzano molteplici critiche al modo in cui la Cassazione ha selezionato ed utilizzato il materiale normativo rilevante per la decisione o a come lo ha interpretato*».

¹³¹Avverso tale pronuncia, la Regione Lombardia ha poi proposto appello di fronte al Consiglio di Stato, il quale, con sentenza n. 4460 del 2014, lo ha tuttavia respinto, confermando l'annullamento

la dichiarata ostilità dell'allora Giunta Formigoni, Beppino Englaro prelevò la figlia dalla casa di cura di Lecco affinché fosse trasferita presso la Struttura "La Quiete" di Udine.

L'ultima fase della vicenda fu segnata da un pretestuoso quanto tardivo impegno normativo da parte del Governo, manifestato prima con la redazione di un decreto-legge approvato all'unanimità dal Consiglio dei Ministri ma che l'allora Presidente Napolitano si rifiutò di firmare e, in seconda battuta, con il tentativo di far approvare dal Parlamento un disegno di legge in materia di alimentazione ed idratazione dei soggetti incapaci di provvedere a se stessi, vanificato tuttavia dall'intervento della morte di Eluana Englaro proprio durante il dibattito assembleare (9 febbraio 2009).

Sul versante penalistico, il decesso della donna determinò l'apertura di un fascicolo da parte della Procura della Repubblica di Udine («*tempestata da una serie di esposti, denunce e querele dei più vari contenuti*», un «*caotico diluvio di "sollecitazioni"*»¹³²), contestandosi al tutore e ai membri dell'*équipe* medica che attuarono il protocollo un concorso in omicidio volontario aggravato dal numero di agenti e dal vincolo parentale sussistente tra il Sig. Englaro e la figlia (artt. 110, 112, 575, 577 c.p.). La stessa Procura, all'esito di attività peritale compiuta sull'encefalo di Eluana, aveva presentato richiesta di archiviazione in data 26 novembre 2009, ritenendo tutti gli indagati non punibili per effetto della scriminante di cui all'art. 51 c.p.. Il G.I.P., constatata la trasparenza e la conformità della procedura rispetto agli atti autorizzati dai provvedimenti giudiziari già considerati, confermò per il resto tutte le statuizioni già formulate dalla Corte d'Appello di Milano, ritenendo non più sindacabile la legittimità del provvedimento emanato dai giudici milanesi¹³³. Stante la

della nota regionale sul presupposto che la Regione stessa avrebbe dovuto garantire ad Eluana Englaro la possibilità di morire presso una struttura sanitaria lombarda. Il provvedimento è disponibile all'indirizzo *Internet*:

https://www.biodiritto.org/ocmultibinary/download/2787/26757/9/49e248fd631e74c5b4ef67267b91b1ba.pdf/file/cds_englaro.pdf.

¹³²Trib. Udine, Ufficio del Giudice per le Indagini Preliminari, decreto di archiviazione, 11 gennaio 2010.

¹³³*Ibidem*. «[...] molti esposti invocano dalla magistratura penale, in virtù di una sua pretesa supremazia e di un potere di sindacato ultimo, il superamento di questi schemi logici-giuridici e il dovere di riconsiderare tutti i passaggi e rivalutare tutte le questioni. [...] Sul punto appaiono pienamente condivisibili gli argomenti utilizzati da Cass. Sez. U, Sentenza n. 19601 del 28/02/2008 Ud. (dep. 15/05/2008) Rv. 239398 Imputato: Piccoli [...]. Ha osservato, in tale sede, la Suprema Corte che quando un atto giuridico è assunto quale dato rilevante ai fini della configurazione di una fattispecie penale [...] esso è sindacabile dal giudice penale nei soli limiti e con gli specifici mezzi previsti dalla legge. Quando, in particolare, tale dato rilevante è costituito da un provvedimento

riconosciuta illegittimità della prosecuzione dei trattamenti di sostegno vitale e l'operatività della causa di giustificazione poc'anzi richiamata in favore di tutti i soggetti coinvolti, il giudice dispose infine l'archiviazione del procedimento.

Negli anni successivi, all'impegno della giurisprudenza costituzionale nel riaffermare il valore del consenso informato e del diritto all'autodeterminazione terapeutica¹³⁴ non corrispose un pari zelo del legislatore nel regolare quelle problematiche che il caso Englaro pareva aver reso oggetto di un dibattito non più procrastinabile¹³⁵.

Nonostante l'approvazione della fondamentale l. 15 marzo 2010, n. 38 (*Disposizioni per garantire l'accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore*) – la cui effettiva attuazione sull'intero territorio nazionale è stata da ultimo auspicata dalla Consulta nel caso Cappato (*Supra*, Cap. II, § 1) –, soltanto la l. 22 dicembre 2017, n. 219¹³⁶ ha finalmente offerto una risposta normativa all'annosa questione

giurisdizionale, il giudice penale non è abilitato a compiere alcuna valutazione, neppure incidentale, sulla legittimità di esso, perché i provvedimenti giurisdizionali, “a prescindere dalla loro definitività, hanno un valore erga omnes che può essere messo in discussione solo in via principale, con i rimedi previsti dall'ordinamento per gli errori giudiziari [...]”. Conclusivamente va riaffermata la necessità che le pronunce giurisdizionali siano rispettate, a tutti i livelli; possono non convincere, possono suscitare critiche e, nei vari ambiti, giustificare anche obiezioni di coscienza, qualora contrarie a propri principi etici. I procedimenti giurisdizionali (civili e penali, secondo le rispettive competenze) costituiscono, però, la sede propria e imprescindibile in cui una società affronta e risolve le “questioni sui diritti” che sorgono al proprio interno. Anche in questo caso, la magistratura si è fatta carico di una “domanda” di questo tipo, come aveva il dovere di fare, e ha fornito una risposta [...].

¹³⁴Così Corte cost., n. 438 del 2008: «La circostanza che il consenso informato trova il suo fondamento agli artt. 2, 13 e 32 della Costituzione pone il risalto la sua funzione di sintesi di due diritti fondamentali della persona: quello all'autodeterminazione e quello alla salute, in quanto, se è vero che ogni individuo ha il diritto di essere curato, egli ha, altresì, il diritto di ricevere le opportune informazioni in ordine alla natura e ai possibili sviluppi del percorso terapeutico cui può essere sottoposto, nonché delle eventuali terapie alternative; informazioni che devono essere le più esaurienti possibili, proprio al fine di garantire la libera e consapevole scelta da parte del paziente e, quindi, la sua stessa libertà personale, conformemente all'art. 32, secondo comma, della Costituzione». La pronuncia in questione è espressamente richiamata in Corte cost., n. 253 del 2009.

¹³⁵Fra le decine di progetti di legge riservati alla materia, meritevoli di menzione sono, oltre alla proposta presentata su iniziativa dell'allora on. Loris Fortuna e altri (n. 2405 del 19 dicembre 1984, *Norme sulla tutela della dignità della vita e disciplina della eutanasia passiva*), i d.d.l. del 29 aprile 2008 (*Disposizioni in materia di alleanza terapeutica, di consenso informato e di dichiarazioni anticipate di trattamento*, a firma del Sen. Antonio Tomassini e altri) e 15 marzo 2013 (*Norme in materia di relazione di cura, consenso, urgenza medica, rifiuto e interruzione di cure, dichiarazioni anticipate*, a firma dei Sen. Manconi e Corsini), oltre a numerosi altri predisposti fino al 2015.

¹³⁶Il testo in parola ha comprensibilmente stimolato un profluvio di contributi di carattere interdisciplinare, fra cui meritano menzione quelli di CUPELLI, *Consenso informato e disposizioni anticipate di trattamento: dai principi alla legge?*, in *Dir. pen. cont.*, 3/2017, p. 261 ss.; CANESTRARI, *La legge n. 219 del 2017 in materia di consenso informato e disposizioni anticipate di trattamento*, in *Leg. pen.*, 19 dicembre 2018; SANTOSUOSSO, *Questioni false e questioni irrisolte dopo la legge n. 219/2017*, in *BioLaw Journal*, n. 1/2018, p. 85 ss.; ZATTI, *Spunti per una lettura della legge su consenso informato e DAT*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2018, p. 247 ss.. Tra le monografie, si segnalano RAZZANO, *La legge n. 219/2017 su consenso informato e DAT fra libertà*

delle disposizioni anticipate di trattamento (DAT), stabilendo che, una volta accertata la capacità di agire del paziente (art. 1, comma 5) ed acquisito il consenso informato *«nei modi e con gli strumenti più consoni alle condizioni»* di quest'ultimo (art. 1, comma 4, fra cui la documentazione in forma scritta, videoregistrazioni o altri dispositivi che consentano alla persona con disabilità di comunicare), nessun trattamento sanitario possa *«essere iniziato o proseguito [...], tranne che nei casi espressamente previsti dalla legge»* (art. 1, comma 1). Procedendo oltre tali precetti, già desumibili dal disposto dell'art. 32, comma 2 Cost. e dai principi di diritto affermati dalla giurisprudenza finora esaminata, l'art. 1, comma 5 sancisce espressamente il diritto di interrompere il trattamento in atto, rendendo così *«conforme a legge la condotta del personale sanitario che, anche attraverso un facere, interrompa un trattamento sanitario salva-vita, riducendo il tempo di vita del paziente»*¹³⁷. L'art. 4 definisce le DAT quali strumento attraverso cui *«ogni persona maggiorenne e capace di intendere e di volere, in previsione di un'eventuale futura incapacità di autodeterminarsi e dopo aver acquisito adeguate informazioni mediche sulle conseguenze delle sue scelte, può [...] esprimere le proprie volontà in materia di trattamenti sanitari, nonché il consenso o il rifiuto rispetto ad accertamenti diagnostici o scelte terapeutiche e a singoli trattamenti sanitari»*, posta l'indicazione di un "fiduciario" – a sua volta maggiorenne e capace di intendere e di volere – *«che ne faccia le veci e la rappresenti nelle relazioni con il medico e con le strutture sanitarie»*; in assenza di nomina o nel caso di rifiuto, decesso o sopravvenuta incapacità del medesimo, le DAT *«mantengono efficacia in merito alle volontà del disponente»*, salva la possibilità per il giudice di nominare un amministratore di sostegno in caso di necessità. Il medico curante, normalmente tenuto al rispetto delle indicazioni fondanti le DAT (da cui l'esenzione da responsabilità civile o penale ex art. 1, comma 6), potrà disattendere *«in tutto o in parte»* le stesse soltanto nell'ipotesi in cui *«appaiano palesemente incongrue o non corrispondenti alla condizione*

di cura e rischio di innesti eutanasi, Torino, Giappichelli, 2019; AA.VV., *La volontà e la scienza. Relazione di cura e disposizioni anticipate di trattamento*, a cura di S. Cacace, A. Conti, P. Delbon, Torino, Giappichelli, 2019; AA.VV., *La relazione di cura dopo la legge 219/2017: una prospettiva interdisciplinare*, a cura di M. Foglia, Pisa, Pacini, 2019.

¹³⁷NAPPI, *Diritto penale e malattia irreversibile: dal 'dovere di vivere' al diritto di autodeterminazione*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2019, p. 81, che in tal senso parla di un primo ingresso *«a fari spenti»* nel nostro ordinamento di una circoscritta forma di eutanasia attiva consensuale indiretta, distinta da quella attiva diretta per il fatto di limitarsi ad abbreviare la vita del sofferente.

clinica attuale del paziente ovvero sussistano terapie non prevedibili all'atto della sottoscrizione, capaci di offrire concrete possibilità di miglioramento delle condizioni di vita»; in caso di contrasto tra le risoluzioni del fiduciario e del sanitario, l'art. 3, comma 5 prevede che la decisione sia rimessa al giudice tutelare su ricorso del rappresentante legale dell'afflitto, dei soggetti individuati dall'art. 406 ss. c.c., del medico stesso o del rappresentante legale della struttura sanitaria.

Com'è agevole comprendere, la soluzione operativa adottata dalla legge in esame si espone a una prevedibile osservazione: una manifestazione di volontà espressa anzitempo rispetto ad una scelta d'importanza capitale quale la conclusione della propria esistenza non potrà mai dirsi veramente piena e consapevole quale quella comunicata in costanza dello stadio più acuto del proprio dolore, fase nella quale il paziente potrebbe confermare, rettificare o cambiare radicalmente la propria decisione. Senonché la disciplina appena esaminata, oltre a tentare di cogliere le reali intenzioni dell'individuo attraverso la possibilità di revocare il consenso in qualsiasi momento (allineandosi così alle considerazioni già svolte dal G.U.P. di Roma in occasione del caso Welby nonché, più ampiamente, ai requisiti connessi alla manifestazione del consenso rilevante *ex art. 50 c.p.*), si rivela coerente alle scelte dell'ordinamento nazionale, il quale «*considera valida la manifestazione di volontà ultima nel tempo, se non contraddetta da manifestazioni successive: diversamente, l'obiezione dovrebbe valere, ad esempio, anche per le (sia pur meno rilevanti, rispetto a quelle personalissime qui indagate) disposizioni patrimoniali del soggetto, mentre, come è noto, se, ad esempio, un soggetto redige un testamento e successivamente perde la capacità di testare e la stessa capacità legale, il testamento conserva efficacia*»¹³⁸.

Pur costituendo una conquista sociale lungamente attesa, la l. n. 219 del 2017 non legittima ancora – questione centrale ai fini del presente lavoro – trattamenti di eutanasia *attiva diretta*, consistenti cioè nella somministrazione di un farmaco direttamente produttivo della morte biologica dell'individuo: in altre parole, il diritto all'autodeterminazione terapeutica fondato sugli artt. 2, 13 e 32, comma 2 Cost. non ricomprende ad oggi quello di poter esigere, per intervento di una mano diversa da

¹³⁸*Ibidem*, p. 85.

quella del morituro, l'iniezione o l'ingestione di un medicamento chimicamente concepito al solo scopo di determinare l'immediata cessazione delle funzioni vitali¹³⁹.

5. La legittimazione dei trattamenti di eutanasia attiva diretta quale piena attuazione del diritto all'autodeterminazione personale. Critica ai principali argomenti ostativi.

Tenuto conto del percorso argomentativo sviluppatosi attraverso la giurisprudenza finora richiamata e con la convinzione di poter estendere tali conclusioni oltre le ipotesi di eutanasia *indiretta*, si ritiene ora di poter auspicare l'inclusione di trattamenti di eutanasia *attiva diretta* tra le prestazioni garantite dal SSN, concependo in tal senso un testo normativo che sappia regolarne la concreta attuazione mediante l'imposizione di requisiti d'accesso e il coinvolgimento di personale medico specializzato.

Con riferimento alle pronunce debitamente analizzate, la Suprema Corte, impegnata nel caso Englaro nella risoluzione di questioni di somma rilevanza in tema di autodeterminazione terapeutica, non propose comprensibilmente una ricostruzione sistematica del più ampio fenomeno eutanasi né prese posizione rispetto allo stesso¹⁴⁰; al contrario, la Consulta ha offerto in occasione del caso Cappato un significato spunto di riflessione: ritenuto inaccettabile che Fabiano Antoniani fosse costretto a scegliere un'unica alternativa terminale rispetto alla prosecuzione delle forme di sostentamento in atto, la stessa Corte costituzionale ha riflettuto sulla possibilità che il legislatore, impegnato un giorno nella concezione di un *corpus* organico, ricomprenda in esso l'opportunità di optare per la «*somministrazione di un farmaco atto a provocare rapidamente la morte*»¹⁴¹, ad oggi non ancora garantito. Dar seguito alla presente prospettiva significherebbe prestare realmente al sofferente un «*aiuto che valga a sottrarlo al decorso più lento*», ossia garantire la percorribilità di un cammino «*con il quale ugualmente decidere di concludere la propria esistenza*»¹⁴²: a tal proposito, risulta fondamentale osservare come la stessa Consulta, pur chiamata a confrontarsi con il solo art. 580 c.p., abbia ritenuto tale circostanza

¹³⁹IUDICA, ZATTI, *Linguaggio e regole del Diritto privato*, Padova, CEDAM, 2017, p. 167.

¹⁴⁰Come osservato, *ex multis*, da CASABURI, cit., c. 37.

¹⁴¹Corte cost., ordinanza 207/2018, cit., *Considerato in diritto*, § 10.

¹⁴²Corte cost., 22 novembre 2019, n. 242, cit., *Considerato in diritto*, § 2.3.

«non [...] d'ostacolo» ad una più ampia riflessione su «specifiche esigenze di disciplina» suscettibili di risposte normative «differenziate»¹⁴³.

La piena comprensione manifestata nei confronti di un uomo il quale, rifiutata la soluzione consistente nella pratica della sedazione profonda, ha persistentemente desiderato e ottenuto di morire in tempi più rapidi e nella data da lui prescelta, non può che ispirare il Parlamento ad un intervento eccedente la mera ridefinizione del concetto di aiuto al suicidio, disciplinando infine quei trattamenti altrimenti accessibili soltanto a seguito del trasferimento presso strutture sanitarie straniere. Pare, in altre parole, che un esercizio pieno ed effettivo del diritto all'autodeterminazione personale¹⁴⁴ non possa che comportare in ambito eutanasi un definitivo abbattimento della distinzione fra “anticipazione” e “causazione attiva” dell'evento morte, purché in entrambi i casi la mano di chi interrompa un trattamento sanitario o somministri un medicamento letale sia animata dalla medesima volontà del paziente a concludere la propria esistenza; a ben vedere, infatti, sia nell'ipotesi in cui il medico non dia avvio, sospenda una terapia salvavita o inoculi un barbiturico, l'unico esito possibile è il medesimo: il decesso – pur secondo tempistiche e decorsi causali differenti – del paziente.

L'esaltazione della dignità umana in relazione alla fase finale della propria vita, concordemente alle sempre più pressanti istanze di giustizia sostanziale relative a scelte di politica legislativa già adottate o in fase di discussione presso altri Paesi europei (si osserverà in proposito la *Ley Orgánica* definitivamente approvata dal *Congreso* spagnolo in data 18 marzo 2021, *infra*, Cap. IV), esortano quindi ad affiancare al riconoscimento della pretesa di “lasciarsi morire” – che continuerà a figurare quale alternativa eleggibile dal singolo paziente – quella attinente al desiderio di una morte che intervenga in via diretta, assicurando un trapasso più celere rispetto a quello determinato dall'interruzione dei trattamenti di sostegno vitale

¹⁴³*Ibidem*, *Considerato in diritto*, § 4.

¹⁴⁴RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, cit., p. 280: «Dovrebbe essere evidente che una autodeterminazione depotenziata, privata della possibilità di raggiungere proprio gli effetti alla quale è finalizzata, è un controsenso». La presente convinzione è figlia dell'altissimo pensiero libertario dell'Autore, che sempre ha permeato la sua intera produzione: «Quando si giunge al nucleo duro dell'esistenza, alla necessità di rispettare la persona umana in quanto tale, siamo di fronte all'indecidibile. Nessuna volontà esterna, fosse pure quella coralmente espressa da tutti i cittadini o da un Parlamento unanime, può prendere il posto di quella dell'interessato» (p. 257).

(realtà, quest'ultima, pacificamente riconosciuta tanto nel corso della vicenda Englaro quanto in occasione del caso Cappato)¹⁴⁵.

Com'è noto, l'eutanasia *attiva diretta* quale opzione per congedarsi dalla vita è variamente oggetto di aspra opposizione e tenaci riserve¹⁴⁶, ragion per cui risulta fin d'ora imprescindibile affrontare i più rilevanti ostacoli frapposti a una sua piena affermazione.

Una prima riflessione promana da un quesito variamente riproposto nel corso del presente lavoro: «*Quali sono i limiti dell'obbligo dello Stato di tutelare la vita umana? Esiste un punto nel quale tale dovere [...] può, o deve, cedere il passo al rispetto per la morte, intesa come il naturale momento conclusivo dell'esperienza umana su questa terra?*»¹⁴⁷. Ad un simile interrogativo, i fautori del paternalismo giuridico replicano deprecando qualsivoglia condotta autolesiva pur improduttiva di effetti pregiudizievoli a danno di terzi, perpetuando in tal senso i dettami di uno Stato che, nel corso della storia, ha legittimato la condanna di simili pratiche partendo dal presupposto che i diritti della personalità rappresentino nient'altro che una “concessione” accordata al cittadino da parte del potere centrale¹⁴⁸. Prendendo avvio

¹⁴⁵TRIPODINA, *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*, in *Giur. cost.*, 2018, fasc. 6, p. 2476 ss.: «Ognuno di noi [...] 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».

¹⁴⁶Nella fattuale impossibilità di dar voce a tutte le opinioni critiche in merito, si segnalano, fra i contributi più recenti, DONINI, *La necessità di diritti infelici. Il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in *Dir. pen. cont.*, 15 marzo 2017, p. 4, laddove l'Autore ritiene «che sarebbe oggi impossibile o troppo controversa, in Italia, una disciplina che introducesse esplicitamente forme di eutanasia diretta e attiva» (stridendo tuttavia la sostanziale equiparazione compiuta dal medesimo tra un giudizio di “impossibilità” – connotato che parrebbe evocare un ostacolo realmente preclusivo alla concezione di trattamenti di eutanasia attiva diretta – e la natura “controversa” di un'ipotetica disciplina in materia, aggettivo che sembra invece alludere alle prevedibili quanto ineludibili critiche connesse alla sua discussione); RAZZANO, *La legge n. 219/2017 su consenso informato e DAT fra libertà di cura e rischio di innesti eutanasi*, cit., pp. 152-157, che a tal proposito si schiera contro una possibile lettura in senso eutanasi dell'ordinanza n. 207 del 2018, richiamando principalmente le manifestazioni di biasimo espresse dalla *Declaration on Euthanasia* della *World Medical Association*; ROMANO, *Istigazione o aiuto al suicidio, omicidio del consenziente, eutanasia, dopo le pronunce della Corte costituzionale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, fasc. 4, 2019, p. 1792 ss.; ID., *Aiuto al suicidio, rifiuto o rinuncia a trattamenti sanitari, eutanasia (sulle recenti pronunce della Corte costituzionale)*, in *Sistema Penale*, 8 gennaio 2020, §§ 7-8.

¹⁴⁷VIGANÒ, *Prefazione*, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, cit., p. XV.

¹⁴⁸CANALI, cit., p. 136: «la condizione psicologica del malato terminale giustifica piuttosto un atteggiamento paternalistico nei suoi confronti da parte dei familiari, del medico, del legislatore e del

da una risposta desumibile dalle considerazioni già svolte in seno al precedente capitolo, tale anacronistica impostazione si pone in palese contrasto con il diverso approccio assunto dall'attuale Costituzione, laddove la Repubblica, riconosciuti e non semplicemente accordati all'individuo determinati diritti fondamentali, è chiamata a giustificare puntualmente le ipotesi in cui la libertà del singolo debba essere compressa o sacrificata in nome di un superiore interesse collettivo (così gli artt. 13 e 32, comma 2 Cost.); in ogni altro caso, qualora «*le decisioni che la persona può*

giudice, i quali sono tenuti a sostituirsi a lui nelle scelte che riguardano la sua vita». Assai arduo è reperire una linea di demarcazione rispetto al c.d. “moralismo giuridico” così come definito da FEINBERG, *Harmless Wrongdoing. The moral limits of the Criminal law*, New York, Oxford University Press, 1990, pp. XIX-XX, secondo cui tale dottrina riterrebbe «*moralmente legittimo proibire una condotta sulla base della sua intrinseca immoralità, anche quando essa non causi alcun danno od offesa al suo autore o a terzi*» (liberamente tradotto, n.d.r.).

Fra le monografie dedicatesi principalmente o in via incidentale alla filosofia paternalista, si considerino *ex multis* DWORKIN, *Life's dominion. An argument about abortion, euthanasia and individual freedom*, New York, Knopf, 1993, cap. 7, in particolare pp. 192-193; TORDINI CAGLI, *Principio di autodeterminazione e consenso dell'avente diritto*, Bologna, Bononia University Press, 2008, in particolare il cap. II (“Tutela dell'individuo da se stesso?”) e le considerazioni conclusive; SERRAINO, *Premesse a uno studio sulle questioni di fine vita nel diritto penale. Una riflessione a partire dal liberalismo di Joel Feinberg*, Torino, Giappichelli, 2010, in particolare i capp. I e II; ALEMANY, *El paternalismo jurídico*, Madrid, Iustel, 2006; MANIACI, *Contro il paternalismo giuridico*, Torino, Giappichelli, 2012; MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, Torino, Giappichelli, 2020, in particolare il Cap. III.

Fra i contributi, FORTI, *Per una discussione sui limiti morali del diritto penale, tra visioni “liberali” e paternalismi giuridici*, in AA.VV., *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di E. Dolcini, C. E. Paliero, Milano, Giuffrè, 2006, Vol. I, p. 283 ss.; CADOPPI, *Liberalismo, paternalismo e diritto penale*, in AA.VV., *Sulla legittimazione del diritto penale. Culture europeo-continentale e anglo-americana a confronto*, a cura di G. Fiandaca e G. Francolini, Torino, Giappichelli, 2008, pp. 83-124, il quale addita gli artt. 5 c.c. e 579-580 c.p. quali «*esempi di norme a sospetta base paternalistica*» (p. 101); VON HIRSCH, *Direct Paternalism: Punishing the Perpetrators of Self-Harm*, in *Intellectum*, 5/2008, pp. 7-25; FIANDACA, *Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale*, cit.; PULITANÒ, *Paternalismo penale*, in *Studi in onore di Mario Romano*, Napoli, Jovene, 2011, I, p. 489 ss.; SPENA, *Esiste il paternalismo penale? Un contributo al dibattito sui principi di criminalizzazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, p. 1209 ss.; TORDINI CAGLI, *Tutela dei soggetti vulnerabili e tutela dell'autodeterminazione: una sintesi possibile? (A margine del caso Cappato)*, in *Arch. pen.*, fasc. 2, Maggio-Agosto 2019. Di un paternalismo “debole”, “soft”, «*compatibile con un diritto penale di orientamento liberal-democratico*» parla in particolare CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima: la richiesta di assistenza a morire e l'aiuto al suicidio*, cit., pp. 10-11, in accordo con una distinzione già elaborata da Feinberg. Tuttavia, la possibilità di condividere un'accezione “moderata” di paternalismo dipende inevitabilmente dalla definizione di paternalismo che si intenda adottare: qualora quest'ultimo contempli l'intervento della sanzione penale anche nelle ipotesi, come appena osservato, in cui il terzo non soffra alcuna conseguenza lesiva derivante dalla condotta dell'agente, logicamente inconcepibile risulta una soluzione intermedia tra l'adesione o il rifiuto del paternalismo medesimo. Non a caso, ROMANO, *Danno a sé stessi, paternalismo legale e limiti del diritto penale*, in AA.VV., *Laicità, valori e diritto penale. The Moral Limits of the Criminal Law. In ricordo di Joel Feinberg*, a cura di A. Cadoppi, Milano, Giuffrè, 2010, p. 143 ss. titola il secondo paragrafo del proprio contributo “*Harm to Self: la nozione di legge paternalistica e la distinzione tra paternalismo soft (che in realtà non sarebbe paternalismo) e paternalismo hard [...]*”.

Più recentemente, ADAMO, *Costituzione e fine vita. Disposizioni anticipate di trattamento ed eutanasia*, Padova, CEDAM, 2018, in particolare il Cap. 5, § 6 (“Per un paternalismo debole ovvero per un antipaternalismo moderato”); NAPPI, cit., Cap. I, § 2. (*Diritto penale, paternalismo, danno a sé stessi*); FORNASARI, *Paternalismo hard, paternalismo soft e antipaternalismo nella disciplina*

prendere [...] esauriscono i loro effetti nella sfera dello stesso interessato, il diritto all'autodeterminazione è destinato a prevalere, senza la possibilità di sovrapporgli «un 'ordre morale institutionnel', sinonimo di una 'antropologia alternativa' ed incompatibile con tutta la filosofia moderna dei diritti dell'uomo»»¹⁴⁹. Da ciò, l'avvertito «dovere pubblico di costruire un contesto all'interno del quale le decisioni della persona possano essere effettivamente libere: in questo modo l'intervento esterno non si traduce in una compressione, in una subordinazione della dignità a una morale esterna, ma costruisce le condizioni per la sua piena manifestazione»¹⁵⁰. D'altronde, il fattuale superamento delle istanze paternalistiche consegue a quanto già osservato nei casi Welby ed Englaro in tema di limiti al diritto all'autodeterminazione, laddove le uniche ipotesi valorizzate dall'ordinamento in cui quest'ultimo, trovando espressione nella pretesa di accedere o nel rifiuto di beneficiare di un determinato trattamento medico, va eccezionalmente temperato con l'obbligo di non porre a repentaglio la salute altrui, sono individuate nell'insorgenza di patologie contagiose ed infettive, da cui l'esigenza di adottare ogni cautela (su tutte, prelievi ed analisi) necessaria per scongiurare un pregiudizio alla collettività¹⁵¹: avendo riguardo alla casistica espressamente richiamata, la presente impostazione riguarda principalmente il tema delle vaccinazioni obbligatorie e degli agenti patogeni ad elevato rischio di trasmissione, quale il virus HIV.

Pertanto, nella concezione di una risposta penale a condotte comunque espressive di un esercizio del diritto di autodeterminazione in ambito medico, le ipotesi di danno potenziale od effettivo al benessere psico-fisico di terzi paiono le uniche a giustificare la stessa, congiuntamente – nella prospettiva di una disciplina organica in materia di fine vita – a trattamenti terminali praticati *contra voluntatem aegroti* o in violazione di una rigorosa procedura coordinata dal Sistema Sanitario Nazionale: mentre le prime legittimano tale intervento in ragione della loro incidenza rispetto alla salute pubblica (evenienza nella quale l'autodeterminazione perde la propria essenza, finendo per tramutarsi nella determinazione dell'esistenza altrui), le

penale dell'aiuto al suicidio. Corte costituzionale e Bundesverfassungsgericht a confronto, cit..

¹⁴⁹RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, cit., pp. 195-196.

¹⁵⁰*Ibidem*.

¹⁵¹Così Corte cost. n. 218 del 1994 (in tema di prevenzione e lotta contro l'AIDS); Corte cost. n. 258 del 1994 e n. 118 del 1996 (in materia di obblighi vaccinali).

pratiche da ultimo indicate confliggono, rispettivamente, con i propositi del paziente e con l'esigenza di trasparenza e professionalità connaturata a siffatte pratiche.

Un secondo tema di dibattito attiene alla *vexata quaestio* intorno all'assoluta indisponibilità del bene vita, connotato pacificamente ancorato dalla manualistica agli artt. 579 e 580 c.p. e che, pertanto, osta all'operatività della causa di giustificazione di cui all'art. 50 c.p.¹⁵²; richiamando in questa sede le valutazioni svolte dal Tribunale di Lecco in avvio al primo procedimento stimolato dall'iniziativa di Beppino Englaro, i giudici lombardi evocarono inoltre l'art. 2 Cost., esaltando l'inviolabilità del diritto in gioco a prescindere «*dalle condizioni anche disperate*»¹⁵³ patite dall'individuo. Con riguardo alle fonti sovranazionali, la medesima indisponibilità è stata desunta – come già osservato ripercorrendo gli snodi procedurali della vicenda Cappato – dall'art. 2 C.E.D.U., norma valorizzata nel succitato caso *Pretty c. Regno Unito* per escludere la derivazione dalla stessa di un diritto di rinunciare a vivere.

Senonché, citando letteralmente le considerazioni svolte dalla Procura della Repubblica di Milano in occasione della richiesta di archiviazione del procedimento nei confronti di Marco Cappato, proprio la Corte di Strasburgo ebbe a pronunciare in tema un principio di chiarezza e perentorietà inequivocabili: «*pur negando che l'art. 2 CEDU garantisca anche un "diritto a morire" tout court, afferma che il riconoscimento di tale diritto non costituisce automatica violazione del diritto alla vita; ne deriva che anche il diritto alla vita, come tale, è bilanciabile con altri diritti e può essere sacrificato laddove siano individuati prevalenti interessi che con esso*

¹⁵²*Ex multis*, ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, Giuffrè, XVI ed., 2003, pp. 292-293; PAGLIARO, *Principi di diritto penale. Parte generale*, Milano, Giuffrè, VIII ed., 2003, p. 432; CADOPPI-VENEZIANI, *Elementi di diritto penale. Parte generale*, VI ed., 2015, p. 299; MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*, Padova, CEDAM, 10^a ed., 2017, p. 246; PALAZZO, *Corso di diritto penale. Parte generale*, Torino, Giappichelli, VII ed., 2018, p. 366; FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, Bologna, Zanichelli, 2019, p. 286. Particolarmente dettagliata è la ricognizione operata da MARINUCCI-DOLCINI-GATTA, *Manuale di Diritto Penale. Parte Generale*, Milano, Giuffrè, VIII ed., 2019, pp. 293-296, laddove, proprio in ragione dell'intervento della l. 219 del 2017 e dei principi espressi nel corso del caso Cappato, si ritiene parzialmente scalfito il carattere di "integrale" indisponibilità del diritto alla vita; DE VERO, *Corso di diritto penale. Parte generale*, Torino, Giappichelli, 2020, p. 499.

Fra i più recenti contributi recanti un confronto fra le argomentazioni rispettivamente addotte a favore della disponibilità o indisponibilità del bene vita, si segnala LEONCINI, *I reati contro la vita*, in *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, a cura di A. Fiorella, Torino, Giappichelli, III ed., 2019, pp. 11-19 (Cap. 1, Sez. I, §§ 5-6, "La questione della "disponibilità" o "indisponibilità" della vita - "L'intangibilità della vita umana"); D'AVACK, *Consenso informato e scelte di fine vita. Riflessioni etiche e giuridiche*, Torino, Giappichelli, 2020, pp. 3-12.

¹⁵³Trib. Lecco, 2 marzo 1999, cit..

confliggono»¹⁵⁴. In questi termini, riconoscere dei margini per l'esercizio di un diritto a morire non compromette necessariamente la tutela accordata al bene vita, valutazione da cui discende la possibilità di sottoporre quest'ultimo a giudizio di bilanciamento e di apprezzarne, pertanto, la natura non radicalmente indisponibile¹⁵⁵. Richiamando inoltre le parole del G.U.P. di Roma a proposito del caso Welby, è «un falso problema quello attinente al bilanciamento del principio della libera autodeterminazione in materia di trattamento terapeutico con gli altri principi di rango costituzionale [...]. Infatti la Corte costituzionale ha chiarito che il principio discendente dall'art. 32, comma 2, Cost., è ascrivibile tra i <<valori supremi>> destinati <<a costituire la matrice di ogni altro diritto della persona>> alla stregua del diritto alla vita, riconoscendo al primo una pari dignità formale e sostanziale rispetto a quest'ultimo [...]. Pertanto, in caso di conflitto, il sistematico depotenziamento del primo in ragione della prevalenza del diritto alla vita non sarebbe giustificato da alcuna norma o principio neanche di rango costituzionale»¹⁵⁶.

D'altronde, a favore di tale conclusione depone ulteriormente la critica ad un asserto frequentemente ribadito dalla giurisprudenza costituzionale, in base a cui la vita costituirebbe il presupposto per il godimento di ogni altro diritto riconosciuto all'individuo¹⁵⁷. L'enunciato, in astratto rispondente a una constatazione lapalissiana (l'essere “in vita” è, chiaramente, l'indefettibile premessa di natura biologica per la realizzazione della persona quale titolare di diritti e doveri), non può tuttavia non essere rapportato alla singola esistenza considerata, giacché il soggetto fisicamente e/o mentalmente prostrato al punto da dover sopportare un dolore percepito come

¹⁵⁴ Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano (Pubblici Ministeri, Dott.ssa Tiziana Siciliano e Dott.ssa Sara Arduini), richiesta di archiviazione, 2 maggio 2017, cit., p. 10.

¹⁵⁵ Così, di recente, GORGONI, *L'autodeterminazione nelle scelte di fine vita tra capacità e incapacità, disposizioni anticipate di trattamento e aiuto al suicidio*, in *Persone e Mercato*, 2020/3, p. 90: «*Riannodando il filo del presente con il passato, si giunge a formulare la seguente considerazione: dalla pronuncia della Cassazione sul “caso Englaro”, i cui prodromi si ritrovano nel “caso Welby”, alla sentenza della Corte costituzionale n. 242/2019 emerge come la tutela della vita non sia un valore assoluto. Essa deve essere bilanciata con il diritto di autodeterminarsi sul se e come concludere la propria vita e con l'intangibilità della propria integrità e dignità.*».

¹⁵⁶ G.U.P. Roma, 17 ottobre 2007, cit., p. 41.

¹⁵⁷ Così, per esempio, Corte cost. n. 26 del 1979, ove il diritto alla vita è definito quale «*premesse naturale di qualsiasi altra situazione giuridica soggettiva giuridicamente protetta*». In dottrina, vedasi SGREGGIA, *Eutanasia*, in *Trattato di Diritto e Bioetica*, a cura di A. Cagnazzo, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2017, p. 626: «*La vita umana è la condizione di ogni ulteriore valore, pertanto non è un bene disponibile per altri, non è qualcosa di cui si possa disporre, ma è il presupposto per poter disporre di noi stessi.*».

intollerabile non può dirsi nella condizione di poter beneficiare appieno dei diritti medesimi: rapportando il presente rilievo ai più noti casi giurisprudenziali, i pazienti tetraplegici o in stato vegetativo non possono offrire le proprie prestazioni lavorative e così concorrere – oltre che alla propria realizzazione personale – «*al progresso materiale o spirituale della società*» (art. 4 Cost.); parimenti, gli stessi soggetti si trovano impossibilitati a contribuire allo «*sviluppo della cultura e [al]la ricerca scientifica e tecnica*» (art. 9 Cost.), così come a onorare i doveri e a godere dei diritti correlati alla costituzione di un nucleo familiare (art. 30 Cost.).

Valutazioni egualmente pregnanti possono essere svolte in relazione allo stesso diritto all'autodeterminazione terapeutica nonché al diritto all'aborto, quest'ultimo evocato dalla Corte costituzionale in occasione del caso Cappato attraverso il richiamo alla capitale sentenza n. 27 del 1975¹⁵⁸: con riguardo al primo, accettare la prospettiva – riconosciuta dalla l. n. 219 del 2017 – che il paziente possa domandare la sospensione di un trattamento decisivo per la propria sopravvivenza significa, nei fatti, ammettere che quest'ultimo possa disporre a determinate condizioni della propria vita attraverso un atto dispositivo della propria salute¹⁵⁹. Persino più ficcanti sono i rilievi operabili con riguardo alle pratiche d'interruzione

¹⁵⁸Corte cost., 22 novembre 2019, n. 242, cit., *Considerato in diritto*, § 5: «*Quanto, poi, all'esigenza di evitare che la sottrazione pura e semplice di tale condotta [= di aiuto al suicidio] alla sfera di operatività della norma incriminatrice dia luogo a intollerabili vuoti di tutela per i valori protetti, generando il pericolo di abusi «per la vita di persone in situazioni di vulnerabilità» (ordinanza n. 207 del 2018), già più volte questa Corte, in passato, si è fatta carico dell'esigenza di scongiurare esiti similari: in particolare, subordinando la non punibilità dei fatti che venivano di volta in volta in rilievo al rispetto di specifiche cautele, volte a garantire – nelle more dell'intervento del legislatore – un controllo preventivo sull'effettiva esistenza delle condizioni che rendono lecita la condotta.*»

¹⁵⁹Stimolante è in tal senso la pur datata riflessione di CASSANO, *Un concetto giuridicamente complesso*, in *Il diritto di morire bene*, a cura di S. Semplici, Bologna, Il Mulino, 2002, p. 89: «*sembrebbene difficile negare che il diritto a rifiutare le cure, una volta penetrato nell'ordinamento giuridico, non costituisca che una forma, una modalità di un più ampio diritto a morire.*» Più nel dettaglio e nel senso di un doveroso chiarimento terminologico (peraltro già operato nel corso del presente paragrafo, in particolare alla nt. 136), la condotta interruttiva oggi legittimata dalla l. n. 219 del 2017 costituisce un *quid pluris* rispetto al più ampio concetto di “rifiuto delle cure”, quest'ultimo possibile anche senza l'intervento di una condotta attiva da parte del sanitario e prima ancora di intraprendere un trattamento medico ritenuto adeguato alla propria patologia. È per questa ragione che autorevole dottrina, prima dell'avvento della disciplina appena richiamata, evidenziava l'ancora valida distinzione fra eutanasia e rifiuto delle cure: quest'ultimo, infatti, «*non ha ad oggetto la propria vita quanto piuttosto determinati trattamenti medici ovvero alcune tecniche di mantenimento in vita artificiale; che poi da tale rifiuto possa derivarne la morte per il paziente interessato, questo non sarà altro che un evento naturale, un fatto, cioè, che sarà governato dalla natura e dalle sue leggi.*» Così PASQUINO, *Autodeterminazione e dignità della morte*, Padova, CEDAM, 2009, p. 140, la quale richiama in nota CANESTRARI, *Le diverse tipologie di eutanasia: una legislazione possibile*, in *I reati contro la persona. I. Reati contro la vita e l'incolumità individuale*, a cura di S. Canestrari, Torino, UTET, 2006, p. 129 ss..

volontaria della gravidanza, laddove la l. n. 194 del 1978 riconosce tale diritto non solo nelle ipotesi in cui il proseguimento della gestazione o il parto potrebbero comportare *«un grave pericolo per la vita della donna»* o per la sua *«salute fisica o psichica»* (art. 6, relativo all'interruzione praticata dopo i novanta giorni dal concepimento), ma anche, all'art. 4 (inerente l'interruzione compiuta entro i novanta giorni dal concepimento), nei casi ove si tengano in considerazione le *«condizioni economiche, o sociali o familiari»* della donna e le *«circostanze in cui è avvenuto il concepimento»*. Ciò significa che la soppressione di un embrione o di un feto – individuato nell'ottava settimana il momento di transizione dal primo al secondo stadio dell'organismo – è possibile non solo all'esito di un bilanciamento coinvolgente due vite (quella dell'embrione o del feto, sacrificata, e quella della donna, messa a repentaglio dall'evoluzione della gravidanza), ma anche quando lo sviluppo di nuova vita meriti di essere rapportato all'autodeterminazione della potenziale madre, la quale si esprime tanto attraverso la decisione sul “se” e sul “quando” concepire un figlio (da cui, per esempio, il diritto di rifiutare il frutto di una violenza sessuale) quanto a seguito di una valutazione sui presupposti economici, sociali e familiari connessi alla crescita e all'educazione della prole. D'altro canto, la madre che, nell'ipotesi diametralmente opposta e pur estrema, scegliesse di partorire nonostante l'intervento di un parere medico orientato nel senso di un esito mortale del travaglio, accetterebbe di sacrificare la propria vita in favore di quella del nascituro, disponendo così liberamente della personale esistenza con il supporto di una struttura sanitaria.

Tornando ora al fondamento normativo della pretesa, totale indisponibilità della vita, il richiamo agli artt. 579-580 c.p. non può più ritenersi argomento sufficiente e decisivo per difendere tale baluardo, trattandosi di norme promanate in epoca fascista la cui manifesta inadeguatezza e vetustà è stata pacificamente riconosciuta da parte dei diversi magistrati coinvolti nel corso del procedimento a carico di Marco Cappato. Le disposizioni in parola, come esaustivamente argomentato nel corso del precedente capitolo, costituiscono infatti il retaggio di quella concezione “sacrale” del diritto alla vita che non può *«avere cittadinanza nelle argomentazioni»* di qualunque giudice, trattandosi di *«qualità, questa, che rimanda al fatto che esso debba essere letteralmente oggetto di “venerazione”, di*

“adorazione” in quanto partecipe della natura divina, e che attiene conseguentemente al mondo della religione»¹⁶⁰. Pare dunque sconveniente se non addirittura disturbante che l'attributo di indisponibilità – particolarmente fecondo di conseguenze giuridiche e mediche anche alla luce dei progressi scientifici nel frattempo raggiunti dal tempo della concezione del Codice Rocco – sia esclusivamente fondato sulle stesse norme di rango primario verso cui la giurisprudenza dell'ultimo decennio si è variamente espressa in termini critici, prospettando in tal senso la loro messa in discussione¹⁶¹; d'altro canto, nessun'altra disposizione del nostro ordinamento muove nel senso voluto dal testo fascista, e neanche l'art. 2 Cost., grande “calderone” chiamato in causa ogniqualvolta si intenda affermare un diritto umano dal ritenuto carattere inviolabile, non esplicita l'indisponibilità in parola, non offrendo più in generale alcuna indicazione risolutiva quanto all'essenza del diritto alla vita¹⁶².

Come più volte ribadito, negare l'assoluta indisponibilità del bene vita non equivale a professare l'antitetico paradigma di una completa disponibilità del

¹⁶⁰G.U.P. Roma, cit., p. 35.

¹⁶¹Peraltro, come osservato da FLORES D'ARCAIS, *Questione di vita e di morte*, Torino, Einaudi, 2019, pp. 19-20, «Secondo molti giureconsulti la legge italiana dichiara, agli articoli 579 e 580 del Codice penale, che la vita è un bene indisponibile. Nei due articoli l'espressione in realtà è introvabile e l'ermeneutica che la solfeggia rischia costantemente, malgrado ogni buona fede, di spiaggiare in territorio azzecagarbugli [...]. I due articoli non ci dicono affatto che la vita è un «bene indisponibile». Affermano anzi che, limitatamente alla decisione di farsi uccidere da un altro, o semplicemente di essere agevolato da un altro nel suicidio, la disponibilità della propria vita è stata sottratta a chi la vive e alienata a qualcun altro: il Parlamento (fascista) del 19 ottobre 1930, e per omissione (mancata abrogazione) i Parlamenti repubblicani che fin qui si sono susseguiti. Lo Stato totalitario si appropria della disponibilità di quella vita (e quello democratico persevera, diabolicum) al punto di punire col carcere, rispettivamente fino a quindici e a dodici anni, chi non ottemperi alla volontà dello Stato su quella vita, ma obbedisca alla volontà della persona che quella vita vive. La vita continua ad essere nella disponibilità di qualcuno, perciò, del resto una vita veramente indisponibile, indisponibile a chicchessia, è astrazione perfino impensabile, un chi/qualcosa che svanisce nel nulla. Come può esserci vita umana senza che qualcuno ne disponga? Prova a pensarla, se ci riesci: una vita umana senza soggetto che decida, per atti o omissioni. Impossibile. In realtà cambia solo il chi della disponibilità».

¹⁶²Ex multis, MORO, *I diritti indisponibili. Presupposti moderni e fondamento classico nella legislazione e nella giurisprudenza*, Torino, Giappichelli, 2004, p. 231, ove si evidenzia l'atipicità del diritto alla vita, «poiché la Costituzione non prevede espressamente tale diritto». MARINUCCI-DOLCINI, cit., p. 278: «Il diritto alla vita è sì riconducibile al novero dei diritti inviolabili della persona ex art. 2 Cost., ma non può essere trasformato in un dovere, a salvaguardia di interessi che trascendono il singolo». FLICK, *Un passo avanti problematico nella dignità per morire*, in *Cass. pen.*, 2021, n. 2, p. 436: «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)».

medesimo (accusa, questa, proveniente dai critici facenti ricorso all'argomento della china scivolosa, *infra*, Cap. III, § 2): la proposta di una legge equilibrata e scrupolosa, attenta a vagliare l'effettiva, persistente volontà del paziente così come plurimi requisiti ispirati alle indicazioni offerte dalla Consulta nel caso Cappato, priva infatti di ogni consistenza il monito secondo cui «*dichiarare valido ed operante il consenso all'omicidio volontario significherebbe rendere lecite tutte le azioni od omissioni dirette a procurare la morte di una persona che, per momentanea depressione, per forme di autosuggestione collettiva, per protesta politica, per malattia o per altre ragioni, chiede o addirittura supplica di essere uccisa*»¹⁶³.

Un ulteriore tema di dibattito concerne la possibilità di qualificare i trattamenti di fine vita quali trattamenti “sanitari”, quesito al quale viene tradizionalmente fornita una replica di segno negativo: al già menzionato argomento ipocrateo relativo al divieto di somministrazione di un farmaco direttamente produttivo della morte del paziente (*Supra*, Cap. I, § 4)¹⁶⁴, si affiancano infatti considerazioni inerenti il presunto ruolo del medico – il cui compito sarebbe quello di provvedere sempre e comunque alle cure dell'afflitto – e il decorso causale relativo al decesso di quest'ultimo, il quale, a seguito della sospensione di una terapia salvavita, consisterebbe in un processo biologico connesso al naturale avanzamento della patologia sofferta (diverso, quindi, dall'esito mortale “artificialmente” indotto dalla prescrizione di un farmaco concepito a tale scopo). Se il retaggio costituito dal giuramento di Ippocrate può essere superato soltanto attraverso la maturazione di un diverso approccio culturale e professionale, la corretta individuazione del dovere giuridico del medico di fronte al paziente discende dalle chiarissime indicazioni offerte dall'art. 32, comma 2 Cost. e dalla legislazione attuativa del principio da esso

¹⁶³RIZ, *Il consenso dell'avente diritto*, Padova, CEDAM, 1979, p. 104.

¹⁶⁴In tal senso erano orientate alcune norme del previgente Codice di Deontologia medica, alcune delle quali espressamente richiamate nel corso della vicenda giudiziaria riguardante la morte di Piergiorgio Welby: il richiamo è agli artt. 35 («*Allorché sussistano condizioni di urgenza e in caso di pericolo per la vita di una persona, che non possa esprimere, al momento, volontà contraria, il medico deve prestare l'assistenza e le cure indispensabili*»), 36 («*Il medico, anche su richiesta del malato, non deve effettuare né favorire trattamenti diretti a provocarne la morte*»), oggi confluito nell'art. 17 del testo attualmente in vigore) e 37 («*In caso di malattie a prognosi sicuramente infausta o pervenute alla fase terminale, il medico deve limitare la sua opera all'assistenza morale e alla terapia atta a risparmiare inutili sofferenze, fornendo al malato i trattamenti appropriati a tutela, per quanto possibile, della qualità di vita. In caso di compromissione dello stato di coscienza, il medico deve proseguire nella terapia di sostegno vitale finché ritenuta ragionevolmente utile*»).

recato, non potendo rilevare a tal fine le costrizioni morali avvertite e fatte proprie dal singolo sanitario: in tal senso, quest'ultimo è chiamato non già a curare ad ogni costo il proprio assistito – pur rappresentando tale condotta la più ricorrente nell'ambito della pratica medica –, bensì a rispettare la volontà del medesimo nei limiti consentiti dalla legge¹⁶⁵.

La necessità di onorare pienamente la volontà del malato, assecondando se del caso il desiderio serio e perdurante di terminare in modo rapido la propria vita sotto l'assistenza di personale medico specializzato, è quindi ulteriore argomento decisivo ai fini dell'invocata introduzione di trattamenti di eutanasia *attiva diretta*, tanto più osservandosi, come già segnalato, che la l. n. 219 del 2017 riconosce di fatto la liceità di pratiche di eutanasia *attiva indiretta* (condotte, queste ultime, comportanti lo stesso esito letale nonché segnate da un contributo causale e da un coinvolgimento umano e professionale particolarmente contigui a quelli caratterizzanti le prime): in quest'ottica, “staccare la spina”, pur non cagionando direttamente ed immediatamente la morte dell'infermo, è contegno che conduce al medesimo destino, tanto più entro un lasso di tempo non preventivabile in quanto correlato alla resistenza fisica del singolo paziente e al grado di avanzamento della malattia sofferta.

Pertanto, la definizione di trattamento “sanitario” non può essere vincolata alla tradizionale categoria delle pratiche mediche mirate a conseguire un miglioramento delle condizioni di salute di un individuo (prospettiva, questa, talvolta clinicamente irrealizzabile), dovendosi in essa ricomprendere qualunque «*condotta che ha come contenuto competenze di carattere medico e che può essere posta in essere unicamente da un soggetto professionalmente qualificato, come è, appunto, il medico*»¹⁶⁶; per questa ragione, si ritiene insufficiente una mera modifica alla succitata l. n. 219 del 2017, la quale, qualificando come trattamenti sanitari “ai fini della presente legge” le sole nutrizione ed idratazione artificiali, appare strutturalmente inadeguata rispetto alle esigenze procedurali connesse ad inediti trattamenti di eutanasia *attiva diretta*.

¹⁶⁵Parte quindi da una premessa errata la riflessione di PALMARO, *Eutanasia: diritto o delitto? Il conflitto tra i principi di autonomia e di indisponibilità della vita umana*, Torino, Giappichelli, 2012, p. 47: «[...] la legalizzazione trasformerebbe radicalmente la missione del medico. Oggi, ogni paziente sa che con ogni buon medico si instaura un'alleanza terapeutica, che ha lo scopo non già di guarire (spesso non è possibile) ma di curare sempre».

¹⁶⁶G.U.P. Roma, cit., p. 44.

Alcune considerazioni conclusive d'ordine farmacologico possono infine essere svolte lambendo il tema delle cure palliative, le quali, costituendo il complessivo approccio medico rispetto a patologie ad esito infausto (mortalità e/o croniche progressive) refrattarie a trattamenti specifici, rappresentano una categoria più ampia e non necessariamente coincidente con quella delle “terapie del dolore”, queste ultime frequentemente associate alle prime (cfr. l. n. 219 del 2017, art. 2) ma astrattamente somministrabili anche in assenza di malattie tali da rendere necessario il ricorso ai suddetti rimedi palliativi. A tal proposito, «è concordemente ammessa la liceità di praticare una terapia del dolore che pure possa provocare – e si preveda provocare – effetti negativi rispetto alla durata della sopravvivenza»¹⁶⁷, constatazione derivante dal rilievo in base a cui esse produrrebbero «il duplice effetto di sedare i dolori del paziente, ma anche di sconvolgere ulteriormente il precario equilibrio fisico del suo organismo e in qualche modo di accelerarne il decesso»¹⁶⁸. Se tali considerazioni corrispondono alla verità scientifica, ragioni di coerenza sistematica rendono arduo comprendere come un ordinamento possa guardare con favore a trattamenti che, nonostante la finalità primaria di lenire una sofferenza, determinino quale conseguenza accessoria un indebolimento delle resistenze fisiche e la riduzione temporale della vita ma al tempo stesso deprecare quelli che, in via diretta ed esclusiva, producano il medesimo risultato finale. Egualmente condizionata alla validità scientifica di tale premessa è la riflessione in base a cui la critica ai trattamenti di eutanasia attiva diretta dovrebbe allora parimenti coinvolgere quelli attualmente in esame, rilevandosi una frizione rispetto all'art. 18 del vigente Codice Deontologico medico secondo cui *«i trattamenti che incidono sull'integrità psico-*

¹⁶⁷PULITANÒ, *Diritto penale. Parte speciale*, cit., p. 45.

¹⁶⁸D'AGOSTINO, *Non è di una legge che abbiamo bisogno*, in *Il diritto di morire bene*, cit., p. 30; egualmente, ESPOSITO, *Trattamento di fine vita e sistema penale. Prospettive di riforma*, Napoli, Satura, 2015, p. 179, che, con riferimento alle «*terapie destinate ad alleviare le sofferenze dei malati terminali*», pone in risalto «*un duplice effetto, quello diretto, teso a lenire il dolore di chi soffre, e l'altro solo indiretto; la somministrazione di antalgici (o di un trattamento equivalente), proporzionati al dolore patito, potrebbe dunque ritenersi consentita anche quando ne derivi l'accelerazione della morte, non essendo quest'ultima ricercata in alcun modo*». La riflessione viene conclusa osservando come tali trattamenti incontrino un'accoglienza favorevole «*anche da chi muove da assunti di matrice etico-religiosa*». Sulla fattuale equiparazione fra determinate terapie del dolore e trattamenti di eutanasia attiva (giudizio che, tuttavia, conduce l'Autore a criticare l'opportunità delle prime), vedasi anche EUSEBI, *Omissione dell'intervento terapeutico ed eutanasia*, in *Arch. pen.*, 1985, p. 523: «*Va precisato però che sia la quantità della vita che la terapia del dolore accorcia, sia la qualità della vita che essa consente di guadagnare non possono non apprezzarsi in termini di valore. Così anche di fronte a dolori intollerabili sproporzionata risulterà la terapia del dolore che determini una morte subitanea o una totale perdita della coscienza la quale, se irreversibile, è effettivamente qualcosa di contiguo all'eutanasia attiva*».

fisica sono attuati a fine esclusivo di procurare un concreto beneficio clinico alla persona»: ci si domanda, infatti, come si possa parlare di un “concreto” beneficio in relazione ad una terapia che, lungi dal migliorare significativamente una condizione clinica pur grave ed irreparabile, si limiti a blandire temporaneamente il paziente nell'attesa di un decesso comunque destinato ad intervenire in brevissimo tempo. I criteri dell'onestà intellettuale e della correttezza metodologica impongono tuttavia di segnalare come la questione relativa alla presunta accelerazione del decorso terminale quale effetto secondario dei trattamenti disciplinati dalla l. n. 38 del 2010 sia particolarmente dibattuta, dovendosi menzionare in questa sede studi di segno opposto rispetto a quanto finora sostenuto¹⁶⁹.

Ad ogni modo, il concetto di eutanasia *attiva diretta* – al di là del comprensibile travaglio interiore vissuto dal singolo sanitario concretamente impegnato nella sua pratica – scandalizza ancora una parte della popolazione, in misura forse maggiore rispetto allo storico dibattito in tema di aborto e di quello riguardante l'interruzione di trattamenti salvavita in epoca precedente alle vicende giudiziarie esaminate: “dare” la morte, foss'anche al più disperato fra gli uomini, determina un senso di ripugnanza in molti insopprimibile, derivante tanto dall'educazione ricevuta quanto dall'impossibilità di comprendere appieno un dolore non vissuto sulla propria pelle. Tali rilievi suscitano il pensiero che le cure palliative e le terapie del dolore non producano in molti un simile turbamento per il fatto di trovarsi di fronte ad un paziente che, proprio per effetto di sostanze lenitive, non reca in volto i segni di un insostenibile patimento, confortando irrazionalmente l'idea di continuare ad “avere fra noi” il degente a prescindere dal suo stato di prostrazione. Viene così assai difficile non condividere la riflessione operata da Ronald Dworkin sul tema, la quale, pur concepita quasi trent'anni, si distingue ancor oggi per la sua ineccepibilità: «[...] *the laws of all Western countries (except, in practice, The Netherlands) still prohibit doctors or others from directly killing people at their own request, by injecting an immediately lethal poison, for example. So the law produces the apparently irrational result that people can choose to die lingering deaths by refusing to eat, by refusing treatment that keeps them alive, or by being disconnected from respirators and suffocating, but they cannot choose a quick, painless death that*

¹⁶⁹In tal senso, AA.VV., *Palliative sedation therapy does not hasten death: results from a prospective multicenter study*, in *Annals of Oncology*, Vol. 7, Issue 7, luglio 2009, pp. 1163-1169.

their doctors could easily provide. Many people, including many doctors, think that this distinction is not irrational but, on the contrary, essential. They think that doctors should in no circumstances be killers. But to many other people, that principle seems cruelly abstract»¹⁷⁰.

Proprio la necessità di riconsiderare la visione della morte quale male assoluto e di porre fine alla «*degradazione della [...] sopravvivenza coatta*» stimola così il dibattito sul riconoscimento di un diritto a domandare l'intervento – in un ambiente solidale e nel rispetto di particolari condizioni mediche – di una morte tale da scongiurare le «*pene e l'umiliazione che servono soltanto all'indesiderato prolungamento dell'estinzione*»¹⁷¹.

6. L'accesso a trattamenti di eutanasia attiva diretta quale espressione di un inedito “diritto a morire”? Riflessioni sulla natura della pretesa invocata dal paziente.

Affermato un concetto di morte “degna” (o, perlomeno, l'idea che adeguate pratiche mediche possano contribuire a comprimere l'indegnità propria di specifici decorsi clinici) e, anche a negare il medesimo, riconosciuto nel nostro ordinamento un diritto all'autodeterminazione in ambito sanitario, ci si può da ultimo interrogare sul fatto che una richiesta di accesso a trattamenti di eutanasia *attiva diretta* possa considerarsi ricompresa in quest'ultimo o, al contrario, discenda dalla concezione di nuovo “diritto a morire”¹⁷².

¹⁷⁰DWORKIN, cit., p. 184.

¹⁷¹JONAS, *Il diritto di morire*, Genova, il melangolo, 1991, pp. 37 e 50.

¹⁷²D'AVACK, cit., p. 3: «*Nel rapporto uomo-biotecnologie emerge sempre più un'ultima generazione di diritti umani, di diritti bioeticamente rilevanti, invocati per le più disparate e opposte conclusioni sul piano dello ius condendum*», fra cui il «*diritto ad una morte dignitosa*». VISENTIN, cit., p. 1628: «*[...] essendo la vita ogni giorno esposta ad una valutazione qualitativa, il diritto alla stessa potrebbe entrare, allora, in conflitto con il diritto alla libertà ed alla dignità, per cui si potrebbe verificare una limitazione della tutela del diritto alla vita e quindi anche il sorgere di un diritto alla morte come espressione della tutela della dignità della persona, che è il fondamento dell'autonomia assoluta della stessa*».

Sulla dibattuta esistenza, nel nostro ordinamento, di un diritto a morire, vedasi fra i numerosissimi contributi PORTIGLIATTI BARBOS, voce “Diritto a morire”, in *Dig. disc. pen.*, Torino, UTET, 1990, IV, pp. 1-10; D'ALOIA, *Diritto di morire? La problematica dimensione costituzionale della «fine della vita»*, in *Pol. dir.*, 4/1998, pp. 601-603; MAGRO, cit., pp. 54-59; REICHLIN, *L'autonomia, il rispetto per le persone e il diritto di morire*, in *Bioetica*, 2001, 4, pp. 601 ss.; RISICATO, *Dal «diritto di vivere» al «diritto di morire». Riflessioni sul ruolo della laicità nell'esperienza penalistica*, Torino, Giappichelli, 2008, in particolare Sez. II, § 4; SCALISI, *Il diritto*

Tornando a rimarcare un pacifico rilievo più volte operato nel corso del presente lavoro, «*la libertà di morire (senza interferenze da parte d'altri) non coincide [...] con il diritto di morire (come pretesa esigibile nei confronti di terzi)*»¹⁷³: stante la natura del suicidio *manu propria* quale libertà o fatto giuridicamente tollerato, la concezione di una disciplina organica in materia di fine vita – comprensiva di trattamenti di eutanasia *attiva diretta* erogati dal Sistema Sanitario Nazionale – comporterebbe infatti il riconoscimento di un diritto in capo al soggetto in possesso dei requisiti esatti dalla stessa, da cui l'obbligo per lo Stato di garantirne l'operatività¹⁷⁴.

Tradizionalmente, dottrina e giurisprudenza hanno regolarmente negato la possibilità di ravvisare nel nostro ordinamento un diritto a morire: eccezion fatta per la già considerata teorizzazione di Enrico Ferri, convinto assertore di un «*diritto a*

a morire: profili problematici, in *Famiglia e diritto*, 2009, fasc. 11, pp. 1069-1076; ESPOSITO, cit., in particolare il Cap. II, § 2.2.; AMATO, *Eutanasie. Il diritto di fronte alla fine della vita*, Torino, Giappichelli, 2015, in particolare il Cap. VI (“Esiste un diritto a morire?”); MAZZONI, *Diritto di morire. Autodeterminazione. Suicidio*, in *Scritti per Luigi Lombardi Vallauri*, Padova, CEDAM, Vol. II, 2016, pp. 927-939; SCANDROGLIO, *Diritto a morire: tesi giuridiche a confronto*, in *La legislazione penale*, 8 marzo 2017, pp. 1-19; SGREGGIA, *Eutanasia*, in *Trattato di Diritto e Bioetica*, a cura di A. Cagnazzo, cit., pp. 624-626 (§ 3. “Il diritto alla buona morte. - 3.1. “Il cosiddetto diritto di morire”); D'AVACK, cit., in particolare il Cap. II, § 3.5. (“Il suicidio assistito e il 'diritto a morire con dignità'"); EUSEBI, *Un diritto costituzionale a morire «rapidamente»? Sul necessario approccio costituzionalmente orientato a Corte cost. (ord.) n. 207/2018*, in *Riv. it. med. leg.*, 2018, fasc. 4, p. 1313 ss.; MANNA, *Esiste un diritto a morire?*, cit.; DONINI, *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*, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, cit., in particolare il § 5 (“Il “diritto di morire” già esistente, ma dissimulato e ineffettivo”); FIANDACA, *Fino a che punto è condivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato?*, in AA.VV., *La Corte costituzionale e il fine vita. Un confronto interdisciplinare sul caso Cappato-Antoniani*, a cura di G. D'Alessandro, O. Di Giovine, Torino, Giappichelli, 2020, p. 265, in particolare il § 4 (“Un nuovo diritto?”); FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita. Una difesa filosofico giuridica del suicidio assistito e dell'eutanasia volontaria*, Torino, UTET, 2020, in particolare il § 21.

¹⁷³TRIPODINA, cit.

¹⁷⁴PALMARO, cit., p. 45: «*Se l'eutanasia diviene un diritto riconosciuto dallo Stato, ad esso deve accompagnarsi specularmente un dovere in capo a determinati soggetti. Ferma restando la possibilità di introdurre nell'ordinamento ulteriori ipotesi di «obiezione di coscienza» [...], la Legge dovrà stabilire che gli atti di erogazione dell'eutanasia diventino del tutto equiparati alle altre prestazioni, fornite dal Servizio Sanitario Nazionale. Dunque, ciò che prima facie appariva come una «questione di coscienza» si trasforma in un fenomeno giuridico, sociale, deontologico ed educativo, destinato a mutare l'intero scenario di una comunità. Ciò significa che la scelta di legalizzare l'eutanasia non si risolverà semplicemente in un «allargamento» del fascio di diritti del singolo cittadino, ma comporterà un corrispettivo dovere da parte dei consociati e dello Stato.* TRIPODINA, cit.: «*Davvero è compito della Repubblica assicurare a ciascuno il diritto di morire nel modo più corrispondente alla propria visione di dignità (pur non essendo stata in grado di garantire a tutti, in vita, il diritto a un'esistenza libera e dignitosa)? È questo un diritto o un desiderio? Se si afferma che è un diritto, si impone in capo alla Repubblica il dovere di garantirlo: la morte “personalmente dignitosa” come prestazione (socio-sanitaria) dovuta. Da ciò non si sfugge.*»

farsi uccidere» (*Supra*, Cap. I, § 5), l'esistenza di un diritto a morire non è mai stata espressamente affermata¹⁷⁵. Nel corso del procedimento a carico di Marco Cappato, il G.I.P. milanese, in risposta alla richiesta di archiviazione formulata dalla Procura meneghina, ha tracciato una linea di demarcazione fra il “diritto a lasciarsi morire” riconosciuto anzitutto nei casi Welby ed Englaro e un supposto, distinto “diritto a morire”, mentre la Corte costituzionale, fin dalle prime righe dell'ordinanza n. 207 del 2018, ha richiamato la sentenza *Pretty c. Regno Unito* per escludere la derivazione di una simile posizione giuridica soggettiva quale precipitato del diritto alla vita riconosciuto dall'art. 2 C.E.D.U. (*Supra*, Cap. II; § 1); la negazione del presente automatismo pare pienamente condivisibile: in presenza di una norma espressamente deputata a tutelare la vita, il principio di non contraddizione impedisce anzitutto in via logica che la medesima disposizione possa affermare e negare (ossia, difendendo la vita e garantendo la morte) al tempo stesso il medesimo precetto. In quest'ottica, il riconoscimento di un diritto a morire pieno ed effettivo dovrà piuttosto fondarsi sul bilanciamento operabile con distinti principi dotati di rilievo costituzionale pari se non superiore a quello riconosciuto al bene vita, riferendosi a tal proposito alla dignità, alla libertà nonché all'autodeterminazione sanitaria.

Senonché proprio la Consulta, nella stessa occasione, ha ritenuto che l'ipotetica affermazione di un diritto a morire equivalga concettualmente a una nozione di “diritto di rinunciare a vivere”, proponendo un assunto che, in questo caso, non si ritiene condivisibile: se un diritto a morire di nuova concezione contempla la possibilità di spegnersi grazie all'intervento di una mano altrui e alla somministrazione di un farmaco direttamente produttivo dell'evento morte – richiesta che l'ordinamento non può ancora giuridicamente soddisfare –, un cosiddetto diritto di “rinunciare” a vivere già esiste, richiamandosi in tal senso l'interruzione di

¹⁷⁵Uno degli argomenti più tenaci si fonda sulla circostanza in base a cui il diritto riconosciuto dall'art. 32, comma 2 Cost. si esprimerebbe soltanto attraverso il “rifiuto” di un trattamento, non ricomprendendo al contrario la pretesa di “chiedere la morte” mediante un medicamento esclusivamente concepito a tale scopo: così rileva, *ex multis*, TRIPODINA, cit..

In Germania, la dottrina maggiormente critica rispetto alla concezione di un diritto a morire partiva dalla premessa ideologica fondata sulla distinzione fra atti dispositivi dell'integrità fisica e libera disposizione della propria vita, evidenziando il carattere irreversibile di quest'ultima rispetto ai primi: così ROELLECKE, *Gibt es ein “Recht auf den Tod”?*, in *Suizid und Euthanasie als human- und sozialwissenschaftliches Problem*, a cura di A. Eser, Stoccarda, Enke, 1976, p. 337.

trattamenti salvavita che il paziente può oggi domandare ai sensi della l. n. 219 del 2017.

Proprio la riconosciuta liceità di un intervento attivo quale quello disciplinato dall'art. 1, comma 5 del testo appena richiamato contribuisce ad accrescere i consistenti equivoci e le notevoli difficoltà definitorie relative all'inquadramento di un diritto a morire: interrompere una qualunque fonte di sostentamento dalla quale dipenda irrimediabilmente la prosecuzione delle funzioni vitali del sofferente significa rapportarsi con una condotta causalmente connessa al suo inevitabile decesso, ergo accettare una vera e propria richiesta di morire soddisfatta da un decisivo intervento medico¹⁷⁶. È alla luce del presente, lucido rilievo operato da autorevole dottrina che si conclude osservando come, «*in termini di disvalore*», se il sanitario «*stacca il respiratore iniettando un anestetico potrebbe anche iniettare o aiutare a iniettare una dose letale. Le differenze si fanno esigue*»¹⁷⁷; ad essere ancor più espliciti, l'unica distinzione può individuarsi, come più volte segnalato, nella manciata di ore o di giorni entro cui il trapasso interverrà.

Pertanto, con il punto di arrivo della legge in materia di consenso informato e disposizioni anticipate di trattamento, il nostro ordinamento riconosce già *de facto* un diritto a morire, il quale trova espressione attraverso condotte mediche anche attive ritenute espressione di un diritto all'autodeterminazione riconosciuto al paziente. La Consulta, dopo aver affermato l'illegittimità costituzionale di un divieto assoluto a morire e conseguentemente ridimensionato l'ambito operativo dell'art. 580 c.p., non ha preso posizione contro la possibile introduzione di trattamenti di eutanasia *attiva diretta*, prospettando all'esatto opposto un possibile intervento del legislatore proprio nel senso di concepire una disciplina organica comprensiva di simili procedure;

¹⁷⁶DONINI, ult. cit., pp. 121-122: «[...] *in alcune ipotesi estreme il diritto di morire c'è già in Italia, ma non bisogna dirlo. [...] Si trattava sempre [= nei casi Welby ed Englaro] di condotte direttamente letali attuate mediante interruzione di attività salvifiche. Pseudo omissive-attive, omissive mediante azione, attive tout court. [...] Il killer commette se stacca il respiratore. Il medico commette egualmente. Se la sua sembra una omissione di terapia è perché è giustificato, non perché si astenga dall'agire. Se distacca fuori dei casi previsti resta un omicida. [...] Se i rifiuti di cure possono essere esercitati come diritti senza necessità di motivazione al fine conclamato di morire, facendo immediatamente cessare la vita, e con essa dolori insopportabili e lesivi del proprio senso di dignità, occorre spiegare perché non li si vuole classificare come espressione del diritto di morire, dato che non si tratta di rifiutare una terapia o un intervento, non essendo questa la posta in gioco. E la risposta è chiara: perché si teme la "deriva" dei passi successivi*». Sul pacifico riconoscimento nel nostro ordinamento di un diritto a morire, pure GORGONI, cit., p. 90: «*Negare il diritto di morire, esistente nei limiti previsti dalla legge ed enucleati dalla Corte costituzionale, significa accogliere una posizione valoriale difficilmente armonizzabile con le fonti e con il diritto vivente*».

¹⁷⁷*Ibidem*.

l'apertura a tale eventualità, giudicata dunque non in contrasto con altri principi fondamentali del nostro ordinamento, si coniuga così ai rilievi già operati in relazione all'art. 2 Cost., il quale, pur non potendo essere individuato quale fondamento di un diritto a morire, non oppone argomenti decisivi ad un suo compiuto riconoscimento.

Con riguardo all'impatto emotivo suscitato dalla locuzione “diritto a morire”, non sorprende che per alcuni possa trattarsi di una formula scomoda e per certi versi scandalosa (ritenendosi peraltro ancor più opportuno parlare – come si osserverà nel corso del successivo capitolo – di un diritto ad un “aiuto medico a morire”); eppure, confrontarsi con un diritto a morire non significa misurarsi con un rozzo e primitivo “diritto ad ammazzare”¹⁷⁸, ossia a praticare la morte indiscriminatamente: il suo esercizio, vincolato al rispetto di requisiti già valorizzati dalla giurisprudenza debitamente richiamata, non preclude in ogni altra ipotesi il godimento del diritto alla vita, del quale peraltro il paziente non cessa di essere titolare pur nel caso in cui decida di intraprendere un trattamento dall'esito letale¹⁷⁹.

¹⁷⁸Così JIMÉNEZ DE ASÚA, *Libertad de amar y derecho a morir. Ensayo de un criminalista sobre Eugenesia y Eutanasia*, VII ed., Buenos Aires, Depalma, 1992, p. 429.

¹⁷⁹ESCUDERO GARCÍA-CALDERÓN, *El consentimiento en Derecho penal*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014, p. 208: «*Si una persona decide no tener acceso nunca más al orden de cosas que llamamos vida, tendrá la facultad de matarse [...] sin que por ello deje ser titular del derecho a la vida*». La considerazione prosegue con un rilievo che, a detta della stessa Autrice, può apparire “rocamboloso” ma non certo privo di una sua logica: accettando come reale la resurrezione del corpo professata dalla fede cattolica, nessuno potrà impedire al “rinato” di essere titolare di un diritto alla vita rispetto ad una seconda, nuova esistenza per il sol fatto che questi si sia precedentemente dato la morte.

CAPITOLO TERZO

ISTANZE DI DEPENALIZZAZIONE DELL'AIUTO MEDICO A MORIRE. UNA PROPOSTA DI RIFORMA ORGANICA

1. I limiti d'intervento del Diritto penale in materia di fine vita: considerazioni di teoria generale e politica criminale.

Il procedimento a carico di Marco Cappato, fonte di stimolo per le riflessioni intorno ai principi costituzionali coinvolti, merita ora di essere valutato in relazione al processo decisionale maturato da Fabiano Antoniani, considerando le possibili scelte prospettategli e le conseguenze – tanto sanzionatorie quanto incidenti sulla sua libera autodeterminazione – da esse derivanti.

Una prima soluzione, consistente nel suicidio *manu propria*, non avrebbe stimolato alcuna reazione da parte dell'ordinamento; tuttavia, esso si rivelava in concreto impraticabile, stante la condizione di cecità e paraplegia sofferta dal paziente. Una seconda strada, rappresentata dalla pur lecita interruzione dei trattamenti di sostegno vitale e dalla contestuale sedazione profonda, veniva rifiutata da Antoniani per il fatto di non assicurare una morte rapida: la presente motivazione è stata pienamente riconosciuta e condivisa dalla Consulta con l'ordinanza n. 207 del 2018, in ragione del totale annullamento della coscienza e della volontà conseguente alla sedazione medesima (condizione nella quale, inoltre, il decesso può intervenire entro un lasso di tempo non preventivabile). Infine, come effettivamente avvenuto, si presentava la terza via della prestazione di un aiuto al suicidio da parte di terzi, penalmente rilevante *ex art. 580 c.p.* ogniqualevolta un soggetto avesse «*in qualsiasi modo*» agevolato la morte di un individuo mediante un contributo materiale. La Corte costituzionale, atteso invano l'intervento del legislatore, ha dichiarato

l'illegittimità costituzionale della norma nella parte in cui non esclude la punibilità di chi agevoli il proposito suicidario, autonomamente e liberamente formatosi, di una persona che versi in condizioni di salute riconducibili a quattro condizioni (dipendenza da trattamenti di sostegno vitale, rilievo di una patologia irreversibile, derivazione da essa di sofferenze fisiche o psicologiche intollerabili, conservazione della capacità di assumere decisioni libere e consapevoli); proprio in assenza di una legge in materia, i giudici costituzionali hanno subordinato la prestazione dell'aiuto in parola alle modalità previste dagli artt. 1 e 2 della l. n. 219 del 2017, esigendo al contempo un intervento di verifica da parte di una struttura pubblica del servizio sanitario nazionale previo parere del comitato etico territorialmente competente.

Ad un'attenta lettura, l'ordinanza n. 207 del 2018 e la successiva sentenza n. 242 del 2019 evidenziano come il caso Cappato abbia posto in risalto i numerosi nervi scoperti della disciplina penalistica in esame, esprimendosi la necessità di un risoluto riassetto normativo eccedente la riformulazione del solo art. 580 c.p. (azione, questa, non realizzabile dalla stessa Corte, i cui margini d'intervento rimangono limitati alla risoluzione di tutte e sole le questioni di legittimità costituzionale formulate dal giudice *a quo*): in quest'ottica, non trascurabile è un inciso della succitata ordinanza più volte ricordato nel corso del presente lavoro, il quale, aprendo alla possibilità che il legislatore regoli la «*somministrazione di un farmaco atto a provocare rapidamente la morte*» (§ 10), prende in considerazione l'introduzione di trattamenti di eutanasia *attiva diretta* purché rispettosi di requisiti ispirati a quelli già osservati. Pertanto, la modesta breccia ad oggi praticata nel ventre molle della disposizione codicistica, così come gli stimoli ad una complessiva novellazione, non possono che essere colti dal legislatore e dalla dottrina per elaborare una disciplina organica che escluda l'intervento penale rispetto a determinate condotte di “aiuto medico a morire”.

Tuttavia, prima ancora di delineare una simile proposta attraverso l'analisi dei punti ritenuti nodali, si ritiene imprescindibile una digressione preliminare relativa ai limiti del Diritto penale in materia, trattandosi di «*individuare il perimetro della vita, dunque l'area che deve essere «governata». E di stabilire quali siano i poteri legittimati a intervenire in quest'area*»¹.

¹RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, cit. p. 250.

Com'è stato autorevolmente osservato, l'intromissione del potere punitivo dello Stato nell'ambito dei più sacri diritti individuali, rischiando di esondare i confini posti dal rispetto della dignità umana e dell'idea di Giustizia stessa, continua a rappresentare un quesito di capitale importanza²; a tal proposito, compatta letteratura penalistica concorda sul fatto che, come già abbondantemente rimarcato, *«il quadro attuale dei delitti posti a tutela della vita umana è fin troppo severo: il legislatore si è spinto ben oltre il «classico» divieto di uccidere, fino a porre il divieto di solidarizzare con colui che è il principale esecutore della propria volontà di morire, segnando una limitatissima sfera di liceità, all'interno della quale nessuno può accedere senza assumersi le responsabilità dell'atto di questi»*³.

Occorre, pertanto, tornare a riflettere sulle finalità di un Diritto penale moderno, orientato alla tutela di beni giuridici riconosciuti dal dettato costituzionale. Il primo, capitale rilievo attiene al rifiuto di qualunque pretesa di moralizzazione: *«Il postulato proprio dell'Illuminismo e poi del Liberalismo, quindi delle nostre democrazie pluraliste, spinge verso l'idea che il legislatore non debba utilizzare il diritto come uno strumento di rafforzamento della morale. Diritto e morale debbono restare sistemi deontici separati. Ma l'esame di qualsiasi legislazione, come di qualsiasi intervento giurisprudenziale nel campo delle biotecnologie, evidenzia con grande frequenza la 'confusione' fra scelta morale e scelta giuridica, di modo che l'approvazione o la condanna etica di una determinata applicazione scientifica si traduce in condizione necessaria e a volte sufficiente per la sua liceità o illiceità, per*

²Liberamente tradotto da MUÑOZ CONDE, GARCÍA ARÁN, *Derecho Penal. Parte General*, Valencia, Tirant lo Blanch, 10ª ed., 2019, p. 64.

³MAGRO, *Eutanasia e Diritto penale*, Torino, Giappichelli, 2001, pp. 15-16. Sulla complessiva severità del sistema sanzionatorio concepito dal legislatore storico, CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, Bologna, Il Mulino, 2015, p. 97: *«L'assenza nell'ordinamento italiano di una disciplina specifica dell'eutanasia, e la conseguente applicazione delle figure generali dei delitti contro la vita, danno luogo a esiti sanzionatori di rigore così intenso da apparire assolutamente censurabili sotto il profilo della ragionevolezza-proporzione»*. A conferma della protratta stasi legislativa in materia, si consideri il giudizio di globale inadeguatezza espresso più di un decennio prima da TORDINI CAGLI, *La rilevanza penale dell'eutanasia, tra indisponibilità della vita e principio di autodeterminazione*, in *Nuove esigenze di tutela nell'ambito dei reati contro la persona*, a cura di S. Canestrari e G. Fornasari, Bologna, CLUEB, 2001, in particolare il § 3 (*«La legislazione in materia di eutanasia; l'inadeguatezza della attuale disciplina rispetto all'evoluzione del fenomeno»*): *«Anche i più strenui difensori del principio di indisponibilità della vita ammettono che i limiti edittali di vita previsti dalla norma [= l'art. 579 c.p.] (la pena della reclusione da 6 a 15 anni) sono comunque troppo elevati perché possano considerarsi proporzionati al fatto eutanasico, tanto più che, sul piano applicativo, la giurisprudenza ha pressoché sempre negato la concessione dell'attenuante dei motivi di particolare valore morale e sociale»*. Quanto alla circostanza prevista dall'art. 62, comma 1 c.p., vedasi più approfonditamente *infra*, § 4.

il permesso o il divieto»⁴. Il pensiero appena citato, specificatamente riservato al campo del Biodiritto, ribadisce quanto da sempre difeso da unanime dottrina penalistica: «*Il diritto penale è certo il settore dell'ordinamento giuridico in cui è più visibile la connessione di molti precetti e regole di funzionamento con gli analoghi principi morali (o tout court religiosi) ai quali si ispira la vita della comunità. Ma le coincidenze, le intersezioni – e gli stessi indubbi rapporti di derivazione dei più diffusi precetti penali da preesistenti principi e norme morali – non autorizzano comunque a configurare il diritto penale come proiezione di esigenze, sia pur “minimali”, dell'etica sociale o religiosa*»⁵; come osservato da Ferrando Mantovani, il liberalismo penale che vide già in Beccaria e Carmignani i suoi primi assertori ha avuto il merito di scardinare la funzione del Diritto penale dal trionfo della «*virtù morale*», deplorando da secoli la concezione di delitti «*che invadevano l'area della pura morale ed il mondo della coscienza individuale*»⁶. Com'è agevole comprendere, il tema del fine vita si rivela particolarmente sensibile alla questione, richiamandosi in tal senso tutte le considerazioni già svolte nel corso del primo e del secondo capitolo a proposito dei letali condizionamenti esercitati dalla morale cristiana: vale in questa sede richiamare il giudizio espresso dal Cardinale Edoardo Menichelli all'esito delle due udienze pubbliche della Corte costituzionale del 24 e 25 settembre 2019 in merito al caso Cappato, il quale, intervistato dal *Corriere della Sera*, giudicava la prospettiva di una legge in materia asserendo che «*non tutto ciò che è legale è morale*»⁷.

⁴D'AVACK, cit., p. 11. In piena sintonia, la più ampia riflessione formulata da LUHMANN, *Rechtssoziologie*, Wiesbaden, Springer, 4ª ed., 2008, p. 223: «*Die Trennung von Recht und Moral wird zur Bedingung von Freiheit*». In tema, vedasi anche FIANDACA, *Punire la semplice immoralità? Un vecchio interrogativo che tende a riproporsi*, in AA.VV., *Laicità, valori e diritto penale*, cit., pp. 207-232.

⁵C. FIORE, S. FIORE, *Diritto penale. Parte generale*, Torino, UTET, V ed., 2016, p. 9.

⁶MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*, cit., p. XXXVI. Egualmente, FERRAJOLI, *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Bari-Roma, Laterza, 1989, p. 207: «*[...] il diritto penale non ha il compito di imporre o di rafforzare la (o una determinata) morale, ma solo di impedire la commissione di azioni dannose per i terzi*». Più avanti: «*[...] non tutti i peccati vanno proibiti non essendo compito del diritto sanzionare o imporre la morale*» (p. 484). Ancora, MUÑOZ CONDE, GARCÍA ARÁN, cit., p. 78, evidenziano la necessità di escludere «*dall'ambito di protezione penale [...] le mere immoralità che non incidano su diritti di terzi. [...] La missione dello Stato è, dunque, quella di garantire l'ordine esterno, e non di tutelare moralmente i suoi cittadini.*» (liberamente tradotto, n.d.r.).

⁷*Fine vita, il cardinale Menichelli: «Il dolore va lenito, non diventi il criterio per fermare una vita»*, 29 settembre 2019, intervista disponibile all'indirizzo *Internet*: https://roma.corriere.it/notizie/politica/19_settembre_29/dolore-va-lenito-non-diventi-criterio-fermare-vita-no-scontri-parte-b1d411e0-e2f0-11e9-9830-af2de6b1f945.shtml.

Presupposto indefettibile per l'azione di uno Stato liberale è rappresentato dalla concezione di diritti e dalla limitazione dei medesimi nelle sole ipotesi in cui sussistano ragionevoli giustificazioni tali da renderla necessaria; in ogni altro caso, esso è chiamato ad impostare la propria politica legislativa nel rispetto degli interessi e dell'autonomia dell'individuo⁸. Applicato alla materia di studio, un simile ragionamento esorta a rispettare scelte che, pur incidendo letalmente sul bene vita, non si rivelino pregiudizievoli per la collettività, per terzi o per il morituro stesso qualora quest'ultimo versi in una condizione di vulnerabilità tale da far temere per la formazione di una volontà consapevole ed autentica⁹. Il rispetto della sfera più recondita dell'identità e dell'intimità dell'uomo, posta in risalto attraverso la valorizzazione della sua dignità e del suo diritto di autodeterminazione, rende ormai intollerabili le intransigenze esercitate dal paternalismo giuridico (*Supra*, Cap. II, § 5), non potendosi accettare che il connotato di presunta immoralità isolatamente considerato possa di per sé solo rivelarsi «*sufficiente a giustificare la concezione di leggi penali e la punizione delle persone che (inescusabilmente) le violano*»¹⁰.

Pertanto, è quanto mai opportuno esprimere un fermo rifiuto ad un Diritto penale che consenta alla morale, a valori immanenti in una società che pur “non può non dirsi cristiana” (il riferimento è ovviamente al saggio crociano del 1942) di esprimere un peso specifico superiore a quello dei principi costituzionali, compromettendo in partenza qualunque tentativo di evoluzione della disciplina in materia. I dogmi di natura religiosa, espressione non già dell'intera collettività bensì di una ristretta comunità di fedeli, non si rivelano in grado di adeguarsi alla mutata sensibilità rispetto al tema, ostacolando quell'aspirazione all'incontro fra Diritto e Giustizia che solo il rispetto della Carta costituzionale e delle indicazioni offerte dalla Consulta possono rivitalizzare. D'altronde, l'esigenza di affrancarsi da una

⁸Sui caratteri essenziali e sulle linee direttive del liberalismo giuridico, vedasi *ex multis* ALCÁCER GUIRAO, *Los fines del Derecho penal. Una aproximación desde la filosofía política*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2004, cap. 2, § II, in particolare p. 178.

⁹La massima e più ampia espressione di tale giudizio è contenuta in FEINBERG, *Harm to self. The moral limits of the Criminal law*, New York, Oxford University Press, 1986, p. 14: «*If a person wishes to end his own life (say) and the interests of no other persons will be directly affected for the worse thereby, he is entitled to do so, and the law may not interfere. It is his life, after all, and no one else's, and his choice alone should determine its fate.*». Pur riconoscendo il rigore logico dell'analisi proposta dal filosofo americano, espressamente contrario a tale presa di posizione è ROMANO, *Danno a sé stessi, paternalismo legale e limiti del diritto penale*, cit., pp. 164-166.

¹⁰Liberamente tradotto da HUSAK, *Sobrecriminalización. Los límites del Derecho penal*, trad. spagnola a cura di R. Lorca Ferreccio, Madrid, Marcial Pons, 2013, p. 293, ove il riferimento è al pensiero espresso da MOORE, *Placing Blame*, Oxford, Clarendon Press, 1997.

normativa marcatamente condizionata dall'autoritarismo fascista – in un clima di profondo bigottismo rafforzato in quegli anni dalla conclusione dei Patti Lateranensi del 1929 – è stata espressa nel corso del caso Cappato tanto dall'ordinanza di remissione della Corte di Appello di Milano quanto dalla stessa Corte costituzionale (*Supra*, Cap. II, § 1), quest'ultima indicando la via di una rifondazione sistematica che scongiuri vuoti regolatori così come futuri, circoscritti interventi “ortopedici” da parte della Consulta.

Le critiche così esposte generano conseguentemente un quesito di grande momento: postulare un intervento meno invasivo da parte del legislatore, porre alcuni argini all'azione del Diritto penale rispetto al campo del fine vita equivale ad affermare l'esistenza di una “zona franca”, di uno “spazio libero dal Diritto” (*rechtsfreier Raum*) in cui collocare simili problematiche? La risposta che ci si sente di formulare ha carattere negativo alla luce di molteplici considerazioni. Ogniqualevolta si dibatta intorno alla tutela del bene vita, l'intervento del Diritto penale appare quantomai necessario rispetto a determinate forme di offesa ad essa dirette: si pensi all'istigazione al suicidio, condotta la quale, costituendo un condizionamento esterno rispetto ad una volontà di morire originariamente più flebile o prima di allora orientata alla permanenza di vita, giustifica senza ombra di dubbio una risposta penale insuscettibile di soppressione. Più ampiamente, l'irrinunciabilità dello strumento penale si deve alla capitale importanza del bene in gioco quale “presupposto” per il godimento di tutti gli altri (al netto delle critiche mosse *supra*, Cap. II, § 5 ad una valutazione in astratto di tale asserzione): in caso contrario, l'idea di una radicale “ritirata” del Diritto penale dal terreno del fine vita non solo aprirebbe il campo ad una sconfinata discrezionalità medica nella selezione dei casi clinici meritevoli d'accesso a trattamenti terminali, ma al tempo stesso abbatterebbe il principale strumento di difesa rispetto a quelle forme di abusi su cui la Consulta, proprio nell'ordinanza n. 207 del 2018, ha posto l'accento. In tal senso, abbracciare un radicale individualismo può comportare pericoli assai simili se non identici rispetto a quelli derivanti dalla fedeltà ad uno statalismo estremo, giacché l'eccessivo liberalismo, così come un esasperato autoritarismo, possono determinare il comune risultato di distorcere la reale volontà dell'individuo¹¹.

¹¹Spunti di riflessione sul confronto fra posizioni individualiste e totalitarie in materia di diritti fondamentali dell'individuo sono offerti da RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure*

Pertanto, ridimensionando l'interrogativo poc'anzi proposto, pare maggiormente opportuno che un Diritto penale progredito metta in discussione il carattere di assoluta indisponibilità del bene vita, considerando i principi costituzionali posti in bilanciamento con essa e con ciò disciplinando espressamente le ipotesi in cui il ricorso alla sanzione penale non risulti giustificato. La presente proposta, peraltro, guarda ad un tentativo di ragionevole conciliazione fra gli innumerevoli interessi e voci tradizionalmente intervenienti nel dibattito: da un lato, i più strenui ed inamovibili oppositori dell'eutanasia, i quali non potranno accusare lo Stato di aver abdicato a qualunque forma di tutela della vita; dall'altro, i medici, i quali, grazie ad una parziale depenalizzazione e alla contestuale concezione di una legge tanto invocata dalla Corte costituzionale, potranno beneficiare di indicazioni procedurali e al tempo stesso sentirsi al riparo dalle minacce sanzionatorie delle vetuste norme penali attualmente in vigore.

Tali premesse determinano la convinzione che la partita non vada giocata sul campo della tipicità¹², valorizzando piuttosto, proprio in ragione del summenzionato

palliative nella prospettiva costituzionale, Torino, Giappichelli, 2014, pp. 32-36 (Sez. II, § 2. "L'esclusione di una visione dell'uomo esclusivamente individualista e di una totalitaria").

¹²In epoca precedente alla l. n. 219 del 2017 e alla specifica previsione normativa recata dall'art. 1, comma 5, parte della dottrina riteneva che, qualificando la condotta del sanitario volta ad interrompere un trattamento sanitario necessario per la sopravvivenza del paziente quale omissione delle ulteriori terapie altrimenti praticate (evocandosi la figura tedesca dell'omissione mediante azione, *Unterlassung durch Tun*) e tenuto conto di un'espressa manifestazione di volontà del degente orientata in tal senso, il medico dovesse ritenersi esonerato dal ruolo di garante della sua salute normalmente rivestito, da cui l'irrelevanza penale dell'omissione stessa *ex art. 40, comma 2 c.p.* Una tale soluzione, com'è evidente, elide anzitutto la tipicità del fatto. Questa trasfigurazione della condotta da naturalisticamente commissiva a normativamente omissiva, segnalata in CUPELLI, *Il "diritto" del paziente (di rifiutare) e il "dovere" del medico (di non perseverare)*, nota a G.U.P. Trib. Roma, sent. 23.7.2007, n. 2049, in *Cass. pen.*, 2008, in particolare il § 6 ("La disattivazione di un sostegno artificiale: natura commissiva o omissiva"); ID., *La disattivazione di un sostegno artificiale tra agire ed omettere*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, p. 1145 ss., si è tuttavia esposta alle osservazioni riunite e sintetizzate da ESPOSITO, cit., pp. 184-187: in primo luogo, «*la disattivazione della macchina, seguita all'attivazione dopo un sensibile intervento temporale, appare condotta ben diversa, valevole come vero e proprio intervento attivo, che potrebbe essere solo scriminato ai sensi dell'art. 51 c.p.*», tanto da parlarsi di un «*escamotage per dissimulare la verità, quella della causazione della morte di un uomo consenziente*»; in seconda istanza, il consenso prestato dal paziente non inciderebbe sulla posizione di garanzia del medico facendola venir meno, bensì limitandosi a mutarne il contenuto (dal dovere di curare ad ogni costo a quello di eseguire la volontà del degente dopo averlo informato circa le conseguenze e le alternative alla sua decisione). Più ampiamente, la tesi in commento viene ritenuta «*pregiudizialmente condizionata dal risultato che s'intende conseguire, quello di presentare a priori come lecita l'attività del medico, manipolando a tal fine le categorie giuridiche*», tanto da reputarsi maggiormente realistica la ricostruzione volta a qualificare come omissiva la condotta del sanitario che non ottemperi (per esempio, rifiutando di staccare un respiratore) e commissiva quella del medico che ottemperi.

Peraltro, prospettando un'apertura a trattamenti di eutanasia *attiva diretta* e la complessiva unificazione di pratiche di "aiuto medico a morire" come sostenuto nel corso del presente lavoro, la ricostruzione appena ponderata non potrebbe in alcun modo estendersi ad ipotesi di somministrazione

bilanciamento, il versante dell'antigiuridicità: si ritiene così di poter affermare la liceità di condotte le quali, pur oggettivamente lesive del bene vita, risultino giustificate dal rispetto e dalla concreta attuazione dei principi costituzionali già diffusamente discussi nel corso del precedente capitolo¹³.

La soluzione maggiormente idonea pare dunque quella strutturata su due livelli: in primo luogo, l'elaborazione di una legge *ad hoc* relativa ai criteri d'idoneità nonché ai requisiti procedurali necessari per l'accesso e lo svolgimento dei

di un farmaco direttamente produttivo della morte del paziente, poiché esse, ancor più della mera disattivazione di un sistema salva-vita, non possono che essere qualificate come un contegno attivo e innegabilmente tipico rispetto al decesso stesso. D'altronde, quanto all'assenza di un palpabile *discrimen* fra l'interruzione di un trattamento necessario alla sopravvivenza e l'iniezione o ingestione di un medicamento letale (individuabile nella sola, diversa tempistica di intervento del decesso), si rimanda a quanto già osservato *supra*, Cap. II, § 6.

Più recentemente, NAPPI, *Suicidio medicalmente assistito e omicidio del consenziente pietatis causa: problematiche ipotesi di tipicità penale*, in *Leg. pen.*, 23 settembre 2019, p. 36 ss., ha proposto una lettura del consenso informato ex art. 1 della l. n. 219/2017 quale causa di esclusione della tipicità, giacché «*il valido consenso dell'avente diritto comporta [...] il venir meno, in senso teleologico, dell'offesa che, negli ordinamenti democratici, dovrebbe esser valutata dal titolare dei beni lesi, salvo voler aderire alla paternalistica impostazione che attribuisce allo Stato la potestà di definire offensiva una condotta che il titolare del diritto 'offeso' non consideri tale*» (p. 37). Fra le argomentazioni addotte, lo stesso Autore ritiene che il consenso medesimo, risolvendo un conflitto meramente “interno” intercorrente tra interessi appartenenti al medesimo titolare, non assolverebbe alla funzione politico-criminale tipica di ogni esimente, individuata nella composizione di conflitti “esterni” fra interessi afferenti a titolari diversi. Senonché, contestando tale presa di posizione, le problematiche di fine vita pongono in realtà chiari contrasti “esterni”, laddove agli obblighi di tutela gravanti sullo Stato (normalmente impegnato nella difesa della vita e della salute dell'individuo attraverso strumenti quali l'intervento del proprio sistema sanitario nazionale con finalità curative e la repressione penale di condotte lesive) si oppongono le intime pretese di un paziente il quale, invocando i confliggenti valori della dignità e dell'autodeterminazione in relazione ad un quadro medico compromesso, chiede di essere aiutato a morire. All'esito di tale confronto, il rispetto o meno di specifici requisiti clinico-procedurali determinerà rispettivamente la soccombenza delle ragioni di Stato o di quelle elevate del dal singolo. La presente, personale obiezione non coincide quindi con quella anticipata dalla stessa dottrina in parola, secondo cui «*potrebbe opinarsi diversamente solo considerando lo Stato (o, in prospettiva confessionale, un'entità sovranaturale) titolare originario di ogni diritto individuale e, in quanto tale, legittimato a contrapporsi alle valutazioni del singolo, degradato a mero concessionario (persino del diritto alla propria vita), al quale sarebbe inibito (per un vincolo di indisponibilità, di fonte eteronoma) il libero bilanciamento tra propri personalissimi diritti*» (p. 39).

Sulla possibilità che il legislatore, tenuto conto delle indicazioni offerte dalla Corte costituzionale in relazione al valore generale della vita umana, rifiuti la concezione di una causa di giustificazione prediligendo un intervento volto a elidere la colpevolezza «*o addirittura la sola punibilità*», vedasi RISICATO, *Le chiavi della prigione. La Corte costituzionale fissa i nuovi confini dell'autodeterminazione responsabile nell'inerzia del legislatore*, in *La Corte costituzionale e il fine vita. Un confronto interdisciplinare sul caso Cappato-Antoniani*, a cura di G. D'Alessandro, O. Di Giovine, Torino, Giappichelli, 2020, p. 438 ss., laddove si rimanda al pensiero di Mario Romano. Senonché, l'Autrice osserva come la necessità di conferire primaria rilevanza ai «*modi, luoghi e soggetti preposti all'aiuto a morire*» renda «*del tutto pertinente*» il riferimento ad una “scriminante procedurale”, richiamando tale espressione «*una disciplina in grado di garantire il giusto equilibrio tra l'esercizio di un diritto e la necessità – sempre evidenziata dalla Corte – di prevenire eventuali abusi*». Fra le principali difficoltà prospettate dalla stessa dottrina nell'elaborazione dell'esimente in parola, vengono in questa sede evidenziati la pericolosa, eterogenea composizione dei comitati etici competenti per territorio (potenzialmente condizionabili dagli indirizzi politici delle singole regioni,

trattamenti di fine vita; contestualmente, la previsione di una causa di giustificazione in seno alle disposizioni penali debitamente emendate tale da assicurare la non punibilità del medico – o di altro soggetto ritenuto idoneo all'espletamento delle pratiche in parola – che a qualunque titolo sia intervenuto nel corso della procedura regolata dalla succitata legge, avendo egli adempiuto ad un dovere imposto da norma giuridica.

Prima di approfondire i termini della proposta di risistemazione degli artt. 579 e 580 c.p., ulteriori, stimolanti riflessioni di parte generale possono essere svolte in relazione alle finalità tradizionalmente assolte dalla sanzione penale, valutando se quest'ultima possa dirsi in qualche misura motivata dalla condotta di chi, nel rispetto della volontà del richiedente e di specifici parametri medici, abbia determinato la morte di un individuo.

In un'ottica strettamente retributiva, occorre domandarsi se la pena possa considerarsi la naturale conseguenza di una condotta eutanastica rispettosa della risoluzione del sofferente e del suo particolare quadro medico; la risposta potrebbe rivelarsi affermativa nella sola ipotesi in cui il Diritto penale dovesse mostrarsi cieco agli sviluppi del dibattito in tema di dignità ed autodeterminazione, continuando ad intervenire indiscriminatamente su impulso di una morale stantia e liberticida¹⁴. Sul versante della *general*-prevenzione, il quesito riguarda invece la necessità di lanciare un monito ai consociati circa il presunto disvalore di simili contegni, intimidendo possibili emuli (prevenzione *negativa*) o stimolando la coscienza collettiva, in senso

dalle dichiarazioni di filosofi, religiosi e finanche del Comitato Nazionale per la Bioetica) nonché la *voxata quaestio* inerente la regolamentazione dell'obiezione di coscienza.

¹³Sempre con riferimento alla domanda posta in principio al presente capoverso, si consideri ROXIN, *Antigiuridicità e cause di giustificazione. Problemi di teoria dell'illecito penale*, trad. it. a cura di S. Moccia, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1996, così come citato da ESPOSITO, *Trattamento di fine vita e sistema penale. Prospettive di riforma*, Napoli, Satura, 2015, p. 148, nt. 1: «uno 'spazio di diritto libero' può essere ammesso solo se collocato prima del Tatbestand, e non dopo poiché la tipizzazione di un comportamento – e quindi la sua considerazione nei termini della lesione di un bene giuridico – impediscono all'ordinamento di astenersi successivamente da una valutazione, ritraendo le proprie norme». La prospettiva relativa all'accettazione o meno di uno spazio libero dal diritto è stata inoltre affrontata, *ex multis*, in STELLA, *Il problema giuridico dell'eutanasia*, cit., pp. 1019-1020; DÍAZ ARANDA, *Dogmatica del suicidio y homicidio consentido*, Madrid, Universidad Complutense de Madrid, 1995, pp. 101-103; MAGRO, cit., pp. 12-16; DONINI, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno "spazio libero dal diritto"*, cit., in particolare p. 906: «[...] non potendo lo Stato laico adottare un'etica particolare tra quelle in conflitto (per es. dovere incondizionato di vivere vs. diritto di morire), esso sarebbe tenuto ad astenersi e a lasciare che la scelta etica sia compiuta da un soggetto responsabile, senza che l'ordinamento l'approvi positivamente. La «neutralità» del diritto si esplicherebbe attraverso un'assenza di disciplina, o di controlli ex ante».

¹⁴HUSAK, cit., p. 295, laddove si esplicita laconicamente la stretta connessione fra i dettami del moralismo giuridico e la volontà di realizzare le finalità proprie della giustizia retributiva.

pedagogico, al rispetto del bene vita (prevenzione *positiva*). Un intervento stimolato da tale scopo, pienamente comprensibile quando si tratti di scongiurare pratiche lesive delle reali intenzioni del malato nonché forme di eutanasia clandestina, realizzate in ambito domiciliare senza le dovute verifiche previe (come segnalato dalla Consulta nell'ordinanza n. 207 del 2018, § 10), non appare invece giustificato nel caso in cui consegua a trattamenti medici concepiti nel rispetto dei principi costituzionali da ultimo valorizzati nel corso del caso Cappato, i quali trasmettono piuttosto l'immagine di uno Stato che, con grande equilibrio e capacità di mediazione fra le voci intervenienti al dibattito, continua a combattere risoluzioni terminali avventate e/o infondate ma al tempo stesso garantisce un margine di autodeterminazione subordinato al rispetto dei valori posti in bilanciamento con il bene vita. Infine, secondo una prospettiva *special-preventiva*, vale interrogarsi se il Diritto penale debba richiamare l'agente all'importanza della vita stessa, rieducandolo alla sua importanza; un rilievo decisivo ai fini di una replica consiste nella valutazione delle premesse alle più note vicende giudiziarie inerenti condotte di aiuto al suicidio od omicidio del consenziente, giacché proprio gli atti processuali segnalano l'assenza, in capo ai familiari del malato, di quel cinismo su cui si impernia uno fra i più coriacei argomenti addotti dagli oppositori d'area cattolica, questi ultimi convinti che i sostenitori delle pratiche eutanasiche desidererebbero tramite esse liberarsi di un paziente necessitante assistenza continua e terapie particolarmente costose. Ebbene, i casi Riccio e Cappato dimostrano al contrario l'iniziale resistenza manifestata dai familiari degli afflitti rispetto alla risoluzione dei propri congiunti, giungendo a condividerla soltanto a seguito di lunga meditazione e soprattutto in presenza di adeguate rassicurazioni provenienti dal personale sanitario coinvolto: mentre Mina Welby, contrariamente alla volontà espressa dal marito Piergiorgio, domandò l'intervento medico a seguito della crisi respiratoria del 14 luglio 1997 che da quel momento impose l'ausilio di un ventilatore polmonare (non riuscendo, in principio, a rassegnarsi alla morte del consorte)¹⁵, la madre e la fidanzata di Fabiano Antoniani avevano originariamente tentato di «*dissuaderlo dal suo proposito*»¹⁶. Pertanto, procedimenti come quelli richiamati evidenziano semmai un profondo rispetto del bene vita sia da parte degli affetti dell'infermo che da quella

¹⁵G.U.P. Roma, sentenza n. 2049 del 17 ottobre 2007, p. 5.

¹⁶Corte cost., ordinanza 207/2018, § 1.

dei medici coinvolti, i quali, lungi dal compiere un omicidio tradizionalmente inteso e manifestare disdegno rispetto all'esistenza umana, assecondano un desiderio di morte nella sola eventualità in cui il richiedente patisca gravissimi scompensi e sia possibile l'espletamento di una procedura sorretta da opportune garanzie.

Il complesso di riflessioni fin qui operate contribuisce a far maturare il convincimento secondo cui la pena, qualunque sia la finalità che ad essa si intenda connettere, costituisca un fardello ulteriore rispetto all'angoscia derivante da simili, meditate condotte: in questi termini, la pena appare non solo “ingiusta”, ma soprattutto “non necessaria”, “inutile”, poiché ineffettiva rispetto alle finalità rieducative connesse ai delitti contro la vita e l'incolumità individuale¹⁷.

Da ciò consegue l'avvertita necessità di un Diritto penale che tanga esclusivamente le offese dirette a un soggetto non rispondente a determinati parametri clinici o la cui volontà a morire non risulti piena ed autentica, rifiutando al contempo di valicare tali intenti nella prospettiva di un complessivo controllo sociale.

Tutto quanto finora considerato intende mostrarsi coerente con i dettami di un Diritto penale “minimo”, della “stretta necessità” (*nullum crimen, nulla poena sine necessitate*), il cui intervento non sia necessariamente mirato a colpire qualunque forma di aggressione al medesimo bene giuridico: si evoca così la sua natura intenzionalmente “lacunosa”, “frammentaria”, mutando in tal senso la nota espressione di Karl Binding e il suo invito al «*legislatore [ad] “arrotondare” gli ambiti di disciplina penale secondo criteri di giustizia sostanziale*»¹⁸. Simili conclusioni, d'altronde, sono incentivate dagli effetti notoriamente desocializzanti della sanzione penale, valutazione che contribuisce ad auspicarne l'intervento nei soli casi in cui si riveli indispensabile per la libertà, la sicurezza nonché la pacifica convivenza dei consociati.

Si ritiene così di esprimere forti perplessità quanto all'intervento penale rispetto a ipotesi in cui specifici trattamenti di fine vita, indipendentemente dalle più

¹⁷Sui criteri del “giusto” e dell’“utile” per la legittimazione al ricorso alla pena, vedasi SOTIS, *I principi di necessità e proporzionalità della pena nel diritto dell'Unione europea dopo Lisbona*, in *Dir. pen. cont.*, 1/2012, p. 112. In terra spagnola, il principio di utilità dell'intervento penale quale fondamentale limite allo *ius puniendi* in uno Stato di diritto è incisivamente affermato in MIR PUIG, *Derecho penal. Parte general*, Barcellona, Reppertor, 10^a ed. corretta, 2016, p. 127.

¹⁸VORMBAUM, *Il diritto penale frammentario nella storia e nella dogmatica*, in *Dir. pen. cont.*, 1/2015, p. 59.

diffuse classificazioni elaborate (distinguendosi fra “suicidio assistito” ed “eutanasia”, così come fra condotte eutanasiche *attive dirette* o *indirette*), non determinino abusi nei confronti del richiedente né cagionino un pregiudizio a terzi, condizione ad oggi possibile mediante la definizione di una più volte invocata procedura medica già regolata da numerosissimi ordinamenti europei. In questi casi, la risposta sanzionatoria appare del tutto ingiustificata, giacché, come osservato dalla Consulta nel caso Cappato in relazione all'art. 580 c.p. (con considerazioni estensibili all'art. 579 c.p.), la *ratio* di tutela che ancor oggi giustifica l'incriminazione dell'aiuto al suicidio nel nostro ordinamento – ossia la salvaguardia dei soggetti maggiormente fragili – non attecchisce¹⁹. Una forma di cooperazione volta ad indurre la morte di un uomo, se compiuta in osservanza di specifici protocolli sanitari, non può essere qualificata come un attacco grave ed indiscriminato alla vita, poiché subordinata al rispetto di criteri a loro volta derivanti dal bilanciamento con principi dotati di rilevanza costituzionale: come osserva Ferrajoli, «*ningún bien justifica su protección penal si su valor no es mayor al de los bienes que resultan negados mediante las*

¹⁹In tal senso, ben prima delle riflessioni svolte dalla Consulta nel caso Cappato nonché delle vicende Welby ed Englaro, è d'uopo richiamare la posizione assunta in dottrina da CANESTRARI, *Le diverse tipologie di eutanasia: una legislazione possibile*, in *I reati contro la persona. I. I reati contro la vita e l'incolumità individuale*, a cura di S. Canestrari, Torino, UTET, 2006, pp. 140-143: nell'ambito di una proposta di riforma riguardante il fenomeno eutanasico complessivamente considerato ed operando uno specifico riferimento all'eutanasia *attiva consensuale*, l'Autore ritenne di evidenziare due rischi connessi ad una sua legalizzazione, consistenti nell'«*indebolimento dell'impegno a fornire un'adeguata assistenza sanitaria ai morenti, cioè tutte le cure palliative praticabili, nonché diagnosi e terapie psicologiche o psichiatriche*» e nell'«*eventualità che le scelte dei soggetti più deboli (portatori di handicap, anziani, poveri) possano essere influenzate con pressioni coercitive da parte dei familiari o della società, al fine di liberarsi dei costi economici ed umani degli infermi*».

Senonché entrambi gli argomenti si prestano a repliche: in primo luogo, non si comprende perché all'introduzione di nuove modalità eutanasiche dovrebbe conseguire il succitato indebolimento assistenziale, dato che una relazione di cura fondata sul principio del consenso informato consente al paziente di soppesare tutte le possibili strade percorribili in relazione alla specifica patologia sofferta; se il presente timore dovesse invece concernere la professionalità del personale sanitario, non vi è ragione per pensare che un medico o un suo collaboratore possa suggestionare un paziente a ricorrere a drastiche soluzioni terminali per le quali non avrebbe altrimenti optato. Per quanto attiene il secondo pericolo, l'esperienza maturata a seguito delle più note vicende giudiziarie debitamente richiamate nel corso del presente lavoro (riguardanti soggetti indubbiamente qualificabili “deboli” per persistenza dello stato di prostrazione e debilitazione patito) attesta piuttosto l'assenza di pressioni coercitive da parte dei rispettivi familiari (come già osservato *supra* nel corso di questo stesso paragrafo); anche se, più specificatamente, la presente preoccupazione dovesse inerire i soli degenti meno abbienti (restringendosi così il cerchio ad un concetto di “debolezza” economica), la partita dovrebbe piuttosto giocarsi sul piano del *welfare* sanitario, provvedendo contestualmente all'esclusione – nell'ambito della procedura finora ipotizzata – delle richieste provenienti da pazienti che gli esperti coinvolti ritengano non essere animati da un'autentica e persistente volontà di morire. Non pare infatti accettabile che la mancata introduzione e la conseguente impossibilità di accedere ad uno specifico trattamento di fine vita – con danno per l'intera collettività – possa essere giustificata dall'incapacità di uno Stato di sostenere una minoranza più fragile.

penas»²⁰. Persistendo nella repressione penale di qualsivoglia intervento che incida sull'altrui risoluzione a concludere la propria vita, gli artt. 579 e 580 c.p. rinnegherebbero la loro finalità di tutela individuale optando per il proseguimento di una politica criminale fedele ad una soluzione unitaria e collettiva, quest'ultima inadeguata ai tempi, alla valorizzazione della volontà del singolo e perciò intollerabilmente lesiva del diritto di autodeterminazione²¹.

Volendo ora sintetizzare il percorso argomentativo proposto, un lineare sillogismo consente di ripercorrere i principali snodi della trattazione. Assunta quale premessa maggiore l'immagine di un Diritto penale il quale, rifiutando tendenze moralizzatrici, intervenga a fronte di un effettivo pericolo o lesione ad un bene giuridico meritevole di tutela, la premessa minore costituita dalle considerazioni in punto di diritto svolte nel corso del caso Cappato permette di constatare come l'art. 580 c.p. trovi ormai la sua unica ragion d'essere nella tutela dei soggetti maggiormente fragili e condizionabili, soprattutto in assenza di una disciplina organica in materia di fine vita tale da generare, nell'eventualità di un accoglimento pieno della questione di legittimità costituzionale formulata dalla Corte d'Assise di Milano, un pericoloso *vacuum* di protezione. In conclusione, si può dunque affermare come, in tutte le ipotesi in cui la volontà del sofferente non risulti suggestionata da influenze esterne, non vi siano ragioni giustificatrici ad un intervento del Diritto penale, sempre che il Parlamento operi nel senso di un riassetto normativo della materia tale da consentire, attraverso una procedura coinvolgente specialisti del settore sanitario, molteplici requisiti fra cui appunto una determinazione seria e non coartata a morire. Il presente punto d'arrivo, per coerenza e validità dei giudizi appena richiamati, riguarda non solo la fattispecie di aiuto al suicidio, bensì l'intero impianto sanzionatorio penale, come attestato dall'apertura prospettata dalla Corte costituzionale a trattamenti di eutanasia *attiva diretta* debitamente regolati²². Per tutti questi motivi, si intende affermare come la volontà del morituro, determinante nel domandare l'intervento di un terzo esecutore, non

²⁰FERRAJOLI, *Derecho penal mínimo y bienes jurídicos fundamentales*, in *Revista de la Asociación de Ciencias penales de Costa Rica*, marzo-giugno 1992, n. 5.

²¹Pare evidente come la repressione penale delle pratiche eutanasiche stimoli il dibattito sul bene giuridico effettivamente tutelato da tali norme. Sul confronto fra teorie moniste (convinte assertrici della centralità della volontà dell'individuo) e dualiste (che al contrario affiancano agli interessi del singolo la pari rilevanza del bene vita di per sé solo considerato), vedasi DA COSTA ANDRADE, *Consentimento e acordo em direito penal: contributo para a fundamentação de um paradigma dualista*, Coimbra, Coimbra Editora, 1990.

possa più soltanto assumere – riprendendo le parole adottate dalla Relazione preliminare al Codice del 1930 – «*influenza minoratrice*» ai fini della comminazione di una pena inferiore rispetto a quella prevista dall'art. 575 c.p. (*Supra*, Cap. I, § 5), costituendo piuttosto il presupposto per affermare la liceità di condotte oggi penalmente rilevanti ai sensi dell'art. 579 c.p..

Delineando più nel dettaglio la proposta di intervento rispetto alle fattispecie codicistiche oggetto di attenzione, si ritiene opportuno, per le ragioni anzidette, mantenere immutata la sola previsione relativa all'istigazione al suicidio, convogliando al contrario le condotte di aiuto al suicidio e di omicidio del consenziente entro un'unica disposizione diversamente rubricata: a tal proposito, la percepita difformità di tali contegni rispetto ad un generico assassinio esorta ad abbandonare il vocabolo “omicidio” (lemma che, d'altronde, condiziona ed intimorisce la classe medica nel confrontarsi con pratiche di sostegno all'altrui suicidio) al fine di adottare la diversa locuzione di “aiuto a morire”²³, evidenziando così il definitivo abbandono di una regolamentazione di stampo fascista non ancora pervasa dal principio individualistico di cui è invece permeata la Costituzione. Al suo primo comma, si prospetta la repressione penale degli atti ad oggi castigati qualora commessi nel mancato rispetto di un rigoroso *iter* procedurale; al suo capoverso, una causa di giustificazione volta a sancire la non punibilità dell'agente per le medesime condotte purché tenute nel rispetto di un processo osservante l'autentica decisione del richiedente nonché specifici requisiti sanitari.

Tenuto conto della possibilità di graduare diversamente il regime sanzionatorio previsto per le condotte non scriminate (anche per rispondere al problema dell'omicidio *pietatis causa*, *infra*, Cap. III, § 4), l'applicabilità

²²Nell'ambito di un complessivo riassetto normativo, MANNA, *Artt. 579-580 – Omicidio del consenziente ed istigazione o aiuto al suicidio: l'eutanasia*, in *Reati contro la persona. I - Reati contro la vita, l'incolumità individuale e l'onore*, a cura di A. Manna, Torino, Giappichelli, 2007, p. 48, il quale, dopo aver evidenziato le conflittualità tra l'art. 580 c.p. e l'art. 32, comma 2 Cost., osserva come il principale e sostanzialmente unico ostacolo alla concezione di procedure oggi penalmente rilevanti ex art. 579 c.p. sia rappresentato dalle resistenze di marca cattolica volte a difendere il baluardo dell'indisponibilità della vita.

²³L'espressione, da ultimo proposta in *Aiuto medico a morire e diritto: per la costruzione di un dibattito pubblico plurale e consapevole*, a cura del gruppo di lavoro in materia di aiuto medico al morire riunito presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Trento, cit., p. 16, risulta peraltro condivisa dalla dottrina penalistica: così RAMACCI, *Premesse alla revisione della legge penale sull'aiuto a morire*, in *Studi in memoria di Pietro Nuvolone*, Milano, Giuffrè, Vol. II, 1991, p. 201 ss.; DONINI, *La necessità di diritti infelici. Il diritto di morire come limite all'intervento penale*, cit..

dell'esimente tanto a comportamenti oggi rilevanti *ex art. 580 c.p.* quanto ai sensi dell'*art. 579 c.p.* viene sostenuta rimarcando la necessità di conferire esclusivo rilievo al risultato conseguito (ossia, una morte indolore, effettivamente desiderata dal richiedente ed intervenuta in osservanza di scrupolose regole tecniche), a nulla rilevando lo specifico ruolo assunto dall'agente nella determinazione dell'evento morte (ricorrendo agli esempi più ricorrenti nella prassi, indipendentemente dal fatto che il medico si sia limitato a preparare il medicamento letale, a prestare le proprie mani ai fini della sua assunzione o che abbia personalmente iniettato il medesimo). Per questa ragione, come già sostenuto poc'anzi, si ritiene non più condivisibile la fuorviante dicotomia tra “suicidio assistito” ed “eutanasia”, esclusivamente fondata sull'autosufficienza o sulla dipendenza del paziente nella somministrazione del principio attivo.

D'altronde, persistere nella previsione di un trattamento giuridico differente a seconda dell'identità dell'esecutore pur in presenza della medesima patologia o di sofferenze assai simili se non identiche determinerebbe un grave pregiudizio al principio di eguaglianza *ex art. 3 Cost.*, *sub specie* divieto di discriminazione: lo stesso grado di patimento, sopportato da un individuo sprovvisto o dotato delle facoltà fisiche per ingerire o attivare autonomamente il meccanismo collegato al farmaco interruttivo delle funzioni vitali, comporta rispettivamente l'intervento o meno di un soggetto terzo nella fase strettamente attuativa, da cui la conseguente applicazione dell'*art. 579 c.p.* (reclusione da sei a quindici anni) o dell'*art. 580 c.p.* (reclusione da cinque a dodici anni, posti tuttavia gli spazi di liceità riconosciuti dalla Corte costituzionale a seguito del caso Cappato)²⁴. Sintetizzando tali rilievi, è fuor di dubbio che *«lo stato della persona di fronte allo stesso tipo di sofferenza insopportabile non può essere valutato né giuridicamente né eticamente in base alle condizioni particolari di sopravvivenza»*²⁵; occorre pertanto rivendicare, com'è stato

²⁴In seno all'impostazione così delineata, un autorevole parere medico è offerto da ORSI, *Uno sguardo medico sull'aiuto a morire*, in *Bioetica*, n. 1/2020, in particolare il § 8 (“Quale forma di AMM è preferibile?”): *«In analogia con la tendenza delle più recenti legislazioni (Canada 2017, Colombia 2015, Lussemburgo 2009) è probabile che una eventuale legge ad hoc italiana sull'AMM contemplerà sia l'eutanasia che il suicidio assistito (SMA). Questo perché legalizzare solo il SMA comporterebbe l'esclusione di malati che per dipendenza fisica, per fragilità psicologica o altri motivi non sono in grado di assumere autonomamente i farmaci letali. Tale esclusione comporterebbe pertanto una discriminazione di malati che vorrebbero accedere all'AMM ma non riescono o non vogliono accedere alla procedura prevista per il SMA; discriminazione che assumerebbe un probabile profilo di incostituzionalità»*.

²⁵RODOTA, *Il paradosso dell'uguaglianza davanti alla morte*, in *Il diritto di morire bene*, cit., p. 41.

giustamente osservato da valente dottrina, «un'esigenza di eguaglianza nel poter morire. È stato già da altri rilevato: «La contraddizione si fa sempre più evidente. Una lettura aperta di una norma come l'articolo 3 della Costituzione italiana offre una indicazione preziosa, dal momento che vieta ogni discriminazione fondata sulla "condizione personale". La condizione del morente deve essere presa in considerazione nella sua interezza e complessità, senza che al suo interno siano ammissibili distinzioni che alterino l'uguaglianza di ciascuno di fronte alla morte. La dimensione costituzionale si congiunge con la dimensione esistenziale, e la sostiene»²⁶.

L'elisione dell'antigiuridicità di specifiche condotte si realizzerebbe, nel dettaglio, per effetto di una c.d. "scriminante procedurale", istituto di derivazione tedesca²⁷ concepito in relazione «a quelle materie» rispetto a cui si ritiene che il Diritto penale dovrebbe intervenire «solo (e soltanto) se non è stata rispettata una procedura amministrativa in grado di realizzare con le dovute garanzie un accertamento tecnico che richieda speciali competenze»²⁸: in tal senso, «la scriminante procedurale investe condotte ad alto rischio di illiceità o contrassegnate da un carattere eticamente controverso (si pensi alla materia dell'aborto o, in sistemi penali diversi dal nostro, alla sperimentazione sugli embrioni): in questi particolari casi la liceità del fatto può presupporre in via costitutiva l'intervento regolatore di soggetti o comitati competenti a bilanciare i profili etico-giuridici della scelta da compiere, ovvero a verificare i requisiti di sussistenza del consenso prestato dal soggetto interessato alla procedura»²⁹. Pertanto, il rispetto di un iter

²⁶FIANDACA, *Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale*, cit., che a sua volta cita RODOTÀ, *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Milano, Feltrinelli, 2006, p. 254.

²⁷Sull'origine della categoria in relazione ad una vicenda giudiziaria in tema di interruzione della gravidanza, vedasi ROMANO, *Cause di giustificazione procedurali?*, cit., ove il riferimento è alla teorizzazione proposta da HASSEMER, *Prozedurale Rechtfertigungen*, in *Strafen im Rechtsstaat*, Baden-Baden, Nomos, 2000, p. 87 ss.. Più recentemente, vedasi SESSA, cit., pp. 9-13; ID., *Il processo all'art. 580 del Codice penale nella più recente giurisprudenza costituzionale: alle origini di una nuova idea di giustificazione*, in *Leg. pen.*, 11 ottobre 2019, in particolare i §§ 3-4; ID., *Le giustificazioni procedurali nella teoria del reato. Profili dommatici e di politica criminale*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2018, in particolare il Cap. I, §§ 3.2.-3.7. (nonché, per le critiche formulate da parte della dottrina italiana, il Cap. II, § 4.1.-4.2.).

²⁸RISICATO, *Dal «diritto di vivere» al «diritto di morire»*, cit., p. 77.

²⁹*Ibidem*. Egualmente, SESSA, *Il processo all'art. 580 del Codice penale*, cit., pp. 20-21, a commento dell'ordinanza n. 207/2018 della Corte costituzionale: «[...] la nuova idea di giustificazione affiderebbe la complessa risoluzione del conflitto tra inviolabilità del bene vita, salute, dignità della persona ad una procedura, non meramente dichiarativa, ma costitutiva di uno spazio di diritto libero in cui l'accertamento anticipato del diritto all'aiuto "nel morire" viene subordinato a condizioni legalmente prefissate con la finalità, neppure malcelata, di limitarne la praticabilità lungo un pendio

procedurale e di criteri operativi individuati dal legislatore in concerto con specialisti del settore medico non sostituisce l'irrinunciabile presupposto di un consenso pieno ed autentico da parte del paziente (non rimpiazzando pertanto il ruolo svolto dalla causa di giustificazione tipica, espressamente prevista dal Codice)³⁰, coniugandosi piuttosto a tale verifica al fine di assicurare un trattamento di fine vita che possa ritenersi figlio di un effettivo bilanciamento fra i diritti coinvolti. Nonostante le resistenze opposte da parte della dottrina quanto alla consistenza dogmatica della categoria e le riflessioni circa la mancata necessità di invocarla³¹, il modello in esame si propone quale soluzione solida ed adeguata, poiché attraverso quest'ultimo l'ordinamento «*non vieta, né liberalizza*» adottando scelte perentorie e radicali, prevedendo piuttosto «*bilanciamenti che lasciano al singolo margini decisivi di una*

solo così non scivoloso, ma razionalmente controllato tra la tipicità dell'art. 580 Cp e le articolazioni di licitizzazione dell'aiuto al suicidio come concretizzazione normativa della scriminante relazionale di cui all'art. 32 Cost.». L'essenza della scriminante procedurale viene così colta in una valutazione *ex ante* del connotato di anti giuridicità della condotta, evitando, come invece avviene in relazione a quelle sostanziali, un successivo bilanciamento tra beni rimesso alla discrezionalità del giudice penale, da cui incertezze e discrepanze inaccettabili in ambiti così delicati quali il fine vita.

³⁰A ben vedere, potrebbe porsi una questione di pluriqualificazione giuridica del contegno scriminato, rilevando tanto il consenso dell'avente diritto quanto l'esercizio di un diritto e il contestuale adempimento di un dovere da parte del medico incaricato della procedura (giacché la concezione di una disciplina in materia di aiuto medico a morire, come già osservato, riconoscerebbe una posizione giuridica soggettiva in capo a tutti e soli i soggetti consenzienti e in possesso di specifici requisiti medici). La più recente dottrina propende per l'operatività del solo art. 50 c.p.. Così NAPPI, cit., p. 132: «*Sussistendo [...] il valido consenso del titolare del diritto, sarà applicabile la scriminante prevista dall'art. 50 c.p., in una fase antecedente a quella in cui rilevarebbe l'art. 51 c.p.. In altri termini, può dirsi che l'operatività dell'art. 51 c.p., nella parte della disposizione che scrimina l'adempimento di un dovere, è subordinata alla mancanza del valido consenso del titolare del diritto alla sua lesione. Ove, invece, questo consenso sussista, l'operatività dell'art. 51 c.p. è 'neutralizzata' dall'applicazione del principio del consenso dell'avente diritto: non è un caso, del resto, che il codice Rocco disciplini l'adempimento del dovere successivamente al consenso dell'avente diritto*».

³¹ROMANO, ult. cit., pp. 1284-1286, laddove l'Autore, interrogandosi sulla possibilità che le scriminanti procedurali possano avere «*diritto di cittadinanza nel sistema*» penale, giudica il loro ruolo puramente dichiarativo nella definizione di uno spazio libero dal diritto e la funzione «*soltanto servente rispetto al rilievo del bene che la legge ritiene nel conflitto prioritario*». Oltre a ciò, la presente dottrina stima che la “proceduralizzazione” non sarebbe davvero in grado di modificare la natura sostanziale della scriminante, non potendosi così prescindere dal controllo *ex post* comunque operato dal giudice. Parimenti critico nei confronti dell'autonomia della presente classe di scriminanti è MANTOVANI, *Autorizzazioni e cause di giustificazione*, in *Il penale nella società dei diritti. Cause di giustificazione e mutamenti sociali*, a cura di M. Donini, R. Orlandi, Bologna, Bononia University Press, 2010, p. 185 ss..

NAPPI, *Suicidio medicalmente assistito e omicidio pietatis causa*, cit., p. 41 ss.: coerentemente alla lettura del consenso quale causa di esclusione della tipicità e agli argomenti dallo stesso addotti (*supra*, nt. 12), l'Autore ritiene che ove «*le condizioni di liceità ex ante siano rispettate [...] sarebbe [da] ritenere il fatto atipico: lo suggeriscono, il principio di non contraddizione dell'ordinamento; le descritte carenze della condotta, in termini di offesa e di fattispecie soggettiva; l'assenza, nel consenso dell'avente diritto, di un conflitto 'esterno' di interessi, la cui risoluzione costituisce funzione politico criminale fondante le cause di giustificazione; l'adozione di una prospettiva volta a privilegiare la comprensibilità del sistema penale ai destinatari dei precetti*».

*scelta autonoma, fissati certi presupposti di maturazione della scelta stessa, oltre che di legittimità sostanziale del contesto»³². Alla tenuta di tale impianto operativo, d'altronde, depongono non soltanto le indicazioni offerte dalla Corte costituzionale in occasione del caso Cappato (occasione in cui la Consulta, in assenza di una disciplina in materia di fine vita, ha subordinato la liceità di determinate condotte di aiuto al suicidio al rispetto delle modalità previste dagli artt. 1 e 2 della l. n. 219 del 2017, al coinvolgimento di una struttura pubblica del SSN nonché del comitato etico territorialmente competente), ma anche quelle svolte dieci anni prima dal più volte citato G.U.P. di Roma a proposito della vicenda Welby: «[...] laddove il legislatore ha voluto garantire l'esercizio corretto e consapevole di alcuni diritti di problematica valutazione etico-sociale o nei casi di contrasto di opposti interessi oppure quando ha inteso tutelare le c. d. figure "deboli", egli ha sempre dovuto prevedere esplicitamente specifiche scriminanti procedurali, rispetto alle quali è stato inserito il Giudice in qualità di figura di garanzia, come ad esempio è avvenuto nel caso del diritto di abortire [...]»³³. Infine, come si avrà modo di osservare esaminando il caso Trentini (*Infra*, Cap. III, § 6), la Corte di Assise di Massa ha offerto una prima risposta quanto alla natura dell'area di non punibilità individuata dalla Corte costituzionale in seno all'art. 580 c.p., qualificandola espressamente come causa di giustificazione subordinata al rispetto dei quattro, noti requisiti operativi.*

Non vi è dunque ragione per rimandare ulteriormente la concezione di «*forme di parziale decriminalizzazione in relazione a «contesti strutturati», nell'ambito dei quali cioè sia possibile attivare apposite procedure legali finalizzate a verificare sia l'effettività e serietà della volontà di morire, sia la presenza di condizioni (come appunto nei casi di pazienti senza speranza che chiedono la sospensione delle terapie) che fanno apparire ragionevole la rinuncia a una sopravvivenza non più desiderata»³⁴. D'altronde, l'avvertita necessità di un'integrale risistemazione*

³²DONINI, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno "spazio libero dal diritto"*, cit., pp. 908-909.

³³G.U.P. Roma, cit., p. 35.

³⁴FIANDACA, ult. cit.. Favorevole a procedure che garantiscano un rigoroso accertamento della volontarietà del consenso è pure CADOPPI, *Liberalismo, paternalismo e diritto penale*, cit., p. 117. Nel senso di una ricerca di chiarezza e di una doverosa assunzione di responsabilità da parte del legislatore italiano, già GIUNTA, *Diritto a morire e diritto penale. I termini di una relazione problematica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, I, p. 110, che ben si concilia con la denuncia espressa da DONINI, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno "spazio libero dal diritto"*, cit., p. 917, circa il pericolo che le problematiche di fine vita vengano regolarmente affrontate con contegni di «neutralità agnostica, di mera neutralizzazione o di saldo aritmetico delle posizioni antagoniste (per

normativa conseguente ad un intervento di depenalizzazione risulta ulteriormente stimolata dalle riflessioni svolte dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo nel caso *Gross c. Svizzera*, la quale, prendendo in considerazione la fattispecie di assistenza al suicidio disciplinata dall'art. 115 del Codice penale elvetico e constatando l'assenza di disposizioni legislative volte ad individuare i criteri operativi cui le associazioni sensibili alle tematiche di fine vita dovrebbero attenersi (ad oggi vincolate dalle sole direttive medico-etiche redatte dall'Accademia Svizzera delle Scienze Mediche), ha richiesto alla Svizzera l'adozione di «*clear and comprehensive legal guidelines*»³⁵ nel rispetto della vita privata dell'individuo (art. 8 C.E.D.U., ricomprendente «*the right to personal autonomy and personal development*»³⁶): in quest'ottica, i giudici di Strasburgo guardano all'esigenza di prevenire il senso di incertezza ed angoscia derivante dalla carenza di regole semplici e lineari in materia di accesso e svolgimento dei trattamenti eutanasi³⁷, formulando così una raccomandazione più ampiamente riguardante qualunque ordinamento che abbia già optato o intenda propendere per un atteggiamento di maggiore apertura rispetto alla sanzionabilità di simili pratiche.

In conclusione, lo sforzo culturale e la politica criminale da intraprendere devono porsi l'obiettivo di combattere la persistente demonizzazione delle tematiche di fine vita, dominio di pochi eletti e superficialmente equiparate in molti ambienti a forme di omicidio senza scrupoli. Lo sguardo è così rivolto ad un Diritto penale che, comprimendo il proprio margine d'azione, ceda il passo a capillari campagne

es. laici/cattolici)». Come più volte ribadito nel corso del presente lavoro, il rispetto del pluralismo e di un dibattito improntato al rispetto dei valori democratici non può spingersi al punto da paralizzare prese di posizione che possano anche in minima misura turbare l'animo di fazioni fermamente convinte della piena adeguatezza dell'attuale disciplina penalistica in materia.

³⁵Corte EDU, Sez. II, 14 maggio 2013 (*application* n. 67810/10), § 69.

³⁶*Ibidem*, § 58.

³⁷*Ibidem*, § 66: «*The Court considers that the uncertainty as to the outcome of her request in a situation concerning a particularly important aspect of her life must have caused the applicant a considerable degree of anguish. The Court concludes that the applicant must have found herself in a state of anguish and uncertainty regarding the extent of her right to end her life which would not have occurred if there had been clear, State-approved guidelines defining the circumstances under which medical practitioners are authorised to issue the requested prescription in cases where an individual has come to a serious decision, in the exercise of his or her free will, to end his or her life, but where death is not imminent as a result of a specific medical condition.*». La stessa Corte, pur consapevole del carattere divisivo del tema oggetto di dibattito, osserva tuttavia come le difficoltà connesse al consolidamento di una maggioranza politica non possano distogliere uno Stato membro dall'obiettivo di un intervento di novellazione: «*The Court acknowledges that there may be difficulties in finding the necessary political consensus on such controversial questions with a profound ethical and moral impact. However, these difficulties are inherent in any democratic process and cannot absolve the authorities from fulfilling their task therein.*».

d'informazione attraverso cui lo Stato sappia comunicare l'adozione di una rigorosa procedimentalizzazione dei trattamenti auspicati come conseguenza dell'intervenuta depenalizzazione: in altri termini, occorre sgombrare il campo dall'equivoco secondo cui lo Stato darebbe in tal modo avvio ad una lugubre “macchina della morte”, abdicando definitivamente ad una piena ed effettiva tutela della vita. I vantaggi attesi sarebbero considerevoli, stante la sensibilizzazione dei cittadini al tema, la comprensione delle ragioni sottostanti una meditata riforma penale, il chiarimento dei requisiti d'accesso e con ciò una riduzione del numero di suicidi “clandestini”, realizzatisi all'estero o nel mancato rispetto di adeguati presupposti medici³⁸.

2. La fallacia della china scivolosa e il confronto fra le soluzioni legislativa e giurisprudenziale per la regolamentazione dell'aiuto medico a morire.

Pur professandosi favorevoli ad un contegno di prudente e motivata apertura, qualunque proposta di intervento che inerisca materie eticamente sensibili deve storicamente confrontarsi con la capziosità della c.d. “china” o “pendio scivoloso” (anche conosciuta nel lessico angloamericano con la locuzione *slippery slope*), così inteso in logica il ragionamento che, partendo da premesse non condivise, prospetta la derivazione da esse di conseguenze di ampia portata ritenute degeneranti e incontrollabili³⁹.

³⁸Sull'importanza delle politiche sociali, del dialogo fra Stato e cittadino sotto il duplice aspetto della prevenzione della criminalità e dello spontaneo rispetto delle norme da parte dei consociati prima ancora che attraverso la minaccia della sanzione penale, si riconsideri VON LISZT, così come citato in MARCHETTI, MAZZUCATO, *La pena 'in castigo'. Un'analisi critica su regole e sanzioni*, Milano, Vita e Pensiero, 2006, p. 37. Pur tenendo in considerazione lo specifico contesto storico-politico in cui esse originarono (non mancano i riferimenti, nella produzione dell'Autore tedesco, alla concezione di interventi socio-politici in favore della classe operaia, laddove le aree più povere costituivano e costituiscono a tutt'oggi focolai di criminalità), le conclusioni dell'Autore assumono valore ai giorni nostri in relazione ad ogni ambito in cui la disinformazione ed un particolare retaggio culturale impediscano un sano, consapevole approccio alla legge, nonché nei casi in cui la cultura ed una piena comprensione della *ratio legis* rappresentino il miglior strumento preventivo. Successivamente, in tema, vedasi *ex multis* MARINUCCI, DOLCINI, *Studi di diritto penale*, Milano, Giuffrè, 1991, p. 65; BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, PÉREZ CEPEDA, ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho penal*, Madrid, Iustel, 2016, Tomo I, p. 97.

³⁹L'argomento, affrontato dalla maggior parte delle monografie in tema di fine vita, trova una sua efficace esposizione in FREY, *Il timore della “china scivolosa”*, in *Eutanasia e suicidio assistito. Pro e contro*, a cura di G. Dworkin, R. G. Frey, S. Bok, trad. it. a cura di P. Cavalieri, Milano, Edizioni di Comunità, 2001, p. 52 ss.. Più recentemente, RISICATO, *La Consulta e il suicidio assistito: l'autodeterminazione “timida” fuga lo spettro delle chine scivolose*, in *La legislazione penale*, 16

In relazione alla prospettiva di concepire procedure di aiuto medico a morire, la critica puntualmente formulata in ambienti cattolici è imperniata sul pericolo, reputato di certa verifica, di diffusione di una più volte evocata “cultura della morte”, in ragione della quale l'accesso a tali pratiche sarebbe destinato a divenire una lugubre quanto incondizionata abitudine. Richiamando in questa sede le già citate considerazioni espresse dal Card. Gualtiero Bassetti in relazione ai più recenti casi giudiziari dibattuti in Italia e in Europa (*Supra*, Cap. II, § 1), con l'affermazione della liceità di pratiche eutanasiche e di suicidio assistito *«si darebbe il via a un piano inclinato: diverrebbe sempre più normale il togliersi la vita e ciò potrebbe avvenire di fatto per qualunque ragione e, per di più, con l'avvallo e il supporto delle strutture sanitarie dello Stato. L'eventualità di togliersi la vita rappresenterebbe in apparenza una via di fuga che assicura libertà, ma in realtà verrebbe a determinare una terribile incertezza: se sia più conveniente rinunciare all'esistenza o proseguirla. [...] Tale scenario sarebbe devastante, per esempio, nei passaggi difficili dell'adolescenza, e la frase detta per assurdo dai ragazzi: «Preferirei morire!», diventerebbe drammaticamente più concreta. L'introduzione dell'eutanasia aprirebbe anche ad altri scenari: indurrebbe a selezionare, mediante la formulazione di appositi parametri sanciti dallo Stato, chi debba essere ancora curato e chi non ne abbia il diritto. [...] Siamo una società che già seleziona, e stabilisce chi tra gli esseri umani sia anche persona e porti o meno il diritto di nascere e di vivere: i più indifesi sono già eugenicamente selezionati e in una grande percentuale non sono fatti nascere se portano qualche malattia o malformazione. Le leggi di cui temiamo l'approvazione non farebbero che ampliare tale obbrobrio, rendendo la vita umana sempre più simile a un oggetto e sempre più soggetta alla regola del consumismo: si usa e si getta. Verrebbe così trasformato pure il senso della professione medica, alla quale è affidato il compito di servire la vita. La stessa sanità diventerebbe sempre più una sanità a due livelli, e si accrescerebbe la pericolosa tendenza a offrire cure più o meno qualificate, a seconda delle possibilità economiche di ognuno»⁴⁰. I moniti del Presidente della CEI, autorevolmente sintetizzanti i principali argomenti difesi negli ambienti ecclesiastici,*

marzo 2020.

⁴⁰Relazione al convegno *Eutanasia e suicidio assistito. Quale dignità della morte e del morire?*, cit., § 4.

si prestano invero a repliche agevoli quanto efficaci. In primo luogo, non si comprende in che modo una parziale e condizionata apertura riformatrice sarebbe in grado di deprimere l'istinto di autoconservazione di un'intera comunità sì da rendere «normale» il desiderio di concludere anticipatamente la propria esistenza; in secondo luogo, la stessa imposizione di requisiti cui subordinare la liceità di specifici trattamenti di fine vita – come già avviene in numerosi ordinamenti stranieri – esclude in partenza la più remota possibilità che ad essi sia concesso accedervi «per qualunque ragione». Ancora, «il supporto delle strutture sanitarie dello Stato», valutato negativamente quale forma di complicità, merita al contrario un apprezzamento per molteplici ragioni: su tutte, l'abbattimento di ostacoli economici responsabili della discriminazione dei pazienti meno abbienti (rispondendo così al timore di un'offerta di «cure più o meno qualificate, a seconda delle possibilità economiche di ognuno») e la predisposizione di procedure dirette a prevenire e rimpiazzare pratiche eutanasiche “occulte”. Proseguendo nella confutazione del discorso così impostato, la «formulazione di appositi parametri sanciti dallo Stato» non darebbe in alcun modo origine al drammatico *aut-aut* fondato sulla scelta fra «chi debba essere ancora curato e chi non ne abbia il diritto»: imporre dei criteri di selezione non significa infatti impedire ai soggetti che intendano comunque continuare a vivere il diritto di beneficiare di cure e terapie del dolore, rispondendo unicamente alla necessità di assicurare che la volontà di sottoporsi ai suddetti trattamenti sia giustificata da ragioni connesse ad un serio e persistente decadimento psico-fisico. Infine, asserire che un ripensamento della materia comporterebbe una trasformazione del «senso della professione medica, alla quale è affidato il compito di servire la vita» equivale a preconizzare un avvilito della categoria in alcun modo verificabile, stante peraltro l'elevatissima percentuale di obiettori di coscienza oggi operanti sul territorio italiano (*Infra*, Cap. III, § 7); se il faro orientante la condotta del sanitario è innegabilmente rappresentato dalla salvaguardia della vita, identico pregio ha la considerazione in base a cui detta tutela non può giustificare la mortificazione della volontà del paziente, soprattutto in ragione del sempre maggiore risalto conferito al consenso informato da parte della giurisprudenza. Quest'ultimo, valorizzato nei casi Englaro⁴¹ e Welby e dalla legge n. 219 del 2017 in relazione al

⁴¹Così Cass. civ., Sez. I, 16 ottobre 2007, n. 21748, cit., laddove il consenso informato, avente «sicuro fondamento» negli artt. 2, 13 e 32 Cost. (*Motivi della decisione*, § 6), «vieta ogni strumentalizzazione

diritto di rifiutare cure mediche⁴², merita oggi di essere esaltato anche con riguardo alla pretesa di trattamenti direttamente produttivi dell'evento morte, innegabile essendo il comune proposito di porre termine alla propria esistenza una volta raggiunta la consapevolezza – convalidata dalle conoscenze mediche attualmente disponibili e dal parere degli specialisti impegnati nella valutazione del singolo caso – di un mancato, apprezzabile miglioramento del proprio quadro clinico.

Pertanto, riprendendo considerazioni già svolte nel corso dei due capitoli precedenti, i biasimi espressi della Chiesa cattolica si rivelano ancora una volta irti di generalizzazioni e salti logici, prospettando minacce ingigantite e agevolmente gestibili se affrontate con la dovuta competenza⁴³. D'altronde, l'argomento del piano inclinato – così qualificato dallo stesso Bassetti – si rivela così fallace da esporsi fatalmente a una comoda replica, fondata sull'imposizione di requisiti d'accesso nei termini già indicati (necessità di una manifestazione di volontà affidabile e definitiva, espressione di una percepita intollerabilità della propria condizione psico-fisica in relazione alla comparsa di patologie significativamente invalidanti, intervento di personale medico qualificato al fine di scongiurare condotte imperite e/o clandestine, concezione di commissioni valutatrici, ecc...) e sul contestuale mantenimento in vita del divieto penale nelle ipotesi in cui gli stessi non risultino scrupolosamente osservati⁴⁴. La formulazione di tali presupposti, pur nell'impossibilità di incontrare unanime consenso, preclude irrefutabilmente l'accoglimento di richieste infondate così come l'esercizio di una sconfinata discrezionalità da parte dei professionisti sanitari coinvolti.

Oltre a ciò, il carattere retrogrado e superficiale della china scivolosa si coglie in ragione del mancato confronto con le risultanze offerte dalle branche del sapere

della medesima [= persona umana] per alcun fine eteronomo ed assorbente [...] e guarda al limite del «rispetto della persona umana» in riferimento al singolo individuo, in qualsiasi momento della sua vita e nell'integrità della sua persona, in considerazione del fascio di convinzioni etiche, religiose, culturali e filosofiche che orientano le sue determinazioni volitive.» (§ 6.1.).

⁴²Corte cost., sentenza n. 242 del 2019, §§ 1.2, 3.1 (*Ritenuto in fatto*), 2.3 (*Considerato in diritto*).

⁴³Sugli artifici retorici dell'ampliamento e della generalizzazione, vedasi già SCHOPENHAUER, *L'arte di ottenere ragione*, Milano, Adelphi, 1991, pp. 29-34.

⁴⁴CANALI, cit., p. 149: «[...] *Da qui le obiezioni tradizionalmente rivolte all'argomento: a) le predizioni delle condotte future moralmente inaccettabili sono inaffidabili poiché si basano sui intuizioni che potrebbero risultare false; b) quand'anche il legislatore permettesse x, egli potrebbe al contempo vietare y, in modo da disincentivare la condotta indesiderata; c) l'esercizio del diritto al rifiuto delle cure da parte del malato terminale potrebbe essere sottoposto a condizioni molto esigenti, così da garantire che la volontà del paziente sia attuale, consapevole e pienamente informata».*

deputate a confortare simili conclusioni, le quali, assai frequentemente, si incaricano di smentire il profuso catastrofismo delle tesi appena esposte⁴⁵: così i più recenti esiti dei rapporti stilati dalle Commissioni di Controllo Eutanasia olandesi, i quali, dopo aver registrato nei quindici anni successivi all'entrata in vigore della legge in materia di eutanasia e assistenza al suicidio un flusso di richieste di accesso ai relativi trattamenti davvero esiguo in relazione all'ammontare dei decessi annui complessivamente registrati, hanno addirittura segnalato per il 2018 una riduzione del numero di domande rispetto all'anno precedente, sfatando il mito che connetterebbe a politiche di liberalizzazione un progressivo abuso nel ricorso alle soluzioni mediche in parola⁴⁶.

Tuttavia, il ragionamento che si è così inteso confutare non rappresenta una prerogativa dei soli ambienti cattolici, coinvolgendo inoltre la dottrina interessata ai

⁴⁵Esemplare è in tal senso il contributo di MANTOVANI, *Criminalità sommersa e cecità politico-criminale (segni anch'esse di una civiltà decadente?)*, in *Umanità e razionalità del Diritto penale*, Padova, CEDAM, 2008, p. 1077 ss., in cui l'argomento della china scivolosa, supportato da presunti studi medico-scientifici le cui coordinate non vengono tuttavia rese note al lettore nel vasto apparato bibliografico dello scritto, conduce l'Autore a deplorare molteplici pratiche e costumi ritenuti forieri di disastrose ripercussioni: così, il ricorso alle droghe c.d. "leggere" rappresenterebbe il primo stadio per l'inevitabile abuso di quelle "pesanti", mentre l'uso dei contraccettivi, imprescindibile nella lotta contro l'AIDS e le malattie sessualmente trasmissibili, sarebbe additato quale principale responsabile della depressione del tasso di natalità (le cui cause principali andrebbero invece ricercate, come confermato dai principali studi demografici a disposizione, nella precarietà occupazionale, nella sempre più tardiva realizzazione professionale nonché nella percepita, ardua conciliazione fra lavoro ed obblighi familiari da parte delle madri lavoratrici. Rispetto a quest'ultimo profilo, vedasi MOLFINO, *Donne, politica e stereotipi*, Milano, Baldini & Castoldi, 2014, ed. digitale). Infine, la procedimentalizzazione dell'aborto praticato in presenza di determinati requisiti, autentica conquista di civiltà rispetto a condotte clandestine assai frequentemente letali per la vita della madre, non ha dimostrato di incentivare né assecondare tendenze infanticide.

⁴⁶Il riferimento è ad AGTERBERG, *Eutanasia e assistenza al suicidio in Olanda: i dati del 2018*, disponibile sul blog dell'Associazione Luca Coscioni all'indirizzo Internet:

<https://www.associazionelucacoscioni.it/notizie/blog/eutanasia-in-olanda-dati-commissioni/>. L'Autore, espressamente intenzionato a controbattere ai sostenitori del pendio scivoloso, ricorda come «negli ultimi anni non è mai stata presentata una denuncia da familiari o terzi poiché un medico ha applicato l'eutanasia o l'assistenza al suicidio senza il consenso del malato. Negli anni 2017 e 2018 (su un totale di 12.711 segnalazioni) 18 casi sono stati trasmessi alla Procura, di cui (al fine marzo 2019) 15 denunce sono state archiviate e 3 sono ancora sotto esame. Pende la denuncia del 2016 di un medico che avrebbe applicato l'eutanasia a un malato in fase avanzata di Alzheimer. Al medico è stato rimproverato di avere applicato l'eutanasia in conformità a una dichiarazione di volontà che non indicava chiaramente che l'eutanasia avrebbe potuto essere concessa nella condizione specifica di salute del paziente». Peraltro, ritenere che un eventuale aumento annuale delle richieste di accesso a trattamenti di fine vita sia necessariamente dovuto a giudizi destinati a rilevarsi sempre più elastici ed indulgenti equivale a formulare un giudizio smaccatamente prevenuto nei confronti delle responsabili commissioni valutatrici, laddove al contrario una disciplina rigorosa e la previsione di severe conseguenze sanzionatorie dovute alla sua violazione costituiscono una sufficiente garanzia di serietà in sede di giudizio.

Ulteriori e più ampie considerazioni sulle peculiarità delle scelte di fine vita in Olanda sono svolte dal medesimo Autore in ID., *Libertà di decidere. Fine-vita volontario in Olanda*, Como, New Press, 2017.

profili giuridici del fine vita in relazione alla convenienza di conferire organicità ai medesimi attraverso un intervento normativo. Alla luce degli argomenti finora difesi, non può comprensibilmente condividersi l'opinione secondo cui «*il maggior pericolo connesso alla regolamentazione sarebbe costituito dalla conseguenza di apportare una breccia al fondamentale divieto di uccidere, da cui scivolerebbe, senza alcuna possibilità di impedimento [sic!], un inverosimile e amplissimo allargamento delle situazioni ammissibili, sì da farne una pratica generalizzata. L'argomento rivolge l'attenzione non ai rischi di una cattiva applicazione nel singolo caso, ma nasconde la preoccupazione di una perdita di significatività del valore intangibile della vita umana. Il rischio dei c.d. passi successivi, cioè della progressiva e inarrestabile estensione della pratica a situazioni in principio escluse provocherebbe, a livello di psicologia collettiva, effetti disastrosi in termini di perdita di sicurezza, legati alla messa in crisi di quello che costituisce un primordiale tabù per l'uomo: il divieto di uccidere un proprio simile*»⁴⁷. La risposta alle presenti preoccupazioni non impone sostanziali aggiunte rispetto a quanto già puntualmente osservato: *in primis*, la presunta, insanabile scalfitura al divieto di uccidere, temuta per le sue incontenibili derive, sarebbe in realtà limitata a circoscritte pratiche di “aiuto a morire”, le quali, lungi dal celarsi dietro ad una frode delle etichette, si distinguono da condotte di omicidio comune in ragione della loro dipendenza dai criteri più volte menzionati; proprio l'attenzione riservata alla predisposizione di procedure scrupolosamente articolate, delle quali si suppone erroneamente il contributo ad un depauperamento del valore della vita, attesta al contrario la premura nell'evitare abusi esorbitanti il bilanciamento tra la vita stessa e i principi costituzionali diffusamente affrontati nel corso del secondo capitolo del presente lavoro. La conclusione del ragionamento oggetto di critica, facendo leva su di una supposta «*perdita di sicurezza*» percepita «*a livello di psicologia collettiva*», è tipico esito della brutta china, carente di dimostrazioni e drammaticamente simile alle preoccupazioni formulate dai principali artefici del c.d. “populismo penale” (laddove la risonanza mediatica data ad un'asserita “esigenza di sicurezza” sulle strade ed in ambito domiciliare a seguito di alcuni casi mediatici ha rispettivamente condotto alla discutibile novella in materia di omicidio stradale e alla recente riforma della legittima difesa).

⁴⁷MAGRO, *Eutanasia e diritto penale: pluralismo, tutela dell'autonomia individuale ed esigenze di controllo sociale*, in *Dignità nel morire*, cit., p. 70.

Proseguendo nella valutazione del profilo in esame, la dottrina più critica rispetto alla possibilità di percorrere la strada legislativa ritiene inoltre che *«il modello della soluzione giudiziaria può apparire preferibile [...], poiché la legge, almeno nella sua struttura tradizionale, si presenta come scelta definitiva tra valori in conflitto, che comporta una delegittimazione quasi totale di quello sacrificato [...]. Nel modello che ripiega sulla decisione giudiziaria [...] non c'è cristallizzazione di rigide regole, lì dove una sola regola sembra sempre arbitrio; non c'è alcuna giustificazione dogmatica. La scelta non si presenta mai come definitiva, in quanto si riferisce a un caso specifico e non alla generalità dei casi»*⁴⁸. Tale tendenza è particolarmente nota nell'ambito del Biodiritto: *«A fronte dunque dell'assenza di una specifica normativa che disciplini i possibili conflitti che ingenerano le biotecnologie nell'ambito di un caso singolo, si ricade, dunque, in un diritto giurisprudenziale, ritenuto peraltro da molti preferibile a quello legislativo. Si evidenzia come la legge nella sua struttura ordinaria si presenti come scelta definitiva tra valori, ideologie, interessi in conflitto con un sacrificio definitivo di alcuni a favore di altri. La sentenza, la decisione giudiziaria, di contro, non è mai scelta definitiva, limitandosi a una fattispecie e non alla generalità dei casi ed è pur sempre suscettibile di mutamento, di ripensamento a favore della parte soccombente»*⁴⁹.

Eppure, le raccomandazioni espresse dalla Corte costituzionale nel caso Cappato in merito ad un atteso intervento del legislatore costituiscono il principale argomento per replicare alla presa di posizione appena considerata. D'altronde, propendere per soluzioni discrezionali – come tali labili e transitorie – significa esporsi al pericolo di interventi di giurisprudenza “creativa”, laddove al contrario la particolare delicatezza di tematiche eticamente sensibili imporrebbe l'adesione a criteri legali in grado di guidare il magistrato attraverso nozioni e procedure mediche non appartenenti al suo patrimonio conoscitivo⁵⁰. Occorre infatti rilevare *«che gli interventi dei giudici nei c.d. 'casi difficili' (surroga materna, diritto alle proprie*

⁴⁸*Ibidem*, p. 69. Similmente, non può condividersi la conclusione di D'AGOSTINO, cit., p. 28, secondo cui *«i problemi eutanasi sono sempre problemi estremi; ma la legge non è adatta a risolvere simili problemi. La legge esiste per governare e regolare situazioni ordinarie, non situazioni di eccezione»*. Concepire il Diritto quale strumento volto a governare “l'ordinaria amministrazione”, il cui intervento sia limitato alla risoluzione di vicende giuridiche aproblematiche (ammesso e non concesso che l'esperienza desunta dalla pratica giudiziaria consenta di individuarne...), equivale a sminuirne il valore e l'imprescindibile funzione sociale assolta.

⁴⁹D'AVACK, cit., p. 34.

origini, rifiuto alle cure salva vita, eutanasia, sperimentazione sugli embrioni, commercio degli organi, ecc.) non sono riusciti a creare regole di diritto e orientamenti sufficientemente certi in grado di risolvere in modo coerente conflitti tra il rispetto della persona e il progresso della scienza, tra gli interessi individuali (tutela della persona) e gli interessi collettivi (salute pubblica). Questi settori sono caratterizzati da orientamenti giurisprudenziali difformi, incoerenti, dominati prevalentemente dalle ideologie proprie del giudice, dagli eccessi esegetici che sovente niente altro sono che dei paraventi, per altre finalità (politiche, sociali, personali), con ricadute negative sui principi cardine quali legalità e tassatività in altre parole: 'certezza del diritto'. Non è certo possibile dire che siano stati forniti elementi sufficienti per guidare il processo di costruzione di nuovi assetti sociali e politici riguardanti la scienza e la tecnologia»⁵¹. Tenuto conto delle discrasie così denunciate, la Corte costituzionale si troverebbe regolarmente ad intervenire non solo attraverso le già evocate finalità “ortopediche”, quanto secondo modalità che potrebbero definirsi “didattiche”, sostituendosi al legislatore nell'individuare le direttrici ed i principi da quest'ultimo taciuti.

Con l'intenzione di selezionare il *modus operandi* ritenuto maggiormente appropriato, va conclusivamente evidenziato come «*il diffuso intervento legislativo nella maggior parte dei Paesi continentali e in quelli fuori del Continente conferma che, sebbene siano molte le difficoltà che il legislatore incontra nella regolamentazione delle biotecnologie e che diversi possano essere i principi ideologici di riferimento, l'esigenza della legge è fortemente sentita come soluzione per regolamentare gli interessi che sottostanno alle biotecnologie e le conflittualità insorgenti. D'altronde, è difficile pensare che gli ordinamenti giuridici possano rimanere indifferenti in settori in cui sono posti in discussione i concetti sia della vita che della morte [...]»⁵².*

⁵⁰*Ibidem*, p. 37: «Dai principi possono essere ricavate regole diverse, a volte contrapposte, e la scelta tra l'una e l'altra dovrebbe essere opera discrezionale piuttosto del legislatore che del giudice».

⁵¹*Ibidem*, p. 36.

⁵²*Ibidem*, p. 46. Parimenti, sull'inadeguatezza di una regolazione esclusivamente giurisprudenziale della materia e sulla conseguente, avvertita necessità di un intervento legislativo, vedasi PULITANÒ, *Appunti su democrazia penale, scienza giuridica, poteri del giudice*, in *Riserva di legge e democrazia penale: il ruolo della scienza penale*, a cura di G. Insolera, Bologna, Monduzzi, 2005, pp. 121-139; FIANDACA, *I temi eticamente sensibili tra ragione pubblica e ragione punitiva*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, p. 1404; DONINI, *La necessità di diritti infelici. Il diritto di morire come limite all'intervento penale*, cit., § 8 (“La debolezza delle soluzioni del diritto giurisprudenziale e dell'autoregolamentazione sociale. Raffronto tra le discipline in Italia, Germania e Svizzera”).

Il punto d'arrivo della tesi così discussa impone quindi, al termine di un dibattito rispettoso del pluralismo e in tal modo del confronto fra differenti strategie selezionabili, un'assunzione di responsabilità da parte del legislatore, con la consapevolezza che persino la determinazione ritenuta più equilibrata non potrà contentare tutti gli interventori alla discussione (in ossequio al vecchio motto tedesco: *Allen Leuten recht getan, ist eine Kunst, die niemand kann*)⁵³. A questo riguardo, occorre sgombrare il campo dalla vetusta pretesa di poter assumere scelte giuridiche collocabili in una dimensione avaloriale, e ciò in ragione del fatto che gli ineludibili giudizi morali, in assenza di una risolutiva presa di posizione, sono destinati a confrontarsi in perpetuo senza vincitori, né vinti: «*le proposizioni direttive di un'etica non sono qualificabili come vere o false, non sono da accettare o respingere in forza di criteri di verità, non sono derivabili in modo logicamente cogente da proposizioni vere o false*»⁵⁴; in altre parole, «*i 'problemi' etici sono diversi dai problemi scientifici e spesso non hanno 'soluzioni'*»⁵⁵.

Impraticabile essendo la via tale da condurre a determinazioni infallibili e definitive, un metodo argomentativo realmente attento alle problematiche finora esaminate non potrà scostarsi da alcuni criteri ispiratori: fra di essi, il coraggio e il senso di responsabilità nell'adottare scelte morali le quali, pur ponendo un argine all'esercizio di un'autodeterminazione scriteriata e non debitamente giustificata, non ostacolano a monte l'adozione di soluzioni mediche e giuridiche aderenti ai valori costituzionali esaltati dalla giurisprudenza costituzionale e sempre più diffusamente

⁵³Non si può pertanto condividere l'argomento richiamato da PALMARO, cit., p. 46, in base a cui l'elaborazione di «*criteri in base ai quali si può ottenere la morte pietosa*» si risolverebbe in un inaccettabile «*giudizio sulla qualità della vita, operato dalle strutture dello Stato. Dunque, il fondamento dell'eutanasia è sempre e comunque un giudizio esterno al malato, sul fatto che quella vita meriti o non meriti di essere vissuta. Chi o che cosa tratterà l'esile linea di demarcazione fra un paziente che merita di essere terminato e un altro che non lo merita?*». Anche in questo caso, occorre denunciare e prendere le distanze dall'impiego di un lessico caro agli obiettori (*in primis*, il concetto di “meritevolezza” della morte), il quale, lungi dall'evocare la prospettiva di un nuovo diritto riconosciuto al sofferente (il quale rimarrà libero di esercitarlo o meno), sembra quasi richiamare una benevola concessione nei suoi confronti.

⁵⁴SCARPELLI, *Etica senza verità*, Bologna, Il Mulino, 1982, p. 6.

⁵⁵PUTNAM, *Come non risolvere i problemi etici*, in *Il Mulino*, n. 4/94, p. 561. In senso concorde, DI GIOVINE, *Un diritto penale empatico? Diritto penale, bioetica e neuroetica*, Torino, Giappichelli, 2009, p. 94: «*Residuano tuttavia, innegabilmente, perplessità di vario genere. Concentrandosi su quelle di natura pratica, esse discendono dalla pluralità di modelli culturali di riferimento che, si nota, impedirebbe di raggiungere un accordo realmente condiviso e generale su aspetti che toccano la parte più intima della coscienza del singolo. E sono così sintetizzate: «Nell'ambito del variegato quadro della bioetica contemporanea, esistono (e sono rintracciabili) tante bioetiche quante sono le etiche». Insomma, quale etica per il diritto penale?*».

ritenute rispettose del malato (imparando, in tal senso, «*ad essere di parte senza essere ingiusti*»⁵⁶). Ultima, ma non per importanza, rimane l'esigenza di scongiurare qualsivoglia pregiudizio a terzi derivante dalle scelte terminali del paziente, necessità tratta dal concetto bioetico conosciuto come “principio di non maleficenza”⁵⁷.

3. Sui requisiti fondanti una legge in materia di aiuto medico a morire. L'espressione di un'effettiva volontà a terminare la propria esistenza.

La verifica di una volontà seria e persistente a concludere anticipatamente la propria vita, in questo caso più che mai intesa quale «*chiara coscienza della portata della propria azione*»⁵⁸, non può che manifestare un carattere preliminare rispetto all'accertamento di ulteriori criteri attinenti il quadro clinico del richiedente, pena un radicale contrasto con l'essenza stessa del concetto di “autodeterminazione”⁵⁹. La prestazione di un consenso informato circa le conseguenze della propria risoluzione e successivo alla prospettazione di possibili alternative mediche non può quindi che costituire il perno di qualsivoglia iniziativa legislativa in materia di fine vita, condividendosi in proposito la soluzione adottata dall'art. 579 c.p. quanto all'applicazione delle disposizioni relative all'omicidio nei casi in cui il consenso medesimo non risulti validamente prestato; tuttavia, rispetto al rilievo di vizi della volontà (art. 579, comma 3, n. 3 c.p.), costituente ipotesi pacifica di invalidità, le problematiche connesse a una simile manifestazione di volontà da parte del minore e dell'incapace impongono riflessioni cui sarà riservato un opportuno spazio nel corso

⁵⁶Letteralmente tradotto da GÓMEZ DÁVILA, *Escolios a un texto implícito. Selección*, Bogotá, Villegas, 2001, p. 218.

⁵⁷D'AVACK, cit., p. 15, il quale cita inoltre ENGELHARDT, *Manuale di bioetica*, Milano, Il Saggiatore, 1999, ad evidenziare la necessità che «*ogni individuo possa e debba mantenere la sua visione etica privata, possa concordare tale visione occasionalmente con altri 'amici morali' nel contesto di una 'comunità morale', coabitando in modo tollerante con gli altri individui e comunità di 'stranieri morali'*».

⁵⁸BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, in *Trattato di diritto civile italiano*, diretto da F. Vassalli, XV, Tomo II, Torino, UTET, II ed., 1950, p. 215.

⁵⁹Apprendo una brevissima parentesi storica, già il c.d. “Codice di Norimberga”, redatto in occasione dei celebri processi istruiti presso la città tedesca (ove si accertarono gli atroci esperimenti medici condotti sugli internati dei campi di concentramento), stabiliva al primo dei suoi dieci punti che, ai fini di qualsivoglia sperimentazione, «*il consenso volontario del soggetto umano è assolutamente necessario*». Sul tema, SGREGGIA, *Manuale di bioetica. Volume I. Fondamenti ed etica biomedica*, Milano, Vita e pensiero, 2007, p. 769; TUROLDO, *L'etica di fine vita*, Roma, Città Nuova, 2010, p. 51.

del presente e dei successivi paragrafi (*Infra*, Cap. III, § 5). L'art. 580 c.p., similmente, contempla un aumento di pena nei casi in cui la persona istigata o eccitata al suicidio versi in una delle condizioni previste dall'art. 579, nn. 1 e 2, applicandosi invece le medesime disposizioni in materia di omicidio nell'ipotesi di vittima infraquattordicenne o comunque priva della capacità d'intendere e di volere. Se è vero, considerando una presa di posizione estrema, che il consenso espresso da un malato terminale non può essere posto aprioristicamente in dubbio per il sol fatto di essere manifestato in un momento della propria vita nella quale la capacità di giudizio potrebbe ritenersi offuscata da stati emotivi fra loro contrastanti⁶⁰ (potendosi piuttosto riflettere, in senso diametralmente opposto, quanto alla maggiore profondità di pensiero e di analisi maturata da alcuni pazienti proprio per effetto del confronto con determinati stati di sofferenza), altrettanto incontestabile è il rilievo in base a cui la casistica giurisprudenziale ha posto in risalto situazioni limite, in cui la necessità di risalire all'effettiva volontà del degente ha determinato il confronto con consistenti difficoltà e la concezione di soluzioni sostanzialmente inedite nel nostro ordinamento: il riferimento è, primariamente, alla vicenda Englaro, ove la volontà medesima fu ritenuta desumibile «*tenendo conto dei desideri da lui espressi [= dall'incapace] prima della perdita della coscienza, ovvero inferendo quella volontà dalla sua personalità, dal suo stile di vita, dalle sue inclinazioni, dai suoi valori di riferimento e dalle sue convinzioni etiche, religiose, culturali e filosofiche*»⁶¹.

Del resto, uno dei principali nervi scoperti delle tematiche di fine vita e del tentativo di ricondurre le stesse ad una disciplina organica è costituito dall'apertura ad uno «*spazio nuovo alle decisioni della persona. Si stabilisce una forte, inedita saldatura tra volontà e vita, incomprensibile con il ricorso alle tradizionali categorie giuridiche [...]. Siamo davvero di fronte al mutamento di un paradigma*

⁶⁰L'argomento, diffuso negli ambienti cattolici, è richiamato da FLORES D'ARCAIS, *Questione di vita e di morte*, cit., pp. 90-91, ove il riferimento è alla riflessione del Cardinale Dionigi Tettamanzi: «*Tettamanzi si domanda, retoricamente, «se queste persone siano veramente protagoniste d'una libera scelta di morte, o non piuttosto vittime d'una situazione che non sono riuscite a dominare. Agiscono in libertà o sono sopraffatte da pesi insopportabili?» Retoricamente, perché Tettamanzi, citando Sua Eminenza Joseph Ratzinger, successivamente papa, lo sa: «le suppliche dei malati molto gravi, che talvolta invocano la morte, non devono essere intese come espressione di una vera volontà di eutanasia; esse infatti sono quasi sempre richieste angosciate di aiuto e di affetto». Vincent, Dominique, George e Shirley, David, Damiana, Susanna, Lecretia, Brittany, Chantal, Coralie ringrazieranno per quel «quasi sempre», che potrebbe escluderli dal novero di quanti «non sanno quello che sanno»*».

⁶¹Cass. civ., Sez. I, 16 ottobre 2007, n. 21748, cit..

giuridico. La nuova associazione tra volontà della persona e vita, alla quale dà evidenza la normativa costituzionale, si allontana da quella tra volontà e patrimonio, che ha caratterizzato i codici civili e ha così ricostruito la categoria dell'autonomia privata con riferimento esclusivo alla dimensione economica, alla sicurezza dei traffici e non al governo di un sé irriducibile alla categoria del mercato. Il soggetto, dunque, non è più considerato esclusivamente o prevalentemente come agente economico, ma come libero costruttore della propria personalità. Così l'oggetto del suo agire non è l'assetto degli interessi patrimoniali, ma il complessivo svolgersi della vita. [...] La persona costituzionalizzata fonda la regola giuridica su di una antropologia diversa da quella dei codici civili, la cui caratteristica era proprio quella di disciplinare l'insieme delle relazioni personali e sociali «in relazione alla proprietà», secondo l'icastica formula di Cambacérès. Consenso nelle transazioni economiche e autodeterminazione nel governo del corpo sono categorie irriducibili l'una all'altra. Per evitare fraintendimenti culturali, e improprie conclusioni politiche, è bene ricordare, infatti, che quella nozione di autonomia e le conseguenti regole sul consenso sono state costruite avendo come punto di riferimento le dinamiche di mercato e le conseguenti esigenze di certezza nella circolazione dei beni. Proprio «all'esigenza della circolazione dei beni» si fa riferimento nel gran libro di Emilio Betti sul negozio giuridico quando si affronta il «problema pratico dell'autonomia privata». È lì compare anche il termine autodeterminazione, riferito tuttavia alla finalità di «procacciare ai singoli» beni e servizi, come vuole il contesto nel quale compare, quello del regolamento di un «rapporto giuridico patrimoniale», secondo la definizione codicistica del contratto (art. 1321 del codice civile). Basta questo per rendersi conto della improprietà dei tentativi di adoperare quei riferimenti e quelle categorie giuridiche per delineare il quadro istituzionale in cui si colloca il diritto all'autodeterminazione, che riguarda la vita, per sé irriducibile alla logica del mercato, e che deve dunque essere riferito al profilo della personalità e, in definitiva, alla sovranità»⁶². D'altronde, proprio le peculiarità delle procedure studiate nel corso del presente lavoro stimolano ulteriori, complesse questioni civilistiche, che in questa sede pare opportuno limitarsi ad accennare: in primo luogo, ci si può domandare se l'accordo fra il paziente ed il/i

⁶²RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, cit., pp. 254 e 262-263.

soggetto/i coinvolto/i professionalmente in un trattamento di fine vita possa propriamente qualificarsi come un contratto, giacché, pur non regolando esso «*gli assetti patrimoniali susseguenti all'evento morte*», la prestazione sanitaria produttiva del decesso può ben essere «*economicamente valutata*»⁶³; nel caso di risposta affermativa, un secondo quesito attiene la natura di quest'ultima quale obbligazione di mezzi o di risultato, cui si sarebbe portati a replicare propendendo per la seconda qualificazione (e ciò in ragione della particolare rapidità propria dell'*iter* medico specificatamente voluto dal malato). A fronte poi di ipotesi di imperizia medica, oltre a ragionare sulla natura della risposta sanzionatoria ritenuta più opportuna a seconda della gravità della condotta contestata (potendosi discutere sulla possibilità di qualificare come illecito disciplinare le violazioni riguardanti unicamente aspetti secondari del trattamento sanitario intrapreso, *infra*, § 8), occorre chiedersi se gli eredi del defunto spentosi a seguito di un decorso clinico diverso da quello concordato con gli specialisti coinvolti (es., per intervento della morte fra dolori non preventivati o entro tempistiche inaccettabilmente più lunghe rispetto a quelle previste), acquisito *iure hereditatis* il diritto al risarcimento derivante da tale inadempimento, possano in aggiunta domandare *iure proprio* un risarcimento per il danno morale eventualmente riconosciuto, da cui una riflessione – indubbiamente ardua – sui criteri adottabili al fine di una sua quantificazione.

Tornando al tema cardine del consenso in relazione alla volontà di intraprendere o rifiutare un trattamento sanitario, i requisiti relativi alla sua prestazione non costituiscono oggetto di disputa: a tal proposito, il consenso

⁶³TONIATO, *Il momento della morte non è fuori della vita*, in *Il diritto di morire bene*, cit., pp. 75 e 78.

informato⁶⁴, necessariamente personale, serio, esplicito e non equivoco⁶⁵, può essere revocato in qualsiasi momento (condizione, quest'ultima, connessa alla pretesa di un consenso attuale e persistente fino alla maturazione della decisione finale); quanto al connotato di “libertà”, la volontà è tale quando non condizionata «*da motivi irrazionali, ad esempio la paura [...] e quindi non frutto di costrizione o di suggestione di alcun tipo esercitata da terzi*»: pertanto, il rifiuto di ogni altra terapia «*deve essere strettamente collegato a concrete situazioni personali del malato, ad esempio la sofferenza causata dal male o l'incurabilità della malattia, ecc, e non legato a superstizioni, pregiudizi o altro*»⁶⁶.

Il confronto con la problematica del consenso pone tuttavia, proprio in ragione della succitata inadeguatezza degli istituti tradizionalmente contemplati dal Codice civile, consistenti interrogativi quanto alla definizione del concetto di “capacità” a prestare il medesimo: in altre parole, nonostante la convergenza circa l'individuazione dei parametri attraverso cui valutare la validità del consenso, le maggiori complessità derivano anzitutto dall'identificazione dei soggetti “capaci”⁶⁷.

A differenza della scelta adottata dal legislatore nella redazione della l. n. 219 del 2017 (laddove il riferimento è alle categorie della capacità d'agire e a quella d'intendere e di volere⁶⁸), l'ordinanza n. 207 del 2018 ha incluso una diversa, atipica

⁶⁴Sull'essenza del consenso informato, oltre alle indicazioni offerte dall'art. 1 della l. n. 219 del 2017 (definendosi come il punto di incontro tra «*l'autonomia decisionale del paziente e la competenza, l'autonomia professionale e la responsabilità del medico*», attraverso cui ogni persona ha la possibilità «*di conoscere le proprie condizioni di salute e di essere informata in modo completo, aggiornato e a lei comprensibile riguardo alla diagnosi, alla prognosi, ai benefici e ai rischi degli accertamenti diagnostici e dei trattamenti sanitari indicati, nonché riguardo alle possibili alternative e alle conseguenze dell'eventuale rifiuto del trattamento sanitario e dell'accertamento diagnostico o della rinuncia ai medesimi.*»), si rimanda ancora una volta alle considerazioni già svolte dal G.U.P. di Roma in occasione del caso Welby: il consenso impone fra i suoi presupposti quello di essere «*pienamente consapevole ovvero informato, incidendo esso su diritti essenziali dell'individuo. Infatti, quest'ultimo ne può disporre solo se pienamente consapevole della sua condizione psico-fisica, delle prospettive evolutive della sua condizione e delle conseguenze che possono scaturire dalle sue scelte, perché altrimenti la sua volontà sarebbe viziata da elementi di conoscenza distorti o mancanti e quindi non libera.*» (p. 47 della sentenza già citata). Per una riflessione sul consenso informato prestato da soggetti “deboli” e sulle attinenti vicende giurisprudenziali, vedasi D'AVACK, cit., pp. 133-140.

⁶⁵Così, *ex multis*, Cass. pen., Sez. I, 27 giugno 1991, n. 8128; Cass. pen., Sez. I, 6 febbraio 1998, n. 3147.

⁶⁶G.U.P. Roma, loc. ult. cit..

⁶⁷La necessità di un dialogo con il Diritto privato fu espressa già da MORSELLI, cit., p. 183, laddove, pur esprimendosi un giudizio quantomeno esagerato, l'Autore ebbe a considerare il dibattito sulla validità del consenso in relazione a scelte di fine vita «*quasi più un quesito “elegante” di Diritto privato che un problema di Diritto pubblico e di Morale sociale*».

⁶⁸A commento dell'impiego di tali istituti da parte della l. n. 219 del 2017, vedasi DOGLIOTTI, *Capacità, incapacità, diritti degli incapaci. Le misure di protezione*, in *Trattato di Diritto civile e*

capacità di «*prendere decisioni libere e consapevoli*»⁶⁹ fra i quattro criteri cui subordinare la liceità di alcune condotte di aiuto al suicidio. Le difficoltà affrontate dalla Consulta nel definire un concetto di “scelta autonoma” diverso da quello attinente un atto di disposizione patrimoniale sono effettive e consistenti, come attestato anzitutto dall'ormai desueto riferimento operato dall'art. 579 c.p. all'incapacità legale: nella visione adottata dal Codice del 1930, infatti, il minore, l'interdetto, l'inabilitato e la persona sottoposta ad amministrazione di sostegno sono concepiti quale soggetti da proteggere anche a fronte di una loro diversa manifestazione di volontà, da cui una radicale impossibilità a decidere liberamente del proprio destino; eppure, parametri valutativi quali quelli offerti dalla recente riforma della filiazione (l. n. 219 del 2012 e d. lgs. n. 154 del 2013) ispirano alla ricerca di nuovi significati della nozione di capacità non orbitanti intorno alla finalità di gestione del traffico economico: nel caso dell'art. 316, comma 1 c.c., la “responsabilità genitoriale” si esprime non più attraverso una “potestà” piena ed incondizionata (come invece recitava la precedente *rubrica legis* risalente alla riforma del diritto di famiglia del 1975), bensì «*tenendo conto delle capacità, delle inclinazioni naturali e delle aspirazioni del figlio*»; di tale innovazione tiene peraltro conto la stessa l. n. 219 del 2017, laddove, al suo art. 3, si prevede che il consenso informato del minore al trattamento sanitario sia espresso o rifiutato dal genitore tenendo conto della sua volontà, «*in relazione alla sua età e al suo grado di maturità*» nonché nel rispetto della sua dignità. In quest'ottica, «*la relazione tra genitori e figli non è più scandita dalla superata dimensione della minore età, il che la affranca dall'asfittico ruolo di rimedio all'incapacità del figlio. Sembra tramontata l'idea che la protezione di chi ancora non ha raggiunto la piena maturità debba essere affidata a strumenti di supplenza e che, a questo scopo, la vita umana*

commerciale Cicu-Messineo, già diretto da L. Mengoni, continuato da P. Schlesinger, V. Roppo, F. Anelli, Milano, Giuffrè, 2019, pp. 46-53, laddove, anticipando di poco i rilievi critici che verranno svolti nel corso del presente paragrafo, «*si ha l'impressione che questi termini delicatissimi [= le nozioni di capacità d'agire e di capacità d'intendere e di volere] e sulle cui definizioni e distinzioni si sono versati i proverbiali fiumi d'inchiostro, vengano usati un po' casualmente... [...] la legge considera prima il soggetto pienamente capace, successivamente quello capace al momento della redazione delle direttive ma non più al momento della scelta terapeutica. Ma il paziente potrebbe essere “incapace”, e dunque non in grado di esprimere il consenso al trattamento né di elaborare “direttive”: in tal caso, con una puntualizzazione forse eccessiva, si passano in rassegna tutte le forme di incapacità (minore età, interdizione giudiziale, inabilitazione, amministrazione di sostegno), attribuendo una disciplina, in parte differente, ad ognuna di esse*» (pp. 52-53).

⁶⁹Corte cost., ordinanza 207/2018, cit., *Considerato in diritto*, § 8.

si presti a essere suddivisa in epoche predeterminate da rigide scansioni temporali. E si può forse desumere ancora di più nell'osservare la nuova condizione di chi attraversa la stagione della crescita verso la vita adulta. L'abbandono dell'incapacità legale di agire nelle relazioni di natura non patrimoniale risponde a un'esigenza lungamente sentita e realizza una chiara inversione di rotta nelle regole che presiedono ai modi di espressione e affermazione della persona»⁷⁰. Pertanto, non può che avvertirsi una decisiva transizione fondata sulla scissione fra i concetti di responsabilità genitoriale – quest'ultima destinata a protrarsi per tutta l'esistenza del

⁷⁰GIARDINA, “Morte” della potestà e “capacità” del figlio, in *Riv. dir. civ.*, 6/2016, p. 1619; ID, *Qualche riflessione sul consenso al trattamento medico (con particolare riguardo alla legge 219/2017)*, in *Rivista Italiana di Cure Palliative*, 2018, XX (2), pp. 3-4: «Costruita come presupposto indispensabile della manifestazione di volontà e pensata in funzione del singolo, compiuto atto di autonomia privata, la capacità legale di agire non era adattabile – e non è mai stata in grado di adattarsi senza palesi forzature – all'espressione di esigenze ed interessi non riconducibili alla sfera del patrimonio. Il soggetto che manifesta e consuma in un unico momento una volontà che diviene irrevocabile e astratta da ogni prima e da ogni dopo, che nasce e muore nell'istante produttivo dell'effetto voluto è, come si è già osservato, il soggetto che dispone dei suoi beni e del suo patrimonio. A questo, e solo a questo, la capacità legale di agire è stata in grado di fornire il necessario supporto e l'adeguato requisito soggettivo. “Esportato” nella sfera delle relazioni personali e degli interessi più profondamente radicati nella vita e nelle vicende dell'uomo, l'istituto ha manifestato tutta la sua inadeguatezza». L'Autrice si esprime inoltre criticamente quanto alla nomina di un fiduciario prevista dall'art. 4 della l. n. 219 del 2017, laddove, stante il generico riferimento alle sue funzioni di rappresentanza nelle relazioni con il medico e la struttura sanitaria, non si impone al medesimo alcuna attività di “ricostruzione” della presunta volontà del paziente incosciente (come invece opportunamente indicato dalla Corte di cassazione in occasione della vicenda Englaro): «La persona ha bisogno, piuttosto, di manifestare il suo “divenire”: un'esigenza che accompagna l'uomo in tutti i momenti della sua storia, quando attraversa la stagione di una ancora non piena maturità, ma anche quando raggiunge la vita adulta». In senso conforme, già CARAPEZZA FIGLIA, *Profili ricostruttivi delle dichiarazioni anticipate di trattamento*, in *Famiglia*, novembre-dicembre 2004, p. 1074: «[...] le tradizionali categorie dell'incapacità di agire, della rappresentanza legale e dell'incapacità naturale mostrano tutta la loro inadeguatezza ad applicarsi a interessi e rapporti strettamente inerenti la sfera personale»; GIAIMO, *La volontà e il corpo*, Torino, Giappichelli, 2019, pp. 25-26, il quale, nonostante svolga ulteriori considerazioni specificatamente riguardanti il diritto alla salute, osserva come «l'esercizio delle libertà fondamentali dovrebbe necessariamente essere svincolato dalla capacità d'agire della persona coinvolta, in quanto l'eventuale limitazione dell'esercizio medesimo a chi è maggiore di età comporterebbe, quale conseguenza inevitabile, una sostanziale negazione del diritto per coloro che, nonostante un'accertata capacità di discernimento, fossero ancora minorenni. La categoria giuridica della capacità di agire – come elemento efficiente, nel contesto delle situazioni patrimoniali, a valutare la convenienza economica dell'atto – sarebbe quantomeno sproporzionata e fuori luogo in tema di interessi di natura personale, per i quali la titolarità del diritto corrisponde all'effettività del suo esercizio»; STANZIONE, *Autodeterminazione del minore e consenso al trattamento medico*, in *La volontà e la scienza. Relazione di cura e disposizioni anticipate di trattamento*, a cura di S. Cacace, A. Conti, P. Delbon, Torino, Giappichelli, 2019, p. 135: «Se per lungo tempo, così, si è preferito un approccio dogmatico incentrato, essenzialmente, sui contenuti e i limiti della potestà genitoriale (oggi responsabilità), quale osservatorio d'analisi privilegiato della correlata posizione del minore alla stessa soggetto, si tende oggi, al contrario, ad abbandonare la tradizionale visuale a vantaggio di un riequilibrio dei ruoli e, dunque, di una ritrovata centralità del minore stesso. E, infatti, una volta affermata l'esistenza all'interno del sistema di uno status personae che compete al soggetto in quanto tale, non può, conseguentemente, negarsi una simile qualificazione anche al minore che della persona, appunto, rappresenta una fase temporale ben precisa di crescita».

figlio e ad esprimersi in senso conforme ai suoi desideri – e quelli di rappresentanza ed amministrazione indicati dall'art. 320 c.c., inerenti la sola gestione patrimoniale del minore fino all'emancipazione o al compimento del diciottesimo anno d'età.

Parimenti, l'esplicito richiamo alla capacità d'intendere e di volere da parte dell'art. 580 c.p. – essendo frequenti nella prassi i casi di soggetti non legalmente incapaci eppure non in grado di «*valutare razionalmente e a determinarsi coerentemente rispetto ad una scelta, ad un'attività, ad un bisogno da soddisfare*»⁷¹ – non appare né soddisfacente né tantomeno risolutivo: a ben vedere, infatti, l'incapacità *naturale* fotografata dall'art. 428 c.c. altro non rappresenta che un modesto temperamento alla standardizzazione della condizione dell'individuo operata attraverso la categoria della capacità legale di agire⁷², giacché il suo accertamento consente semplicemente, in ottica civilistica, l'impugnativa di un atto nell'ipotesi in cui il medesimo sia comunque in possesso di quella di agire. In altre parole, il Codice civile attenua così il divario fra soggetti legalmente capaci e legalmente incapaci, soluzione tuttavia giustificata, secondo una visione rigidamente tradizionale quale quella risalente al 1942, dalla sola esigenza di rassicurare quanto alla valida manifestazione di volontà espressa dalle parti.

Per queste ragioni, l'avvertita esigenza di superare l'idea di un classico consenso negoziale esorta conseguentemente ad elaborare soluzioni e tecniche volte piuttosto a risalire all'identità del paziente, identificando quest'ultima quale complesso di stimoli e aspirazioni rispetto al senso della propria esistenza negli attimi finali della stessa⁷³; il presente rilievo, tutt'altro che inedito, ha trovato espressione giurisprudenziale già nella vicenda Englaro, laddove, pur in assenza di capacità, di consenso e di una disciplina in materia di disposizioni anticipate di

⁷¹BULGARELLI, *Art. 428. Atti compiuti da persona incapace di intendere o di volere*, in *Commentario al Codice civile*, a cura di P. Cendon, Milano, Giuffrè, 2009, p. 1165. L'incapacità *naturale* consiste infatti nella condizione di un soggetto che «*seppur legalmente capace – si trovi concretamente, nel momento in cui compie l'atto negoziale, in una situazione di menomazione della propria sfera intellettuale e/o volitiva*»: così TORRENTE-SCHLESINGER, *Manuale di Diritto privato*, a cura di F. Anelli e C. Granelli, Milano, Giuffrè, XXIV ed., 2019, pp. 112-113.

⁷²A proposito dell'incapacità *naturale* quale «*istituto dai confini non sempre netti*» rispetto a quello dell'incapacità di agire (e, in particolare, dell'interdizione), vedasi NAPOLI, *L'infirmità di mente, l'interdizione, l'inabilitazione. Artt. 414-432*, in *Il Codice Civile. Commentario*, diretto da P. Schlesinger, Milano, Giuffrè, II ed., 1995, p. 289.

⁷³Di rispetto dell'identità del paziente parla, *ex multis*, PALMERINI, *Cura degli incapaci e tutela dell'identità nelle decisioni mediche*, in *Riv. dir. civ.*, 2008, p. 366, laddove si evidenzia il pericolo che «*le limpide affermazioni circa il carattere volontario di ogni trattamento medico*» lascino nei fatti il posto «*a valutazioni spurie, a sottili distinguo, a velate forme di elusione, quando non a vere e proprie smentite, nella giurisprudenza che si confronta con i casi concreti*».

trattamento, si intraprese un originale tentativo di ricostruzione dell'identità della giovane, valutando a tal fine le esternazioni nonché più ampiamente il complessivo stile di vita rispetto ad una prospettiva terminale poi vissuta in prima persona. Fondamentale importanza assumono in tal senso le considerazioni svolte in tale occasione dalla Suprema Corte, allorquando, nell'affrontare il tema dei poteri riconosciuti al tutore dell'incapace, si osservò come gli stessi dovessero ritenersi esclusivamente vincolati all'interesse e alla presunta volontà di quest'ultimo, ivi compresa l'ipotesi in cui quest'ultima sia rivolta a scelte sanitarie da cui consegua il proprio decesso. Nella medesima prospettiva si pone la già citata Dichiarazione di Oviedo, la quale, nell'affermare il proprio oggetto e le proprie finalità, definisce fin dal suo art. 1 un obiettivo di tutela della dignità e dell'identità della persona.

Naturalmente, un simile cambio di paradigma comporta difficoltà non certo trascurabili: l'abbandono da parte della Corte costituzionale delle tradizionali categorie civilistiche, responsabile di un allontanamento dalle rassicuranti nozioni di capacità naturale e legale, spinge inesorabilmente in direzione di un accertamento casistico delle condizioni mentali del paziente, come suggerito peraltro dalle soluzioni adottate in Inghilterra e Germania: a tal proposito, il *Mental Capacity Act* del 2005, osservando anzitutto come qualunque atto compiuto o decisione assunta per conto di un incapace debba ispirarsi ai suoi «*best interests*» (*Part 1, 1.5*), conferisce rilevanza a parametri quali «*the person's past and present wishes and feelings (and, in particular, any relevant written statement made by him when he had capacity), the beliefs and values that would be likely to influence his decision if he had capacity, and the other factors that he would be likely to consider if he were able to do so*» (*Part 1, 4.6, lett. (a), (b), (c)*); oltre a ciò, lo stesso testo è fondato su di un principio di *competence to consent to healthcare* (*Part 2, 2.1, 4.3, lett. (a), 5 e passim* fanno riferimento ad una capacità «*to consent in relation to the matter*»), non già proponendo un concetto unitario di “competenza” a prestare il consenso bensì imponendo una valutazione medica rapportata alla specifica malattia riscontrata e al conseguente trattamento sanitario da intraprendere⁷⁴. Quanto alla legislazione

⁷⁴Sull'essenza della *competence to consent to healthcare* e sulla definizione di “capacità” in relazione alla singola decisione adottata, vedasi in Italia SALVATERRA, *La capacità del paziente fra diritto e scienza. Il concetto scientifico di competence to consent to healthcare come criterio di ridefinizione della capacità in chiave comparativa*, in *Politeia*, 2006, XXII, 81, pp. 151-159. Il *Mental Capacity Act* è inoltre diffusamente analizzato da GIAIMO, cit., pp. 38-49, anche in relazione ad alcune rilevanti vicende giurisprudenziali affrontate dalle corti inglesi (p. 66 ss.). Lo stesso Autore, al termine

teutonica, la *Drittes Gesetz zur Änderung des Betreuungsrechts* entrata in vigore il 1° settembre 2009 ha apportato modifiche all'istituto dell'amministrazione di sostegno, introducendo i due nuovi §§ 1901a (*Patientenverfügung*) e 1901b BGB (*Gespräch zur Feststellung des Patientenwillens*); nel dettaglio, in caso di mancanza di una dichiarazione scritta da parte del paziente (il *Patientenverfügung*, corrispondente al nostro testamento biologico) o nell'ipotesi in cui tale documento, pur presente, non corrisponda alle attuali, effettive condizioni di vita e di salute dell'incapace, il § 1901a (2) BGB prevede che l'amministratore stesso si esprima quanto alle cure mediche desiderate o alla volontà presunta della persona assistita e decida su questa base se prestare il consenso ad un trattamento sanitario, valorizzando a tal fine "indizi concreti" quali le precedenti dichiarazioni orali e/o scritte, le convinzioni etiche e religiose nonché altri valori personali propri dell'amministrato⁷⁵.

Le riflessioni appena svolte evidenziano una volta di più la necessità che un solido progetto di riforma in materia di fine vita non si limiti a rimodellare il volto dell'art. 580 c.p. (ossia, un aiuto al suicidio per il quale è necessariamente richiesto che la capacità di prendere decisioni libere e consapevoli sia attuale, consistendo tale condotta in una forma di mero supporto rispetto all'altrui, contestuale risoluzione ed esecuzione mortale), coinvolgendo inoltre – attraverso il riconoscimento di forme di anticipata manifestazione del consenso ispirate al riscontro dell'essenza e dei valori dell'individuo – l'art. 579 c.p. e i trattamenti di eutanasia *attiva diretta* ad oggi in esso ricompresi. In caso contrario, ci si confronterebbe con l'irragionevole esclusione di un ampio novero di pazienti dalla possibilità di accedere a procedure mediche dirette alla determinazione di una morte reputata dignitosa (si veda peraltro quanto già considerato in tema di principio di eguaglianza, *sub specie* non discriminazione, *supra*, Cap. III, § 1), nonostante l'identità degli stessi, attraverso soluzioni

della personale ricognizione, evidenzia tuttavia il timore che il criterio del *best interest*, lungi dall'essere interpretato «nell'ottica personalistica americana del substituted judgement che diversamente dà rilevanza dirimente alla volontà dell'individuo/paziente», finirebbe nel Regno Unito per uniformarsi al «rispetto della valutazione medica che assurge così ad elemento fondante per la stessa decisione giudiziaria» (p. 81, ove la citazione è alle parole di SCAFFARDI, *Decisioni di fine vita in Inghilterra e Galles. Le più recenti policies in materia di assistenza al suicidio*, in *Il diritto alla fine della vita. Principi, decisioni, casi*, a cura di A. D'Aloia, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2012, p. 676.

⁷⁵La novella è richiamata da BARAGGIA, *Interruzione di trattamenti di sostegno vitale e volontà del paziente incapace nella recente giurisprudenza tedesca: nuovi equilibri di una relazione problematica*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 4/2010, pp. 2-3.

interpretative svincolate dalle classi civilistiche finora poste in discussione, possa comunque essere ricostruita.

Una nuova legge relativa all'aiuto medico a morire, pur dovendosi confrontare con questioni tecnico-procedurali inedite rispetto ai contenuti della l. n. 219 del 2017, condivide pertanto alcune preoccupazioni comuni alla recente disciplina in tema di consenso informato e disposizioni anticipate di trattamento, avvertendosi la necessità di regolare forme di intervento sanitario legittimate dal rilievo di una volontà previamente manifestata. In quest'ottica, la già menzionata l. n. 38 del 2010, pure richiamata da quella riguardante le DAT, non fornisce alcuna espressione indicazione quanto alla capacità del soggetto domandante l'accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore, imponendo piuttosto al suo art. 1, comma 3 che l'erogazione delle stesse si realizzi a seguito di un programma di cura individuale concepito nel rispetto della «*dignità e dell'autonomia del malato, senza alcuna discriminazione*» nonché «*della qualità della vita fino al suo termine*».

Senonché, al netto degli stimoli finora segnalati, la prassi pone ancor'oggi dilemmi insuscettibili di soluzioni perentorie. Pur auspicando un'estensione delle DAT a qualunque trattamento di aiuto medico a morire quale primo, significativo passo in avanti, occorre essere consapevoli di come il presente istituto interesserà principalmente i pazienti affetti da patologie degenerative e terminali (consapevoli del decorso della loro malattia e così in grado di esprimere le loro ultime volontà prima di essere impossibilitati a comunicarle), risultando assai infrequente un suo previdente impiego da parte di soggetti vittime di traumi inaspettati (è il caso – comune alla maggior parte delle vicende giudiziarie fino ad ora richiamate – del violento incidente stradale). Proprio con riferimento a questa seconda classe di individui, la ricostruzione e la prova dell'effettiva volontà della persona non più in grado di comunicare con il mondo esterno comporta, in assenza di un testamento biologico, significativi ostacoli di matrice procedurale: mentre la testimonianza resa da familiari e amici del degente suscita considerevoli dubbi quanto alla sua attendibilità e decisività (tanto più laddove il congiunto o la persona cara si spinga a esprimere “apprezzamenti personali” sul temperamento del malato e su come si pensa agirebbe nel caso fosse ancora nelle condizioni di esprimersi, stante il monito espresso dall'art. 194, comma 3 c.p.p.), il ricorso – qualora esistenti – a produzioni

documentali quali messaggi privati, riflessioni affidate a *social network* e altri scritti privi di valore legale (si pensi alle pagine di un diario), potrebbe in alcuni casi non rivelarsi sufficiente alla ricostruzione di una volontà persistente e attuale, cristallizzando unicamente stati d'animo transitori.

Com'è agevole comprendere, la sfida consistente nella concezione di nuovi metodi tesi a delineare l'identità del paziente in rapporto a decisioni terminali può richiedere il coinvolgimento delle neuroscienze, da cui l'impossibilità di formulare conclusioni che possano attualmente considerarsi adeguate ed esaustive. Con riguardo a prospettive ancor oggi apparentemente avveniristiche, il ricorso a tecniche di *brain imaging* (fra le quali la più diffusa è certamente la risonanza magnetica funzionale, fMRI)⁷⁶ potrebbe consentire di ricostruire i pensieri di pazienti non più in grado di comunicare con il mondo esterno attraverso lo sguardo, i gesti e la parola orale o scritta⁷⁷.

4. (Segue). La rilevanza penale delle condotte di aiuto a morire in assenza del requisito volontaristico. Il problema del c.d. omicidio pietatis causa.

Le considerazioni e le suggestioni espresse nel precedente paragrafo, stimulate da un'avvertita esigenza di rinnovamento rispetto alla tradizione, risultano

⁷⁶Fra i primi contributi della dottrina penalistica alla sostenibilità di simili pratiche, si segnala DI GIOVINE, *Un diritto penale empatico?*, cit., in particolare il Cap. III.

⁷⁷Per un apprezzamento medico-scientifico e giuridico della tecnica delle “neuroimmagini”, si rimanda alle riflessioni operate da STRATA, *Valutazione clinica dello stato di coscienza alla luce delle nuove tecnologie*, in *DPU*, fasc. 7-8/2019, pp. 20-30, ove il riferimento alla risonanza magnetica funzionale è affiancato a quello inerente la tomografia ad emissione di positroni (PET) e la spettroscopia funzionale nel vicino infrarosso (fNIRS). «L'uso di queste macchine, capaci di valutare l'attività metabolica del cervello nell'uomo integro mentre la persona è in grado di collaborare con lo sperimentatore, ha fornito un formidabile strumento per studiare la correlazione che esiste fra eventi mentali e attività del cervello (Boly et al., 2007). Queste tecniche si basano sul principio che un aumento del metabolismo induce una dilatazione locale dei vasi che permette un maggior apporto di sangue, e quindi di glucosio e di ossigeno, alla regione interessata. [...] Il problema è di estrema attualità nello studio delle patologie del sistema nervoso che ci permettono di rilevare un possibile stato cosciente in persone che non sono in grado di parlare o di eseguire movimenti. Questo nuovo corso ha permesso di dimostrare che una buona parte di pazienti in stato vegetativo hanno un certo grado di consapevolezza (percentuale del 17% in Monti et al.; 2010, Owen, 2013, 2019). In conclusione, in questo modo, in pazienti che non possono fornire risposte verbali o gestuali dirette si possono identificare pensieri, azioni e intenzioni sulla base esclusivamente del tipo di attività che si osserva nel cervello del paziente. Oggi questo permette, di fronte a un paziente con lesioni cerebrali, di ottenere informazioni fondamentali per la cura, la diagnosi e la prognosi con la conseguente scelta di proseguire o meno il trattamento» (pp. 25-26).

peraltro giustificate dalla valutazione di alcuni casi limite ove i tentativi di risalire ad un'effettiva risoluzione a morire sono destinati a rivelarsi particolarmente ardui quando non del tutto vani: al di là delle vicende che hanno visto come protagonisti Piergiorgio Welby, Fabiano Antoniani (entrambi in grado di esprimere i propri desideri a voce o tramite supporto informatico) ed Eluana Englaro (isolata dal mondo esterno ma autrice negli anni precedenti di alcune frasi e contegni poi ritenuti determinanti al fine di ricostruirne l'identità), infatti, ricorrono assai più frequentemente ipotesi nelle quali, data l'imprevedibilità del trauma sopportato o più ampiamente del fattore degenerativo tale da impedire l'espressione di una volontà relativa a scelte di fine vita (si pensi ad un incidente stradale o ad un'ischemia cerebrale che, in assenza di segni premonitori, lasci in breve tempo il paziente in stato vegetativo), il soggetto coinvolto non abbia anticipatamente assunto alcuna posizione circa la modalità da lui ritenuta più opportuna per concludere la propria esistenza. In simili circostanze, fatti salvi i progressi conseguibili attraverso il ricorso alle tecniche di *imaging* poc'anzi accennate nonché la possibilità di sfruttare differenti modalità comunque idonee a definire la personalità del degente, l'accesso a trattamenti di fine vita pare irrimediabilmente precluso. Se la concezione di una procedura medica seria e rigorosa in cui il requisito volontaristico, agendo congiuntamente ad altri quale “filtro” all'accesso, sgombera il campo dalle critiche in base a cui essa potrebbe stimolare l'apertura a pericolosi abusi, un ausilio a morire in assenza del consenso del soggetto ad esso sottoposto presta invece il fianco a comprensibili obiezioni, potendo quest'ultimo divenire oggetto *«della beneficenza degli 'agenti morali', che potrebbero decidere di proteggerli, ma potrebbero anche decidere di sacrificarli in vista della realizzazione di altri beni (avanzamento delle conoscenze scientifiche, biomediche, valorizzazione massima del benessere e della qualità della vita, minimizzazione del dolore, aspettative e desideri soggettivi)»*⁷⁸. In altre parole, la permanenza in vita o la cessazione della stessa finirebbe in questi casi per dipendere dall'empatia o dagli opposti valori dei familiari del paziente, come osservato nel corso del travaglio patito dal già citato Vincent Lambert.

Posta tale preclusione, il Diritto penale deve tuttavia confrontarsi con situazioni nelle quali un terzo, generalmente individuabile in un congiunto del

⁷⁸D'AVACK, cit., p. 17.

malato, dia egualmente la morte a quest'ultimo per sottrarlo ad un patimento reputato ormai insostenibile: è questa la prospettiva del c.d. omicidio *pietatis causa*, definibile quale «uccisione della vittima a causa del particolare sentimento di compassione, insito nell'animo del soggetto agente, verso la condizione di profonda sofferenza della prima, afflitta da una grave malattia degenerativa e/o particolarmente invalidante»⁷⁹; mediante il riferimento ad una classificazione ricordata nel corso del primo capitolo del presente lavoro, la presente dinamica integra un'ipotesi di eutanasia *involontaria*, poiché la mano dell'omicida, pur mossa dal desiderio di assicurare quella “buona morte” insita nell'etimo del vocabolo, opera a prescindere dagli intenti e dai desideri del malato. Il riferimento, ai fini del presente paragrafo, dell'omicidio pietoso compiuto in assenza di una manifestazione di volontà della vittima, non impedisce ovviamente di distinguere l'ipotesi di un omicidio *pietatis causa* ove l'impossibilità di accedere ad un trattamento di fine vita non sia motivata dall'assenza del requisito volontaristico, quanto dal mancato rispetto di ulteriori, distinti parametri valutativi (es.: un quadro clinico incompatibile con i requisiti sanitari imposti da una legge in materia): in questo caso, ove la validità del consenso prestato sia ritenuta sufficientemente provata, la Procura contesterà non già il più grave omicidio volontario (art. 575 c.p.), bensì il delitto di cui all'art. 579 c.p.⁸⁰. Proprio a tale eventualità fa riferimento il Codice penale uruguayano, il quale, all'art. 37, ammette la possibilità per i giudici di riconoscere la causa di estinzione del reato del perdono giudiziario nel caso in cui l'agente, animato da motivi di pietà, si sia reso autore di un tale delitto a fronte di “ripetute suppliche della vittima” («*Los Jueces*

⁷⁹LOMBARDI, *Omicidio pietatis causa ed attenuante dei motivi di particolare valore morale o sociale*, in *Giur. pen.*, 10 gennaio 2019.

⁸⁰Sulla sussumibilità della condotta dell'imputato nell'ambito della fattispecie di omicidio volontario o di omicidio del consenziente, si segnala Cass. pen., Sez. I, 31 marzo 2016, n. 12928, pronuncia commentata da SANTINI, *La Cassazione in tema di omicidio pietatis causa: inquadramento giuridico e attenuante dei motivi di particolare valore morale e sociale*, in *Dir. pen. cont.*, 2 maggio 2016: in questo caso, riguardante la condotta di un cittadino americano che aveva prima somministrato una forte dose di *Lexotan* e poi inferto una coltellata letale alla moglie gravemente malata di artrite reumatoide, la Suprema Corte escludeva l'inquadramento del fatto nell'alveo dell'art. 579 c.p. a fronte della «mancanza di una prova univoca, chiara e convincente della volontà di morire manifestata dalla vittima», non ritenendosi peraltro invocabile la disciplina dell'art. 59, comma 4 c.p. in tema di scriminanti putative (nonostante la difesa, con apposito motivo di ricorso, sostenesse che l'imputato avesse agito nell'erronea convinzione circa la presenza del consenso della consorte).

Per un trattazione relativa all'omicidio del consenziente *pietatis causa*, vedasi già LANZA, *L'omicidio pietoso su richiesta della vittima tra codice ed esigenze di riforma*, nota ad Ass. Roma, 10 dicembre 1983, in *Foro it.*, 1985, II, pp. 490-500, occasione in cui i giudizi laziali affermarono l'applicabilità dell'art. 579 c.p. a fronte delle ripetute suppliche mediante cui un ragazzo, idrocefalo congenito, aveva domandato allo zio di ucciderlo (evento poi prodottosi a fronte dell'esplosione di un colpo di pistola).

tiene la facultad de exonerar de castigo al sujeto de antecedentes honorables, autor de un homicidio, efectuado por móviles de piedad, mediante súplicas reiteradas de la víctima»⁸¹.

La dimensione dell'uccisione pietosa, evocata con sfumature quasi letterarie dalla dottrina penalistica operante tra la fine dell'Ottocento e gli inizi del secolo scorso⁸², è tornata a rinfocolare un vivace dibattito a seguito della grazia concessa dal Presidente della Repubblica Sergio Mattarella a Giancarlo Vergelli e Vitangelo Bini, condannati in via definitiva per l'uccisione delle rispettive mogli, entrambe affette dal morbo di Alzheimer⁸³; prima ancora di valutare l'opportunità di un tale provvedimento di clemenza individuale in relazione a simili condotte, particolare interesse suscita la posizione assunta sul tema dalla Suprema Corte.

Nel caso del Sig. Bini⁸⁴, l'uomo aveva ucciso la propria consorte, ormai gravemente inferma, con tre colpi di pistola: come riconosciuto nel corso del giudizio di primo grado, infatti, *«l'imputato aveva agito con l'intenzione di porre fine alle sofferenze della moglie, da tempo malata di morbo di Alzheimer con una progressione sempre più invalidante sino al punto da rendere necessario il ricovero in ospedale, non essendo più sufficienti le cure domiciliari prestate direttamente dall'imputato»⁸⁵*. Con sentenza del 6 aprile 2017, la Corte di Assise di Appello di Firenze aveva confermato la pronuncia resa dalla Corte di Assise del capoluogo

⁸¹In una prospettiva *de iure condendo*, la possibile «configurazione dell'eutanasia pietosa consensuale come reato autonomo o, meglio, come attenuante» è questione toccata in Italia, fra i molti, da MANTOVANI, voce *Eutanasia*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, UTET, Vol. IV, 1990, p. 430.

⁸²Nella fattuale impossibilità di considerare i numerosi e fortemente discordanti orientamenti giurisprudenziali sul tema, si rimanda all'ampia casistica segnalata da FERRI, cit., IV ed., pp. 100-142, ove l'Autore pose in risalto la tendenziale severità manifestata in materia dalle Corti francesi. In numerose opere, singole vicende giudiziarie furono puntualmente richiamate per evidenziare l'eccessiva, intollerabile indulgenza di alcuni giudici, con esiti processuali talvolta clamorosi: così MORSELLI, cit., p. 34: *«[...] il marito o il fidanzato compassionevole. Tipico l'esempio di quel signor Beguerrier, antico Procuratore della Repubblica, che nel 1912 ammazzò con tre palle di rivoltella nella testa la moglie affetta da emiplegia accompagnata da "violenti dolori", che non le lasciavano tregua. Arrestato, si scusò perché, obbligato a passare le sue notti su di una poltrona accanto al letto della paziente, non poteva più sopportare quei lagni e quel penosissimo spettacolo; l'istruttoria finì con un non luogo a procedere [?!], e il vecchio magistrato, mercè l'indulgenza incomprensibile dei suoi incerti colleghi, se la passò liscia [...]»*. Più recentemente, il tema è stato affrontato *ex multis* da GIUSTI, cit., in particolare pp. 19-24 e 81.

⁸³*Il Presidente Mattarella ha adottato tre decreti di grazia*, comunicato della Presidenza della Repubblica, 14 febbraio 2019.

Già con decreto del 9 febbraio 2018, lo stesso Presidente aveva concesso la grazia al Sig. Gastone Ovi, cittadino ultraottantenne condannato a quattordici anni di carcere per aver soffocato con un cuscino la moglie afflitta dalla medesima patologia.

⁸⁴Cass. pen., Sez. I, 7 novembre 2018, n. 50378, con commento di LOMBARDI, cit..

⁸⁵*Ibidem*, § 1.1. del *Considerato in diritto*.

toscana, ritenendolo colpevole del reato di omicidio volontario e così condannandolo a sei anni e sei mesi di reclusione. Tuttavia, nonostante il riconoscimento delle attenuanti generiche – considerate prevalenti sull'aggravante del rapporto di coniugio –, la Corte di Assise di Appello aveva valutato insussistenti i presupposti per l'applicabilità dell'attenuante di cui all'art. 62, n. 1 c.p., inerente la condotta animata da *«motivi di particolare valore morale o sociale»*. Stimolata ad esprimersi proprio su quest'ultimo profilo con apposito motivo di ricorso, la Cassazione concordava nel reputare incontrovertibile *«l'individuazione di un motivo definibile come “altruistico” [...], risultando dalla complessiva condotta, antecedente e successiva, dell'imputato, il quale si era sempre preso cura della moglie, non aveva tenuto nascosto il grave gesto compiuto, ed aveva sempre spiegato la sua azione con la constatazione della condizione irreversibile della malattia della moglie, sottratta anche al conforto costituito dal trovarsi tra le mura domestiche»*⁸⁶; tuttavia, considerato come il ricovero in ospedale della donna avesse *«sottratto la vittima alle cure esclusive del marito»*, costituendo per quest'ultimo un fattore di alterazione del suo equilibrio psicologico nonché fonte di *«sofferenza morale»*, i giudici del merito avevano ritenuto che l'agente avesse compiuto il gesto anche per ragioni strettamente personali, ergo *«per conseguire una condizione di maggior benessere»*⁸⁷. In altre parole, veniva escluso che il fine altruistico avesse costituito uno stimolo esclusivo alla consumazione della condotta, in quanto affiancato da un congiunto interesse riconducibile alla serenità dell'uomo. Oltre a ciò, le stesse Corti si erano confrontate con la possibilità di riconoscere alla soppressione di un proprio caro in tali condizioni di sofferenza un particolare valore morale, quesito al quale, anche in questo caso, avevano fornito una risposta negativa: alla base di questa presa di posizione, i giudici avevano constatato la persistente illiceità nel nostro ordinamento della condotta eutanasi (qui ovviamente intesa nella sua declinazione di eutanasi *attiva diretta*), osservando inoltre come l'utilizzo di un'arma da fuoco per porre fine alla vita della consorte non potesse considerarsi una soluzione approvata dalla coscienza sociale.

La difesa dell'imputato, con appositi motivi di ricorso, contestava un'erronea interpretazione dell'art. 62, n. 1 c.p., criticando tanto la necessità che, ai fini del riconoscimento della circostanza attenuante, la finalità altruistica fosse unica ed

⁸⁶ *Ibidem.*

⁸⁷ *Ibidem.*

esclusiva (non ammettendosi pertanto la coesistenza di un interesse facente capo all'imputato), quanto il giudizio reso sull'essenza morale della scelta compiuta, ritenuto del tutto distinto dalla più ampia questione inerente la supposta efficacia scriminante dell'eutanasia.

Le motivazioni della Suprema Corte denotano tutta la difficoltà dei giudici di Piazza Cavour nell'affrontare questioni di complessa problematicità. Pur reputando che *«nel formarsi della volontà omicida abbia influito sia il fine di far cessare le sofferenze fisiche della moglie che quello di porre fine ad una situazione che determinava sofferenza anche per il reo»*, gli stessi evidenziavano come quest'ultimo traesse comunque *«origine dalla vicinanza affettiva del Bini verso la moglie»*, richiamando peraltro le sentenze di merito ove *«la compassione rispetto alla malattia»*⁸⁸ veniva incontestabilmente giudicato quale motivo determinante alla commissione dell'omicidio: in questi termini, pur rilevando formalmente una pluralità di motivazioni ad agire, quella riferibile all'agente non pare godere di una sua effettiva autonomia, rappresentando più modestamente un mero riflesso del movente principale. Quanto al supposto valore morale della condotta tenuta, gli ermellini ritenevano non condivisibile l'accezione di compassione rappresentata in ricorso, osservandosi come *«la soppressione della vita sofferente»*, incompatibile con i principi espressi dalla Costituzione in materia di tutela della salute dell'individuo, sia ad oggi possibile soltanto con riferimento *«agli animali di compagnia, rispetto ai quali è usuale, e ritenuta espressione di civiltà, la pratica di determinarne farmacologicamente la morte in caso di malattie non curabili»*: di conseguenza, il criterio dirimente per la valutazione della moralità della condotta veniva ancora una volta individuato nel *«superiore rispetto della vita umana»*, a nulla rilevando il *«distinto [...] dibattito culturale sui limiti al trattamento di fine vita»*⁸⁹⁹⁰.

La pronuncia appena esaminata, orientata nel senso del mancato riconoscimento della circostanza attenuante ex art. 62, n. 1 c.p., si presta comprensibilmente a plurimi rilievi critici.

In primo luogo, concordare quanto alla totale dedizione manifestata dall'imputato nei confronti della moglie severamente malata e al tempo stesso

⁸⁸*Ibidem*, § 3.2. del *Considerato in diritto*.

⁸⁹*Ibidem*, § 3.3. del *Considerato in diritto*.

⁹⁰A titolo di approfondimento, il tema dell'eutanasia praticata su animali è stato affrontato da VERDUCI, *Scelte di fine vita e diritto penale*, Roma, Aracne, 2004, pp. 183-190.

ritenere che lo stesso abbia agito anche «*per conseguire una condizione di maggior benessere*» è conclusione quantomai discutibile, tanto più se la Suprema Corte, richiamando la posizione espressa dai giudici di merito, si spinge addirittura a parlare di «*finalità “egoistiche”*»⁹¹ (qualificazione, non a caso, posta tra virgolette). Ritenere che l'uccisione di un familiare vegliato per anni con la massima premura possa determinare un miglioramento delle proprie condizioni, oltre a rappresentare un giudizio inopportuno, costituisce anzitutto una valutazione non aderente alla realtà dei fatti, laddove parrebbe più appropriato parlare di un “minor patimento” per il fedele consorte. Peraltro, come già osservato, il presente motivo personale non pare godere di una propria effettiva indipendenza rispetto al fine altruistico (costituendo la cessazione del patimento dell'esecutore un mero riflesso di quella desiderata per il familiare afflitto), posto come tutti i magistrati coinvolti nel processo abbiano evidenziato l'indubbio, predominante peso specifico di quest'ultimo ai fini della determinazione a commettere il delitto. Adottando la soluzione in questa sede contestata, la Cassazione preclude pertanto qualsivoglia ricognizione parametrata al caso concreto, giacché, a prescindere dalla prova dell'empatia dimostrata dal congiunto, qualunque familiare che si sia reso responsabile della morte di un parente infermo potrà essere ritenuto “sollevato” dalla sua dipartita, comportando essa un'attenuazione delle difficoltà psicologiche, economiche e logistiche connesse alla permanenza in vita.

In seconda istanza, il biasimo espresso circa le modalità esecutive elette dall'uomo per porre fine all'agonia della moglie (nel merito, il ricorso ad un'arma da fuoco) può rilevare esclusivamente *ex art. 133, comma 1, n. 1 c.p.*, laddove il giudice, ai fini della determinazione della pena base, è chiamato a tener conto dei

⁹¹Cass. pen., Sez. I, 7 novembre 2018, n. 50378, cit., § 3.2. del *Considerato in diritto*. In senso conforme, Cass. pen., Sez. I, 18 dicembre 2007, n. 47039: «*L'attenuante invocata richiede per la sua applicazione che l'azione riprovevole sia posta in essere per raggiungere uno scopo nobile, conformemente ai valori diffusi in un determinato tempo e luogo; ciò non significa che non si debba valutare il mezzo prescelto quando comporti il sacrificio estremo della vita, e soprattutto non si debba valutare la sussistenza di un implicito interesse anche egoistico. Nel caso di specie l'azione ha sacrificato il valore massimo della vita, per porre fine ad una vita di strazio sia della vittima, del tutto inconsapevole, sia dell'imputato, gravato dall'onere insopportabile di dover accudire ad un malato totalmente da lui dipendente. Ne consegue che, pur senza voler ritenere un fine esclusivamente egoistico, tale componente certamente è ravvisabile nelle motivazioni che hanno spinto ad un'azione così disperata e, pertanto, la sussistenza dell'attenuante deve essere esclusa (Sez. I, 3 novembre 1986 n. 7631, rv. 176230; Sez. I, 12 ottobre 1995 n. 11043, rv. 202861; Sez. VI 20 gennaio 2003 n. 11878, rv. 224077)*». La pronuncia qui menzionata è inoltre richiamata espressamente da Cass. pen., Sez. I, 6 luglio 2017, n. 7390.

mezzi impiegati dall'agente; in tal senso, il giudizio attinente questi ultimi non potrà mai inficiare quello riguardante i presupposti applicativi dell'attenuante di cui all'art. 62, n. 1 c.p., norma la quale, imponendo esclusivamente il riscontro di un motivo di particolare valore morale o sociale, nulla dice quanto alla particolare violenza connotante la fase esecutiva dell'omicidio (tanto più se l'avanzata età e con ciò le deboli energie del suo autore – come nel caso oggetto di discussione – impediscono il ricorso a differenti soluzioni soppressive). D'altronde, si è correttamente osservato come *«trovando il decremento della pena fondamento nell'esplicazione di uno scopo dell'individuo, come tale insito nel suo foro interiore, occorre avere riguardo allo scopo e non alla gravità del reato posto in essere, poiché il reato, in quanto ontologicamente antisociale, non sarebbe mai valutato favorevolmente in base all'etica dominante»*⁹².

Infine, i rilievi operati dalla difesa dell'imputato quanto alla necessità di tener distinto il giudizio sull'efficacia scriminante di alcune condotte terminali da quello attinente la sussistenza dell'attenuante in esame meritano alcune considerazioni conclusive. Anzitutto, l'accertamento richiesto ai giudici in relazione alla circostanza *de quo*, oltre a inerire un profilo distinto rispetto a quello coinvolto dall'esame di un'eventuale causa di giustificazione, comporta la possibilità di conferire rilevanza ad eventuali fattori “sociali” e “moralì”, garantendo così un esame esteso ad elementi altrimenti privi di rilevanza penale. Oltre a ciò, non possono condividersi le conclusioni svolte dalla Suprema Corte in relazione ad un generico *«criterio della moralità dell'agire»*, ritenuto sempre e comunque aderente al *«rispetto della vita umana»* (dandosi per scontato che ogni cittadino sia oggi favorevole ad una tutela oltranzistica della stessa) ma soprattutto reputato privo di punti di contatto con il *«distinto [...] dibattito culturale sui limiti al trattamento di fine vita»*⁹³, nonostante quest'ultimo costituisca l'unico “termometro” sociale per comprendere appieno scelte quali quella maturata dall'imputato. In altre parole, i giudici, pur scomodando la nozione di *«sentire comune»* (allusiva di un desiderio di sondare le mutate convinzioni della collettività sul tema), rifiutano poi di tenere in debita considerazione quel complesso di informazioni – principalmente ricavabili dalla

⁹²LOMBARDI, cit., p. 3.

⁹³Cass. pen., Sez. I, 7 novembre 2018, n. 50378, cit., § 3.3. del *Considerato in diritto*.

produzione dottrinale sul punto nonché da frequenti rilevazioni statistiche⁹⁴ – tali da evidenziare un diffuso e sempre più consistente dissenso rispetto ai limiti medico-giuridici in materia di fine vita; proprio i presenti vincoli, impedendo la possibilità di propendere per una soluzione clinica debitamente regolata da una legge dello Stato, spiegano la decisione di un individuo di agire autonomamente per porre termine al supplizio patito da un proprio caro, dimostrando così tutta la loro attinenza rispetto alla problematica dell'omicidio *pietatis causa*.

In altri termini, pare impensabile poter discettare sul valore sociale o morale di siffatte condotte senza toccare la discussione relativa all'inadeguatezza dell'odierno assetto normativo, la cui vetustà, responsabile di un progressivo scostamento rispetto al succitato “sentire comune”, è stata denunciata in occasione delle note vicende giudiziarie stimolanti un rinnovato confronto sulle problematiche di fine vita. D'altronde, la stessa Cassazione, nelle battute finali della motivazione, si dice cosciente di aver reso la pronuncia in oggetto ricorrendo ad «*argomenti non decisivi*», eppure ritenuti «*significativi del perdurante rifiuto, nella coscienza sociale, di condotte caratterizzate da violenza su persona indifesa*»⁹⁵: si tratta di un'inferenza manifestamente fallace, laddove, prendendo avvio da ragionamenti di cui si ammette l'intrinseca debolezza, si conclude poi con ingiustificata risolutezza, nonostante l'opinione pubblica paia muovere in direzione opposta rispetto alla supposta tendenza generale indicata dalla Corte⁹⁶.

⁹⁴In tal senso, è esemplare osservare come la ricerca commissionata alla società *Swg* da parte dell'Associazione *Luca Coscioni*, richiamata da *La Repubblica* del 1° ottobre 2019, abbia rilevato un elevatissimo 93% di cittadini favorevoli ad una legge in materia di fine vita, con un 37% di intervistati specificamente «*a sostegno di una regolamentazione dell'accesso alla dolce morte a determinate condizioni fisiche e di salute*». Quanto ai dati riguardanti pratiche di eutanasia clandestina, un'indagine realizzata dal Centro di Bioetica dell'Università Cattolica di Milano e pubblicata sul *Corriere della Sera* del 12 novembre 2002 segnalava come, su duecentocinquantanove rianimatori intervistati, ben il 3,6% avesse dichiarato di aver compiuto pratiche di eutanasia attiva mediante la somministrazione di farmaci letali. Il presente studio, congiuntamente a quelli commissionati da celeberrime riviste scientifiche internazionali, è stato commentato dall'Associazione *Luca Coscioni* con un comunicato disponibile all'indirizzo *Internet*:

<https://www.associazionelucacoscioni.it/notizie/comunicati/leutanasia-clandestina-italia/>, ove si considera che «*La stranezza di una forbice così larga, spiegano gli esperti, potrebbe essere dovuta al fatto che i medici che somministrano la dolce morte, e non lo confessano nemmeno in un questionario anonimo, sono molti di più*».

⁹⁵Cass. pen., Sez. I, 7 novembre 2018, n. 50378, loc. ult. cit..

⁹⁶Peraltro, al di là della pretesa di potersi riferire con sicurezza ad una supposta tendenza “generale”, preferibile pare un diverso orientamento – efficacemente espresso in dottrina – propenso alla concessione dell'attenuante «*anche laddove "il movente esprima una concezione della vita o della società da meritare diritto di cittadinanza nel nostro ordinamento giuridico, obbedendo a valori non già conformi alle concezioni della generalità degli individui, ma anche solo compatibili con la Costituzione, improntata del resto ad una sostanziale indifferenza di principio, quanto al trattamento*

Tenuto conto della consistenza della pena prevista dall'art. 575 c.p. e della sussistenza dei requisiti fondanti la circostanza aggravante prevista dall'art. 577, comma 1, n. 1 c.p. (nell'ipotesi di fatto commesso contro l'ascendente, il discendente, il coniuge, la parte di un'unione civile o la persona stabilmente convivente, nonostante la possibilità per il giudice di ritenere prevalenti le circostanze attenuanti generiche *ex art. 62-bis c.p.*), il riconoscimento dell'attenuante finora esaminata scongiurerebbe una risposta sanzionatoria manifestamente sproporzionata nei confronti del soggetto agente⁹⁷. Peraltro, se il legislatore intervenisse a predisporre una disciplina organica in materia di fine vita, tale fondamento normativo rappresenterebbe un ulteriore, decisivo attestato al riconoscimento della “buona morte” quale valore largamente condiviso, constatazione dalla quale la Suprema Corte ritiene ancora di non poter muovere stante una ritenuta divisione sociale sul tema. Chiaramente, l'avvento di una legge così come finora concepita potrebbe essere contestualmente sfruttata quale argomento contrario: la regolamentazione di un aiuto medico a morire e con ciò l'esistenza di una via legale finalmente percorribile, imponendo rigorosi requisiti d'accesso, potrebbe giustificare la comminazione di pene severe per tutti coloro i quali, pur animati da un fine altruistico, diano la morte clandestinamente. La replica a tale obiezione si fonda sul rilievo in base a cui il movente pietistico, lungi dal garantire incondizionatamente l'impunità dell'esecutore (come invece teorizzavano Enrico Ferri e la Scuola positiva, *Supra*, Cap. I, § 5), pare in ogni caso ispirare a una particolare mitezza nella determinazione della sanzione

degli atteggiamenti ideologici e morali”): così SANTINI, cit., che a sua volta fa riferimento alle parole di VENEZIANI, *Motivi e colpevolezza*, Torino, Giappichelli, 2000, p. 235.

⁹⁷È significativo osservare come, in controtendenza rispetto all'orientamento dominante della Cassazione, persino la dottrina più cauta in materia eutanasi e da sempre contraria ad ammettere la liceità di trattamenti di eutanasia *attiva diretta* riconosca la piena operatività dell'attenuante in esame, fondamentale nello stemperare l'eccessivo rigore del trattamento sanzionatorio italiano. Così MANTOVANI, *Problemi giuridici dell'eutanasia*, in *Umanità e razionalità del Diritto penale*, Padova, CEDAM, 2008, p. 1203: «È vero – va subito aggiunto – che l'autore dell'eutanasia pietosa può beneficiare, pressoché automaticamente, della attenuante dei «motivi di particolare valore morale» (art. 62 n. 1 c.p.), con la conseguente possibilità di riduzione della pena fino ad un terzo e, cioè ad anni quattordici di reclusione». D'altronde, a favore del positivo apprezzamento della presente circostanza depongono gli stessi *Lavori preparatori del Codice penale*, cit., p. 374, «a chiarire, come anche l'ipotesi di un omicidio non consentito della vittima possa, in qualche modo, venir punito meno gravemente, allorché sia ispirato da motivi di pietà». In giurisprudenza, Cass. pen., Sez. I, 18 novembre 1954, in *Foro it.*, 1955, II, pp. 151-153, secondo cui la condotta di chi sopprime «la vita di una persona cara per farne cessare le sofferenze» giustifica la concessione dell'attenuante *de quo* «trattandosi di un fatto meritevole indubbiamente di speciale considerazione» (p. 153).

detentiva, anche laddove non vi siano gli estremi per l'operatività di una scriminante procedurale⁹⁸.

Guardando all'esperienza offerta da ordinamenti stranieri, può inoltre valutarsi l'opportunità di introdurre un'autonoma fattispecie di omicidio pietoso: è il caso dell'art. 106 del Codice penale colombiano, il quale, lungi dal configurare un'ipotesi di omicidio del consenziente (assente è infatti qualsivoglia riferimento al requisito volontaristico), afferma che «*El que matare a otro por piedad, para poner fin a intensos sufrimientos provenientes de lesión corporal o enfermedad grave e incurable, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses*», da cui una previsione sanzionatoria significativamente più lieve rispetto alla pena base per l'omicidio (disciplinato all'art. 103 e punito con una pena da duecentotto a quattrocentocinquanta mesi di reclusione)⁹⁹. Tuttavia, coerentemente ai rilievi poc'anzi operati, la creazione di una fattispecie *ad hoc* fondata sul riscontro di un movente pietistico si tradurrebbe nella concezione di un'area di non punibilità ulteriore e parallela rispetto a quella determinata dallo sviluppo della scriminante procedurale tratteggiata nel corso del presente lavoro, manifestando a differenza di quest'ultima confini assai labili quanto al suo ambito di applicabilità.

A prescindere dal maggior favore esprimibile verso l'apprezzamento della circostanza attenuante prevista dall'art. 62, n. 1 c.p., l'introduzione di un circostanza attenuante speciale o la concezione di una nuova fattispecie, le soluzioni appena prospettate paiono in ogni caso preferibili rispetto al sistematico ricorso all'istituto della grazia, che il Presidente della Repubblica potrà comunque continuare a concedere quale prerogativa riconosciutagli dall'art. 87 della Costituzione: sebbene in passato il presente provvedimento di clemenza fosse ritenuto il miglior compromesso fra il riconoscimento del disvalore del fatto e l'indulgenza stimolata dall'altruismo animante l'agente, «*tensione massima verso un giudizio eccezionale ed estremo di*

⁹⁸Già nel 1992, il disegno di legge sulla delega legislativa al Governo per l'emanazione del nuovo Codice penale del 1991 prevedeva, all'art. 59, l'introduzione di una circostanza attenuante applicabile sia all'omicidio comune, sia all'omicidio del consenziente: ai fini del suo riconoscimento, la vittima, colpita da malattia irreversibile, avrebbe dovuto essere uccisa con mezzi indolori e in base ad un esclusivo motivo di pietà provato dall'agente nei confronti della stessa. La presente reminiscenza è segnalata in MAGRO, *Eutanasia e diritto penale*, cit., p. 5; CANESTRARI, *Le diverse tipologie di eutanasia*, cit., p. 140.

⁹⁹Il movente pietistico è inoltre valorizzato dal successivo art. 107, il quale, regolando le ipotesi di istigazione o aiuto al suicidio, contempla una pena inferiore rispetto all'ipotesi base prevista al comma 1 nel caso in cui «*la inducción o ayuda esté dirigida a poner fin a intensos sufrimientos provenientes de lesión corporal o enfermedad grave e incurable*».

equità»¹⁰⁰, pare tuttavia inopportuno intervenire regolarmente con un rimedio di natura individuale rispetto ad una problematica di più vasta portata¹⁰¹; peraltro, come specificato dal già menzionato comunicato presidenziale relativo ai casi Bini e Vergelli, «*Nel valutare le domande di grazia [...], il Presidente della Repubblica ha tenuto conto dell'età avanzata dei condannati e delle precarie condizioni di salute dei medesimi, dei pareri favorevoli espressi dalle autorità giudiziarie nonché delle eccezionali circostanze in cui sono maturati i delitti, evidenziate nelle sentenze di condanna*»¹⁰²: ciò indica come il Presidente, lungi dal valutare con favore il solo omicidio pietoso, abbia ponderato insieme ad esso ulteriori fattori concomitanti, primo fra tutti l'età dei responsabili. In tal senso, l'intervento della grazia può eccezionalmente evitare ad un individuo già anziano e prostrato da una vicenda particolarmente dolorosa l'ulteriore patimento del carcere, ma non costituire una risposta adeguata rispetto al caso di ogni altro omicida – eventualmente più giovane – animato da un identico stimolo di compassione.

5. Le scelte di fine vita riguardanti i minori. I neonati e il rifiuto dell'accanimento terapeutico.

Chiusa la parentesi relativa alle ipotesi in cui non sussista o non sia altrimenti desumibile un incontro di volontà fra il soggetto prestante l'aiuto e quello in condizioni sanitarie radicalmente compromesse, pare ora opportuno riservare un apposito spazio alle decisioni di fine vita maturate dal minorenne, le quali prestano il fianco a numerosi rilievi critici: in base a quanto già osservato, l'art. 579 c.p. prevede l'applicazione delle disposizioni relative all'omicidio (artt. 575-577 c.p.) nei casi in cui il fatto sia commesso contro una persona minore degli anni diciotto, norme

¹⁰⁰PORZIO, cit., p. 114: «*Non potendo transigere, anche davanti a situazioni eccezionali come quelle dell'eutanasia, sui principi, il diritto ha, proprio con l'istituto della grazia, la possibilità di intervenire senza sacrificare quei principi e senza tradire la sua funzione che è quella di essere presente, di guardare a tutti i limiti cui la condizione dell'esistenza umana può spingere l'uomo*».

¹⁰¹Si concorda in questo caso con il giudizio espresso da MANTOVANI, ult. cit., p. 1204: «*Né, infine, a ridimensionare il rigore della legge italiana può bastare [...] lo spiraglio del beneficio della «grazia» [...]. A parte l'an e il quando della sua concessione, la grazia ben può costituire l'espedito di opportunità nella attuale realtà legislativa, ma per tale via si elude il problema senza affrontarlo e risolverlo*».

¹⁰²Il Presidente Mattarella ha adottato tre decreti di grazia, cit..

egualmente richiamate dall'art. 580 c.p. con riferimento all'eventualità in cui il soggetto istigato, eccitato o aiutato sia minore degli anni quattordici. Altre limitazioni sono inoltre poste dalla l. n. 219 del 2017: l'art. 1, comma 5 impone il possesso della capacità d'agire per l'esercizio del diritto di rifiutare, in tutto o in parte, qualsiasi accertamento o trattamento sanitario; tuttavia l'art. 3, specificatamente riservato ai minori e agli incapaci, riconosce il diritto degli stessi *«alla valorizzazione delle proprie capacità di comprensione e di decisione»*, aggiungendo inoltre come il consenso informato, pur *«espresso o rifiutato dagli esercenti la responsabilità genitoriale»*, debba tener conto *«della volontà della persona del minore, in relazione alla sua età e al suo grado di maturità, e avendo come scopo la tutela della salute psicofisica e della vita del minore nel pieno rispetto della sua dignità»*¹⁰³.

Proprio il riferimento ad una valutazione casistica che tenga conto della diversa età e del particolare sviluppo cognitivo ed intellettuale conseguito dal singolo minore costituisce il punto di partenza per lo svolgimento di ulteriori considerazioni: se la sottoposizione di un minore ad un trattamento di fine vita può suscitare un disappunto e generare un dolore persino più intensi rispetto a quelli conseguenti alla morte di un soggetto anziano (trattandosi di una persona altrimenti proiettata al confronto con una serie di esperienze di vita già vissute da un individuo di età maggiormente avanzata), al tempo stesso una preclusione generalizzata e assoluta equivarrebbe a svalutare la capacità di discernimento che alcuni minorenni potrebbero aver conseguito in anticipo rispetto ai propri coetanei¹⁰⁴. Ciò è ben noto al

¹⁰³A commento delle disposizioni contenute nella l. n. 219 del 2017, vedasi GORGONI, cit., p. 99: *«Si deve ammettere come non sia affatto facile, de jure condendo, modificare il testo dell'art. 3 l. 219/2017 nel senso di un rafforzamento del diritto del minore di far valere, proporzionalmente al suo grado di maturità, la propria dimensione identitaria. La disposizione è senz'altro prudente, basandosi sull'esigenza di tutelare, al massimo grado possibile, la vita del minore. Pecca forse per difetto, poiché anche al minore consapevole e maturo deve essere assicurato il governo del proprio corpo all'interno dell'alleanza terapeutica con il medico e con la propria rete familiare. Si avverte qui lo iato tra la coerenza ordinamentale e la fattualità»*.

¹⁰⁴D'AVACK, p. 90: *«Una volta introdotta legislativamente l'eutanasia per gli adulti, potrebbe non essere coerente negare a priori che pazienti sotto la maggiore età in ogni caso non siano in grado di valutare sufficientemente le proprie situazioni e di esprimere una volontà consapevole riguardo il proprio corpo, di modo che non sarebbe legittimo che nell'ambito di queste scelte di vita il potere decisionale sia rimesso solo a chi li rappresenta, secondo i principi ordinari in tema di potestà e di tutela. Inoltre, in questi casi non è in evidenza la capacità legale, bensì quella naturale, non rilevando tale linea argomentativa soglie formali tipiche dell'atto negoziale quali età, interdizione o inabilitazione. È impossibile d'altronde considerare la categoria dei minori come una categoria uniforme ipotizzando una età limite precisa nei confronti della quale si possa o meno parlare di informata capacità di intendere e di volere del minore. Di contro, sembra più opportuno procedere*

Diritto penale, il quale, all'art. 98 c.p., impone un valutazione in concreto della capacità d'intendere e di volere rispetto al minore d'età compresa fra i quattordici e i diciotto anni, stante la possibile, maggiore maturità dimostrata dallo stesso. Risultano così quantomai opportune le parole del Professor Wim Distelmans, Presidente della *Commission fédérale de contrôle et d'évaluation de l'euthanasie* (quest'ultima deputata alla verifica dei presupposti applicativi della *Loi relative à l'euthanasie* del 28 maggio 2002), il quale, nel commentare il primo caso di eutanasia praticata in Belgio in favore di un minore nel 2016, rilevò come «*Il n'y a heureusement que très peu d'enfants qui rentrent dans ces critères, mais cela ne signifie pas que nous devrions leur refuser le droit à une mort digne*»¹⁰⁵.

Stante quanto già osservato in relazione alla necessità di superare le tradizionali nozioni civilistiche di capacità (*Supra*, § 3), il dibattito si sposta dunque sull'opportunità o meno di individuare una pur convenzionale soglia d'età al di sopra della quale sia riconosciuta al minore la possibilità di accedere ad un trattamento di fine vita (distinguendo in tal senso fra quelli che la giurisprudenza definisce “piccoli” e “grandi” minori¹⁰⁶). Guardando alle esperienze offerte dagli ordinamenti stranieri, la legge olandese n. 137 del 10 aprile 2001 predispone all'art. 2 soluzioni differenti per scaglioni di età: posta in ogni caso la necessaria sussistenza di una “ragionevole consapevolezza dei propri interessi” («*reasonable understanding of his interests*»)¹⁰⁷, mentre il paziente d'età compresa fra i dodici e sedici anni può formulare la propria richiesta soltanto con il consenso dei genitori o dei parenti che esercitino altrimenti la patria potestà, la volontà degli stessi congiunti incide in misura minore nell'ipotesi di età compresa fra i sedici e i diciotto anni, parlandosi in tal senso di un mero coinvolgimento nel processo decisionale («*[...] involved in the decision process*»); ancora diverso è il caso del minore d'età pari o superiore ai sedici anni che, non più capace di esprimere la propria volontà, abbia tuttavia lasciato un testamento scritto

per verifiche nelle singole fattispecie per poter riscontrare i requisiti richiesti di autonomia e consapevolezza: entrambe situazioni dinamiche e progressive».

¹⁰⁵DOTTI, *L'eutanasia del minore, legge shock in Belgio*, in *Trattato di Diritto e Bioetica*, a cura di A. Cagnazzo, cit., p. 631.

¹⁰⁶La bipartizione è richiamata *ex multis* da MALAGOLI TOGLIATTI, *Il minore tra ascolto e diritti relazionali*, in *Le decisioni di fine vita*, a cura di M. Bianca, Milano, Giuffrè, 2011, p. 167; D'AVACK, cit., p. 90.

¹⁰⁷Una valida versione inglese del testo di legge è disponibile in appendice a DE HAAN, *The New Dutch Law on Euthanasia*, in *Medical Law Review*, 10, 2002, pp. 57-75. Una versione italiana è invece accessibile all'indirizzo *Internet*:

http://www.fondazionepromozionesociale.it/PA_Index/136/136_la_legge_olandese.htm.

recante la richiesta medesima, prospettiva in cui il medico responsabile può comunque darvi seguito («[...] *the physician may carry out this request*»). Al contrario, con legge del 28 febbraio 2014, il Belgio è intervenuto sulla questione rimuovendo il requisito dell'emancipazione precedentemente imposto dal testo del 2002¹⁰⁸: in tal senso, l'accesso a trattamenti terminali è oggi possibile a prescindere dall'età del richiedente, sebbene l'ultimo rapporto della succitata *Commission* abbia registrato come le domande provenienti da pazienti d'età inferiore ai quarant'anni costituiscano soltanto l'1,7% dei *documents d'enregistrement* complessivamente esaminati¹⁰⁹. In Colombia, a seguito delle capitali sentenze T-970/14 e T-544/17 rese dalla *Corte Constitucional* (quest'ultima specificatamente incentrata sulla necessità di garantire il diritto ad una morte dignitosa anche ai minorenni) e a fronte del mancato accordo politico necessario per la concezione di una legge in materia, il Ministerio de Salud y Protección Social ha approvato la dettagliata Resolución n. 825 del 9 marzo 2018 «*Por medio de la cual se reglamenta el procedimiento para hacer efectivo del derecho a morir con dignidad de los niños, niñas y adolescentes*»¹¹⁰: esclusi i bambini da zero e sei anni (classe dei neonati e della prima infanzia, rispetto ai quali «*no existe idea de muerte propia*», artt. 2.3.1-2.3.2) e quelli dai sei a dodici anni (salvo alcuni pazienti di età prossima ai dodici anni non dimostrino un'eccezionale esperienza e maturità, artt. 2.3.3-2.3.4), l'età di dodici anni viene individuata quale momento in cui il giovane è in grado – pur continuando a percepire la propria fine come molto lontana – di ragionare astrattamente sul concetto di morte. A tali preclusioni, il documento affianca, a prescindere dall'età del bambino o dell'adolescente, quelle determinate dall'eventuale rilievo di stati alterati di coscienza, disabilità intellettive o di disturbi psichiatrici tali da incidere sulla «*competencia para entender, razonar y emitir un juicio reflexivo*» (art. 3). Quanto al

¹⁰⁸La novella legislativa è disponibile all'indirizzo *Internet*:
[http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?
 language=fr&la=F&table_name=loi&cn=2014022803](http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=fr&la=F&table_name=loi&cn=2014022803).

¹⁰⁹La relazione in parola è disponibile all'indirizzo *Internet*:
<https://organesdeconcertation.sante.belgique.be/fr/documents/euthanasie-chiffres-de-lannee-2018>. Più nel dettaglio, i numeri si riducono ad un 1,1% con riguardo ai pazienti d'età compresa fra i trenta e i trentanove anni e addirittura ad un 0,6% con riferimento a quelli collocati nella fascia tra i 18 e i 29 anni. Al contrario, nel corso del 2018 non si è registrata alcuna richiesta proveniente da soggetti minorenni.

¹¹⁰Il testo della Risoluzione è disponibile all'indirizzo *Internet*:
<https://www.minsalud.gov.co/sites/rid/Lists/BibliotecaDigital/RIDE/DE/DIJ/resolucion-825-de-2018.pdf>.

procedimento previsto per rendere effettivo il diritto in parola, l'art. 7 contempla quali criteri operativi una previa valutazione sulla possibilità di ricorrere alle cure palliative, la prevalenza accordata all'autonomia del paziente nonché rapidità ed imparzialità nell'avvio e nella gestione del procedimento stesso (nel dettaglio, l'art. 9.3 prevede che lo stesso debba concludersi entro i quindici giorni successivi alla ricezione della richiesta di trattamento da parte del medico responsabile); oltre a ciò, l'art. 16 impone che quest'ultimo sia informato al principio di gratuità. L'art. 8 subordina la richiesta di accesso al procedimento al rilievo di una «*enfermedad o condición en fase terminal y que presente sufrimiento constante e insoportable que no pueda ser aliviado*», ricevuta la quale è previsto l'intervento del medico e di un'apposita *équipe* interdisciplinare deputati a vagliare la sussistenza di plurimi presupposti applicativi (*ex multis*, una verifica relativa alla fase terminale della patologia e alla persistenza del dolore come costante ed insopportabile, così come una valutazione inerente la condizione psicologica ed emotiva della persona esercitante la patria potestà¹¹¹). Mentre l'art. 11 considera la possibilità di un *consentimiento sustituto* prestato dal soggetto esercente la patria potestà – con l'esclusione di qualunque altra forma di rappresentanza legale – nei casi di impossibilità per il minore di reiterare il consenso medesimo, l'art. 12 prevede che il positivo riscontro di tutti i requisiti imposti dalla Risoluzione sia seguito dalla presentazione del caso ad un *Comité Científico-Interdisciplinario para el Derecho a Morir con Dignidad* (la cui composizione e le cui funzioni sono regolate dall'apposito Cap. IV, artt. 17-27): il superamento di tale ulteriore passaggio comporta un nuovo contatto con il medico responsabile, il quale, sentiti il minore e l'esercente la patria potestà, concorderà la data per il compimento delle pratiche eutanasiche (artt. 13-14), ferma la possibilità per il solo minorenne di rinunciare in qualunque momento alla prosecuzione del trattamento o di accadere ad eventuali alternative mediche (art. 15).

¹¹¹Più nel dettaglio, è interessante osservare come l'art. 8.5 imponga, all'esito dell'esame riguardante il soggetto investito della patria potestà, un giudizio negativo quanto alla sussistenza di conflitti di interessi, vantaggi di natura secondaria nonché della c.d. “*síndrome de cuidador cansado*”, disturbo psichiatrico il quale, determinato dall'esigenza di prestare cure assidue e costanti ad un soggetto improvvisamente divenuto non autosufficiente, si manifesta primariamente con stati di esaurimento fisico e mentale, rischiando così di condizionare il giudizio reso in merito alla domanda di accesso al trattamento di fine vita richiesto dal minore.

All'esito di un simile raffronto, pare indiscutibile come l'individuazione di un'età minima connessa allo sviluppo di una sufficiente capacità di discernimento, anche quando assistita dal parere espresso dalla psichiatria e della pedagogia, sia in ogni caso destinata a tradursi in una soluzione convenzionale; operando un ulteriore riferimento alla già evocata riforma del diritto di famiglia del 2012 (*Supra*, Cap. III, § 3), tale è pure la scelta adottata dal legislatore all'art. 315-*bis* c.c., laddove «*Il figlio minore che abbia compiuto gli anni dodici, e anche di età inferiore ove capace di discernimento, ha diritto di essere ascoltato in tutte le questioni e le procedure che lo riguardano*». In questi termini, l'unica certezza da cui un progetto di riforma può muovere consiste nella consapevolezza di confrontarsi con un individuo il quale, anche nelle ipotesi in cui dimostri un maggiore grado di sviluppo rispetto ai propri coetanei, risulta comunque ancora lontano dal conseguimento di una piena maturità, ispirando ciò ad un giudizio casistico particolarmente cauto e ad «*una delimitazione che, almeno in negativo, non identifichi [...] l'interesse del minore con il suo capriccio o con il suo arbitrio. Ma di qui, altresì, la necessità di una lettura in chiave prospettica di tale interesse che ne proietti l'ambito e la sfera di operatività verso il futuro, in quanto appunto relativo ad un soggetto (il minore) ancora in fieri*»¹¹². Ulteriori spunti di dibattito derivano poi dalla specifica natura del male affrontato dal soggetto minore: se l'accesso a forme di aiuto medico a morire, già di per sé problematico nell'ipotesi di malattie psichiatriche (*Infra*, § 6), pare assai difficilmente accettabile con riguardo ai pazienti più giovani (trattandosi di individui i quali, dovendo ancora intraprendere o completare un percorso di crescita personale, potrebbero rispondere positivamente alle terapie riservate ai più comuni e diffusi disturbi mentali)¹¹³, al contrario l'irreversibilità di determinate patologie che affliggono il fisico del paziente non dipende dall'età di quest'ultimo, ragion per cui

¹¹²STANZIONE, cit., p. 141.

¹¹³Sul complesso tema di una volontà a morire espressa dai minori per cause di natura psicologica, recentemente assunto a notorietà internazionale a seguito della vicenda riguardante la già ricordata Noa Pothoven, vedasi il lavoro di stampo neuropsichiatrico di ORBACH, *Bambini che non vogliono vivere. Come capire e prevenire situazioni estreme*, trad. it. di L. De Rosa, Firenze, Giunti, 1991, il quale, rispetto alla convinzione propria dei decenni precedenti, esplicita l'evidenza medica relativa al fatto che anche i pazienti più piccoli possano essere vittima di stati depressivi (§ 4. Bambini a rischio. Relazioni con i tratti di personalità. La depressione nei bambini, pp. 54-62). Più ampiamente, in materia di tendenze suicidarie maturate in età adolescenziale, JOAN, *Preventing teenage suicide*, New York, Human Sciences Press, 1986; BERMAN, JOBES, *Il suicidio nell'adolescenza*, trad. it. a cura di B. Maccarrone, Roma, Edizioni Scientifiche Ma.Gi, 1999.

l'esclusione dei soli minorenni parrebbe in questo caso irragionevolmente discriminatoria.

Ulteriori dilemmi suscita poi il dibattito sulla possibilità di garantire l'accesso a trattamenti di fine vita ai neonati, profilo che, fino agli ultimi anni del secolo scorso, non godeva di una propria autonomia concettuale rispetto alle critiche tradizionalmente rivolte alle pratiche di eutanasia *attiva diretta* complessivamente considerate¹¹⁴.

Nel 2005, l'Associazione pediatrica olandese (*Nederlandse Vereniging voor Kindergeneeskunde*, NVK) approvò il celebre Protocollo di Groningen, un documento predisposto dal Prof. Eduard Verhagen in concerto con l'Università di Groningen e la locale Procura¹¹⁵. Prendendo in esame le vicende cliniche di ventidue neonati con qualità della vita estremamente bassa, tutti coinvolti da una prognosi di non autosufficienza in età adulta e in larga maggioranza destinati a dipendere da cure ospedaliere (nonostante per tredici di essi fosse stata posta una valutazione di “lunga vita”), l'Autore del lavoro propugnò la possibilità di sottoporre gli stessi a trattamento eutanasi purché, stante la certezza di diagnosi e prognosi nonché la prestazione del consenso da parte di entrambi i genitori, si fosse in presenza di una sofferenza insopportabile e disperata verificata dall'intervento di almeno un medico indipendente.

Prescindendo dalla prova scientifica inerente l'intollerabilità e le prospettive di miglioramento connesse a specifiche malattie sofferte in età neonatale¹¹⁶,

¹¹⁴CASABONA, *El derecho y la bioética ante los límites de la vida humana*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 1994, pp. 468-469.

¹¹⁵I principi ispiratori ed i contenuti essenziali del testo in parola sono espressi dallo stesso Autore in VERHAGEN, SAUER, *The Groningen Protocol – Euthanasia in Severely Ill Newborns*, in *New England Journal of Medicine*, 2005, 352, pp. 959-962. In dottrina, particolarmente critiche nei confronti del Protocollo sono le posizioni assunte da RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, cit., pp. 199-203; RONCO, *La qualità della vita*, in *Il “diritto” di essere uccisi: verso la morte del diritto?*, a cura di M. Ronco, Torino, Giappichelli, 2019, pp. 259-263, ove si richiamano le severe critiche espresse dallo *European Institute of Bioethics* (anticipate in Italia dalla *Mozione sull'assistenza a neonati e a bambini afflitti da patologie o da handicap ad altissima gravità e sull'eutanasia pediatrica* promossa nel 2005 dal Comitato Nazionale per la Bioetica, citata in D'AVACK, cit., p. 92).

Alla luce della prassi consolidatasi negli anni successivi, la Reale Società Medica Olandese (*Koninklijke Nederlandsche Maatschappij tot bevingering der Geneeskunst*, KNMG) ha predisposto nel 2013 i *Clear criteria for medical end-of-life decisions for newborn infants with very serious birth defects*, disponibili all'indirizzo *Internet*: <https://www.knmg.nl/advies-richtlijnen/knmg-publicaties/publications-in-english.htm>.

¹¹⁶A tal proposito, RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, cit., p. 201, connette le proprie riserve nei confronti del documento alla difficoltà di valutare la percezione del dolore da parte dei neonati: «Di fatto, secondo diversi studi di settore

l'inclusione dell'infante nel novero dei soggetti ammessi a pratiche di aiuto medico a morire pare difficilmente accettabile in ragione di dubbi di carattere pratico ed etico particolarmente gravosi: il neonato, a differenza del minore capace di comunicare con il mondo esterno a prescindere dal grado di sviluppo raggiunto, non può nemmeno esprimersi verbalmente, e se anche se ciò fosse fisicamente possibile, egli non possiederebbe in ogni caso un grado di coscienza ed un bagaglio esperienziale sufficiente per manifestare una consapevole espressione di volontà. In tal senso, possono ben comprendersi i timori di derive eugenetiche, o, più ampiamente, di decisioni opportunistiche e non lungimiranti, laddove i genitori, indubbiamente posti di fronte a una scelta sofferta e travagliata, decidessero di porre fine ad una vita che il suo titolare intendesse comunque proseguire nonostante permanenti invalidità e/o sofferenze di variabile intensità¹¹⁷. Il dilemma in esame si pone pertanto in una prospettiva specularmente opposta a quella – esaustivamente affrontata dalla giurisprudenza civile – del danno da c.d. “nascita indesiderata”, ove il neonato lamenti *iure proprio* di essere venuto al mondo in condizioni di salute compromesse da gravi tare¹¹⁸.

concernenti pazienti in età pediatrica, adolescenziale e adulta, affetti da spina bifida [= la principale patologia studiata nella predisposizione del Protocollo, n.d.r.], non emergono prove convincenti sull'intollerabilità e sull'incurabilità del dolore acuto e cronico; quanto alla capacità di vivere e fare le cose in modo autonomo, da alcune ricerche emerge una qualità della vita dei pazienti accettabile o medio-alta; rispetto alla capacità di comunicazione, non emerge la completa assenza della capacità di comunicare; emerge un QI normale nella maggior parte dei casi e una grave disabilità mentale negli altri. Per ciò che concerne il livello di sofferenza in relazione alla difficoltà di comunicazione, ci si domanda se esista un metodo per valutarle [...]. Secondo molti studiosi, inoltre, il concetto di sofferenza non si può applicare ai neonati. Ne deriva che non esistono prove che i neonati con MMC e idrocefalo soffrano insopportabilmente o disperatamente e di sicuro non senza la prospettiva di trovare sollievo attraverso cure standard. Risulta poi impossibile prevedere con sicurezza la qualità della vita dei neonati affetti da spina bifida, che non differisce da quella di bambini affetti da altre disabilità».

¹¹⁷Per una riflessione sull'individuazione del soggetto ritenuto più idoneo a decidere sulla prosecuzione o sulla cessazione della vita del neonato gravemente malato, vedasi *ex multis* SPINSANTI, PETRELLI, *Scelte etiche ed eutanasia*, Roma, Paoline, 2003, pp. 38-46, ove ai timori e così al condizionamento del personale medico curante (le cui raccomandazioni, se orientate nel senso di porre fine all'esistenza del neonato, potrebbero esporlo ad un'imputazione di concorso in omicidio) si somma la comprensibile assenza di serenità da parte dei genitori, i quali tenderebbero così «ad affidarsi al medico, pur sapendo che le conseguenze maggiori del trattamento o della sua omissione ricadranno su di loro» (p. 45).

¹¹⁸Sul punto, è appena il caso di menzionare Cass. civ., Sez. III, 29 luglio 2004, n. 14488 e Cass. civ., SS.UU., 22 dicembre 2015, n. 25767, laddove, in materia di responsabilità medica per nascita indesiderata, è stata da ultimo esclusa la legittimazione ad agire del nato con disabilità, ritenendosi inesistente nel nostro ordinamento un “diritto a non nascere se non sano”. Per una recente trattazione sistematica della questione, si rimanda a D'ALOIA, *Nascita indesiderata*, in *Trattato di Diritto e Bioetica*, a cura di A. Cagnazzo, cit., pp. 531-548.

L'assoluta dipendenza del futuro di quest'ultimo dalla risoluzione dei propri genitori, congiuntamente alla fattuale impossibilità di ricostruire un'identità neppure minimamente formatasi, paiono quindi costituire argomenti convincenti al fine di escludere i pazienti neonati dal novero dei soggetti legittimati a domandare un trattamento terminale. Fatta eccezione per casi nei quali tale accesso potrebbe essere giustificato dal rilievo di una patologia ad esito certamente infausto e il cui decorso comporti la morte del concepito nell'arco di poche ore o giorni dalla nascita (escludendo pertanto quelle che, pur seriamente pregiudizievoli della salute del neonato, non impediscano di prospettare possibilità di sopravvivenza), le esperienze di fine vita vissute in tale, giovanissima età prestano piuttosto il fianco ad alcune riflessioni in tema di accanimento terapeutico neonatale, da cui connessi profili di responsabilità medica.

Esemplare è in tal senso il caso Marasco¹¹⁹, il quale, rispetto alle ben più note e recenti vicende giudiziarie riguardanti Charles Gard ed Alfie Evans (il primo oggetto di una diagnosi di mitocondriopatia ad un solo mese dalla nascita, il secondo ricoverato all'età di sette mesi a causa di una rara malattia neurodegenerativa)¹²⁰, ha

¹¹⁹Per una trattazione organica del caso Marasco, si rimanda a DEL CORONA, *Il caso Marasco: quando mantenere in vita "ad ogni costo" configura un'oggettiva forma di accanimento terapeutico*, in *Bioetica*, XXVII, n. 2-3/2019, pp. 297-322. Ulteriori informazioni sono reperibili in *Storia di Davide. Consenso informato e accanimento terapeutico*, Roma, Cooperativa Libera Stampa, 2009, disponibile all'indirizzo *Internet*:

http://www.gliamicidieleonora.it/wp-content/uploads/2017/09/qde_storia_di_davide.pdf.

¹²⁰Nel caso Gard, i genitori avevano intrapreso una battaglia legale ampiamente reclamizzata dai *media* internazionali per opporsi all'interruzione dei trattamenti sanitari fino a quel momento resi necessari dalla gravità della patologia riscontrata, malgrado il personale medico, realizzati l'irreversibilità e il progressivo peggioramento della medesima, avesse suggerito tale soluzione nel "miglior interesse" dell'infante. Nonostante la raccolta fondi organizzata dalla coppia per finanziare il trasferimento del neonato presso il *Columbia University Hospital* di New York (ove sarebbe stata possibile una terapia sperimentale fino a quel momento intentata su soggetti afflitti dalla stessa malattia), il contrasto sorto fra i sanitari e i genitori è stato concordemente risolto dalle Corti inglesi (l'ultima pronuncia della *Supreme Court* è del 19 giugno 2017), riconoscendosi la prevalenza dei primi qualora i rilievi diagnostici a disposizione – stante l'unanimità dei medici coinvolti nella valutazione della vicenda in esame – consentano di individuare la scelta preferibile in relazione ai benefici conseguiti dal paziente (tanto più se, come già osservato, la condizione di strazio sopportata dagli esercenti la patria potestà potrebbe compromettere l'obiettività del giudizio maturato dagli stessi). Parimenti, la Corte E.D.U. ha dichiarato inammissibile il ricorso con pronuncia del 27 giugno 2017, non ritenendosi ricompreso nell'art. 2 C.E.D.U. un dovere da parte dello Stato di garantire cure non ancora autorizzate.

Nel caso Evans, la volontà medica tesa all'interruzione delle cure a seguito di sedazione del minore si è egualmente scontrata con la posizione dei genitori, i quali, pur consapevoli che la condizione del figlio fosse disperata, avevano insistito per il trasferimento di quest'ultimo presso l'Ospedale *Bambino Gesù* di Roma (struttura peraltro disponibile ad accoglierlo a seguito dell'eccezionale concessione al neonato della cittadinanza italiana). Similmente a quanto statuito all'esito del procedimento riguardante la morte di Charles Gard, i giudici della *High Court* di Londra hanno nuovamente ribadito la necessità di adeguare l'approccio sanitario al miglior interesse del degente, accogliendo pertanto la

ottenuto minor risonanza mediatica. Davide Marasco, nato il 28 aprile 2008 con un parto cesareo alla trentaseiesima settimana di gravidanza presso gli *Ospedali Riuniti* di Foggia, fu immediatamente ricoverato in terapia intensiva a causa di uno pneumotorace, in poco tempo ricondotto al riscontro della Sindrome di Potter: quest'ultima, comportando l'assenza dei reni e assai frequentemente degli ureteri (oltre ad ulteriori, possibili malformazioni ai piedi e al volto), è classificata dall'O.M.S. quale patologia ad esito “costantemente infausto”, priva di margini di apprezzabile miglioramento e pertanto ritenuta radicalmente “incompatibile” con la vita. Nonostante l'irrimediabilità della condizione sanitaria fosse stata confermata dalla letteratura scientifica sul punto, il medico curante propose il trasferimento di Davide presso altra struttura ospedaliera, suggerendo di intraprendere un trattamento dialitico fino a che il neonato non fosse stato ritenuto sufficientemente cresciuto per essere sottoposto ad un trapianto di reni. I genitori dell'infante, intenzionati a documentarsi e domandare ulteriori pareri specialistici, chiesero al personale medico la possibilità di attendere un periodo di riflessione, all'esito del quale la coppia negò il proprio consenso all'avvio della terapia; tuttavia, lo stesso nosocomio, a loro insaputa e pertanto in assoluto spregio del principio di alleanza terapeutica fra medico e paziente (oltre che del travaglio e del dolore provati in un frangente di simile delicatezza, acuiti dalle inopportune accuse di cinismo rivolte loro da numerosi quotidiani dell'epoca¹²¹), aveva nel frattempo domandato al Tribunale per i

pretesa attorea degli specialisti.

Una valida sintesi di entrambe le vicende appena richiamate è operata *ex multis* da NAPPI, cit., pp. 68-77; GIAIMO, cit., pp. 82-90 (§. 7 Le decisioni in assenza di volontà dell'infermo. Le vicende di *Charles Gard* e di *Alfie Evans*), ove ampio spazio è appunto riservato al criterio del *best interest* quale parametro decisivo nell'assunzione di scelte di fine vita inerenti il paziente che non abbia manifestato alcuna espressa volontà a riguardo. A tal proposito, particolarmente interessante è un precedente giurisprudenziale citato dalla *Court of Appeal* nel caso *Gard* (*Re Z*, [1997] Fam. 1, p. 32): «*un giudice non dovrebbe mai sostituire una propria volontà a quanto deciso da genitori ragionevoli ed attenti al benessere del figlio [...]. Il ruolo della Corte, tuttavia, è quello di esercitare un giudizio indipendente ed obiettivo. Se quanto deciso corrisponde all'intento perseguito dai genitori, va tutto bene. Se così non fosse, è comunque dovere della Corte, dopo avere tributato il giusto peso a quanto proposto da genitori devoti e responsabili, assumere una decisione. Questo è ciò che serve. Il provvedimento assunto, naturalmente, può essere errato, così come potrebbe esserlo la volontà dei genitori. Tuttavia, una volta che si innesca un giudizio, il chiaro dovere del giudice è quello di assumere la migliore risoluzione possibile*» (p. 85). In *Re King*, [2014], EWHC, 2964 (Fam), la *High Court* ha riconosciuto come la volontà genitoriale possa prevalere sul parere medico soltanto nell'ipotesi in cui le alternative cliniche da quest'ultimo prospettate siano sostanzialmente equiparabili, recando entrambe beneficio al paziente.

¹²¹Valido esempio di quanto segnalato è costituito dall'articolo di VOLONTÈ, *L'incredibile cinismo di quei genitori di Foggia*, comparso su *Liberal* del 30 maggio 2008 e disponibile all'indirizzo Internet: <http://temi.repubblica.it/UserFiles/File/Micromega/cinical%2030%20maggio.pdf>.

Minorenni di Bari la sospensione della potestà genitoriale: con tale provvedimento, gli stessi giudici individuarono nella figura del medico curante il tutore provvisorio del neonato, cui seguì il trasferimento di quest'ultimo presso l'Ospedale Pediatrico Giovanni XXIII di Bari. Pochi giorni dopo, il Tribunale reintegrò il padre e la madre nella potestà, imponendo tuttavia loro *«di continuare a prestare la massima collaborazione nei confronti dei sanitari aderendo a tutte le indicazioni che saranno a loro impartite, con l'avvertenza che in caso di inottemperanza potranno essere adottati nuovamente nei loro confronti provvedimenti limitativi della potestà genitoriale»*¹²²: in tal senso, la prestazione del consenso, per sua natura necessariamente libero e non coartato, fu piuttosto stimolata da un'autentica imposizione, costituendo un'ulteriore fonte di disdoro connotante la vicenda¹²³.

Nonostante la sottoposizione al trattamento anzidetto e la necessità di ricorrere a plurimi interventi d'urgenza, Davide Marasco morì il 18 luglio 2008. Soltanto dieci anni più tardi, il Tribunale di Bari¹²⁴ ha riconosciuto come i trattamenti medici affrontati dal neonato costituissero una forma di accanimento terapeutico, condannando così le strutture ospedaliere in essi coinvolti al risarcimento del danno biologico sopportato dallo stesso, a quello non patrimoniale sofferto dai genitori, essendosi essi visti *«repentinamente e per ventuno giorni sottratta la potestà del figlio neonato con inevitabili ricadute anche relazionali, in termini di disdoro sociale, visto il clamore che suscitò a livello nazionale il loro caso con soggetti estranei alla vicenda che si schierarono a favore ed altri contro le determinazioni dei genitori»*, nonché all'ulteriore danno non patrimoniale derivante dal *«fatto di aver dovuto assistere impotenti alle sofferenze del figlio neonato senza potere esercitare, dapprima formalmente, poi sostanzialmente (visto il provvedimento del Tribunale per i Minorenni che rimise nella sostanza le decisioni sulle sorti di D. in capo ai sanitari, imponendo ai genitori di collaborare con questi, pena una nuova sospensione della potestà) la loro potestà ed il diritto ad autodeterminarsi come genitori (artt. 2 e 30 Cost.)»*¹²⁵.

¹²²Testo citato in DEL CORONA, cit., p. 304.

¹²³Particolarmente critico nei confronti della decisione del Tribunale pugliese fu Stefano Rodotà, il quale, intervistato da *MicroMega* in data 7 giugno 2008, parlò di un sostanziale “svuotamento” della potestà genitoriale e delle prerogative ad essa connesse. Il documento audio è disponibile all'indirizzo *Internet*: <http://temi.repubblica.it/micromega-online/rodota-svuotata-la-potesta-genitoriale-audio/>.

¹²⁴Trib. Bari, Sez. II civ., 14 febbraio 2019, n. 667, il cui testo integrale è riportato nella medesima Rivista *Bioetica*, XXVII, n. 2-3/2019, pp. 445-475, a cura del Prof. Avv. Vittorio Angiolini.

¹²⁵*Ibidem*, pp. 471-472.

Il caso Marasco stimola pertanto alcune considerazioni conclusive. Sotto il profilo medico-procedurale, un ruolo decisivo è giocato dalla medicina perinatale, grazie alla quale rilevare anticipatamente eventuali malformazioni fetali: in quest'ottica, un riscontro anticipato di simile problematiche può contribuire alla maturazione di una decisione maggiormente ponderata da parte della madre, altrimenti costretta a confrontarsi con scelte drammatiche soltanto al momento del parto e nelle fasi immediatamente successive ad esso. In seconda istanza, la vicenda umana e giudiziaria appena considerata ribadisce ancora una volta come il tema dell'accanimento terapeutico non costituisca unicamente un problema di natura deontologica, bensì anzitutto un contegno giuridicamente rilevante, laddove la presenza di una regola giuridica – sia essa quella oggi contenuta nella l. n. 219 del 2017 o in una disciplina organica in materia di fine vita così come concepita nel corso del presente lavoro – vincola la discrezionalità medica e genera forme di responsabilità in capo al sanitario, impedendo a quest'ultimo di violare l'*habeas corpus* del paziente e di valicare i confini della propria professione attraverso condotte impositive delle proprie convinzioni morali.

6. Riflessioni sulla natura della malattia sopportata e della sofferenza patita, fra dolore fisico e psicologico.

Richiamando ancora una volta il principio di diritto espresso dalla Corte costituzionale in occasione dell'ordinanza n. 207 del 2018, i giudici della Consulta hanno subordinato la non punibilità delle condotte di aiuto al suicidio al rilievo di quattro requisiti inerenti le condizioni cliniche del paziente: il riscontro di una patologia irreversibile, la derivazione da essa di sofferenze fisiche o psicologiche assolutamente intollerabili, il mantenimento in vita a mezzo di trattamenti di sostegno vitale e la conservazione della capacità di assumere decisioni libere e consapevoli.

Nell'esaminare gli stessi con maggior grado di approfondimento, una prima, decisa critica è stimolata dalla necessaria dipendenza da trattamenti di sostegno vitale, presupposto il quale, determinando un'irragionevole ed eccessiva restrizione

del novero dei soggetti recettori del suddetto aiuto¹²⁶, ha subito un primo, significativo ridimensionamento già in occasione della vicenda giudiziaria riguardante la morte di Davide Trentini¹²⁷: quest'ultimo, afflitto dal 1993 da sclerosi multipla a decorso cronico progressivo (patologia che aveva comportato la totale invalidità del medesimo e la conseguente, permanente inabilità lavorativa), divenuto progressivamente refrattario alla terapia del dolore somministratagli eppur non dipendente dai macchinari invece imprescindibili nel caso di Fabiano Antoniani (in particolare, quelli necessari a garantire la respirazione artificiale), era entrato in contatto con Marco Cappato e Mina Welby, i quali avevano agito in modo da assicurargli la sufficiente assistenza economica, linguistica e burocratica necessaria per l'accesso ai trattamenti svizzeri di fine vita. Organizzato un viaggio in direzione di Liestal, sede della Fondazione *Lifecircle*, Trentini concludeva ivi la propria esistenza in data 13 aprile 2017, assumendo autonomamente il farmaco letale mediante l'azionamento di una valvola. All'esito del giudizio di fronte alla Corte di Assise di Massa, il Collegio toscano ha assolto gli imputati dal delitto di cui all'art. 580 c.p. perché il fatto non sussiste (quanto alla condotta di rafforzamento del proposito suicidiario, essendosi ampiamente provato *«che il Trentini si era autonomamente e liberamente determinato al suicidio e che, sulla formazione e sul rafforzamento della sua volontà suicidiaria, non avevano in alcun modo influito gli*

¹²⁶In tal senso, vedasi in dottrina GORGONI, cit., p. 98: *«Questa condizione delimita eccessivamente la casistica, almeno rispetto a quei malati che, afflitti da sofferenze resistenti alle terapie e autonomi nelle funzioni vitali, vorrebbero essere liberati da una condizione avvertita come di mera sopravvivenza. In tali casi non costituisce un discrimen ragionevole quello tra l'essere o no dipendente da un sostegno vitale. L'aspetto davvero decisivo è il grado di sofferenza fisica e psichica e l'impossibilità di contenerla così da renderla accettabile (così le leggi olandese n. 136/2001 e belga n. 144/2003)»*. Parimenti critica è l'opinione espressa da DONINI, *Libera nos a malo. I diritti di disporre della propria vita per la neutralizzazione del male*, in *Sistema Penale*, 10 febbraio 2020, p. 16, ove *«il richiamo a trattamenti di sostegno vitale [...] appare un limite arbitrario perché anche se legato a una soglia minima di impegno costituzionale, soglia sopra la quale è ben possibile una legislazione più liberalizzante, nondimeno presenta una ratio di difficile giustificazione per la forte capacità escludente rispetto a importanti patologie analogamente atroci»*.

Per CANESTRARI, *Una sentenza "inevitabilmente infelice": la "riforma" dell'art. 580 c.p. da parte della Corte costituzionale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, fasc. 4, 2019, p. 2171, l'imposizione di un simile requisito consentirebbe alla Corte *«di «risolvere» (rectius: di «non affrontare») le questioni più complesse che emergono nel dibattito mondiale relativo alla legalizzazione o alla depenalizzazione del suicidio medicalmente assistito e delle condotte eutanasiche»*, escludendo *«dall'oggetto della sentenza quelle malattie che si prestano per la loro natura ad un accertamento di estrema difficoltà in relazione alla capacità decisionale della persona malata»*.

¹²⁷Per un primo commento alla sentenza di assoluzione, precedente al deposito delle motivazioni, si rimanda a CUPELLI, *I confini di liceità dell'agevolazione al suicidio e il ruolo del legislatore. Brevi note a margine della nuova sentenza di assoluzione di Marco Cappato e Mina Welby*, in *Sistema Penale*, 3 agosto 2020.

imputati»¹²⁸) e perché il fatto non costituisce reato (con riguardo alla condotta di aiuto al suicidio)¹²⁹. Nelle motivazioni alla pronuncia, i giudici hanno comprensibilmente concentrato la propria attenzione sulla fattispecie di aiuto al suicidio così come ridisegnata dalla Corte costituzionale all'esito del caso Cappato, valutando così la sussistenza dei requisiti enucleati da quest'ultima. Acclamate l'irreversibilità della patologia patita, la grave sofferenza da essa conseguente nonché la capacità di assumere decisioni libere e coscienti (a fronte delle informazioni

¹²⁸ Ass. Massa, 2 settembre 2020, p. 21. La pronuncia in questione è stata fatta oggetto di un primo commento ad opera di LAZZERI, *A che punto è la notte? La liceità dell'aiuto al suicidio, oltre Dj Fabo: la nozione di "trattamenti di sostegno vitale" nella sentenza sul caso Trentini*, in *Sistema Penale*, 14 settembre 2020; MASSARO, *La dipendenza da trattamenti di sostegno vitale nelle procedure di suicidio medicalmente assistito: ridefinizione o interpretatio abrogans?*, in *Giur. pen. trim.*, 3, 2020, p. 6 ss..

¹²⁹ Al riguardo, la Corte di Assise di Massa qualifica l'area di non punibilità individuata dalla sentenza n. 242 del 2019 quale vera e propria causa di giustificazione (*Ibidem, loc. cit. e passim*), fornendo così una prima risposta giurisprudenziale al quesito sulla natura giuridica della medesima. Egualmente, a commento della medesima pronuncia della Consulta, si è osservato come «*il baricentro della decisione [sia stato] spostato da parte della Corte dal terreno tradizionale dell'incriminazione penale a quello delle cause di giustificazione, prevedendo le quattro condizioni*»: così recentemente PUGLIESE, *Corte costituzionale, sent. 242/2019: l'incostituzionalità in parte qua dell'art. 580 c.p. e l'attenzione alla fragilità dei pazienti più deboli e vulnerabili. Pandemia e rotture anche nella democrazia liberale*, in *Giust. pen.*, novembre 2020, p. 309 («[...] una scriminante, il cui presupposto è dato dal compimento di una serie di condizioni e di modalità esecutive, all'interno di un processo medicalizzato. Una causa di giustificazione, creata dalla giurisprudenza, avente valore normativo erga omnes. La scelta di fine vita è sì una scelta libera, ma lecita condizionatamente. Le condizioni sono dettate da un'etica per evitare danni ad altri e sottoposte ex ante a controllo pubblico», p. 311). I dubbi inerenti il suo corretto inquadramento, accennati *supra*, Cap. II, § 1, sono stati affrontati da BERNARDONI, *Ancora sul caso Cappato*, cit., § 4 ss.. Tenuto conto dell'opinione dottrinale maggioritaria propensa a ravvisare una scriminante procedurale, l'Autore prende in considerazione la diversa ipotesi secondo cui verrebbe fotografato un elemento negativo del fatto, la quale recherebbe con sé due principali differenze: la prima, in materia di errore (rilevando in questo caso l'art. 47, comma 1 c.p. in luogo dell'art. 59, comma 4 c.p. ed essendo così «sufficiente per escludere il dolo l'ignoranza del fatto che il requisito richiesto dall'elemento negativo della fattispecie non sussiste nella realtà»); la seconda, in termini di diversa efficacia riconosciuta all'elemento negativo rispetto a quella derivante dal rilievo di una scriminante: mentre un fatto penalmente atipico può ben rilevare come illecito amministrativo, civile o disciplinare, dal carattere "universale" di una causa di giustificazione discende com'è noto la sua efficacia liceizzante in ogni altro ramo dell'ordinamento. In tale ottica, la propensione verso questa seconda lettura renderebbe del tutto superflua la precisazione operata dalla FNOMCeO, la quale, come già osservato, ha ritenuto di aggiornare il proprio codice deontologico per escludere la responsabilità disciplinare del sanitario che abbia aiutato a morire nel rispetto delle condizioni enucleate dalla Corte costituzionale. Proseguendo, il contributo in esame reca alcune considerazioni tese ad evidenziare supposte problematiche nell'interpretazione della declaratoria di incostituzionalità dell'art. 580 c.p.: in primo luogo, esaltando la concezione tradizionale secondo cui le cause di giustificazione costituirebbero norme diverse dalla norma incriminatrice, «appare difficile comprendere come una clausola inserita in via di declaratoria di incostituzionalità e contenuta nella norma incriminatrice stessa possa configurarsi come scriminante»; in seconda istanza, citando espressamente le parole impiegate dalla Consulta sia in occasione dell'ordinanza del 2018 che della sentenza del 2019, l'Autore ritiene che i giudici costituzionali avrebbero anzitutto valorizzato il profilo dell'offensività rispetto a quello del conflitto tra i diritti in gioco: «Non è [...] la libertà di autodeterminazione a delimitare l'ambito di indisponibilità del diritto alla vita – come sarebbe necessario ritenere per concepire la "non punibilità" dell'aiuto al suicidio in chiave di scriminante – ma l'opposto: l'indisponibilità del diritto alla vita, assicurata dall'incriminazione a

ricevute dal paziente quanto alle sue condizioni di salute e alle possibili soluzioni mediche adottabili), i magistrati si interrogavano su *«cosa deve intendersi per trattamenti di sostegno vitale»*, escludendo anzitutto che il ricorso ai medesimi comportamenti *«necessariamente ed esclusivamente [la] “dipendenza da una macchina”*»: in tal senso, si segnalava la necessità di non *«confondere il caso concreto da cui è originata la pronuncia della Corte costituzionale con la regola iuris che la Consulta ha codificato»*¹³⁰, considerato come il riferimento operato da quest'ultima alla l. n. 219 del 2017 consenta di ricomprendere nella nozione di “trattamenti di sostegno vitale” *«qualsiasi tipo di trattamento sanitario, sia esso realizzato con terapie farmaceutiche o con l'assistenza del personale medico o paramedico o con l'ausilio di macchinari medici»*¹³¹. In sintesi, *«ciò che ha rilevanza sono tutti quei trattamenti sanitari – sia di tipo farmaceutico, sia di tipo assistenziale medico o paramedico, sia, infine, con l'utilizzo di macchinari, compresi la nutrizione artificiale e l'idratazione artificiale – senza i quali si viene ad innescare nel malato “un processo di indebolimento delle funzioni organiche il cui esito – non necessariamente rapido – è la morte”. Quindi, in definitiva, per trattamento di sostegno vitale, deve intendersi qualsiasi trattamento sanitario interrompendo il quale si verificherebbe la morte del malato anche in maniera non rapida»*¹³². Pertanto, tenuto delle dichiarazioni del consulente tecnico di parte secondo cui una *«eventuale riduzione dei farmaci antispastici e antidolorifici avrebbe determinato un “peggioramento dell'insufficienza respiratoria che avrebbe accelerato il processo del morire”*. [...] *L'eventuale incremento della terapia morfina a base di Fentanil avrebbe determinato il decesso del paziente per arresto respiratorio. L'eventuale interruzione del farmaco cardiologico Dilatrend (Carvedilolo) avrebbe provocato “dei picchi pressori elevati non più controllabili” e lo avrebbe condotto in una condizione di*

tutto tondo di aiuto e istigazione al suicidio e dell'omicidio del consenziente, rappresenta una limitazione dell'autodeterminazione del malato nella scelta delle terapie, che si giustifica solo in quanto sorretta dall'esigenza di tutelare interessi meritevoli di tutela e di rango costituzionale, al pari dell'interesse sacrificato».

¹³⁰*Ibidem*, p. 30.

¹³¹*Ibidem*, p. 31.

¹³²*Ibidem*.

scompenso cardiaco»¹³³, la Corte concludeva riconoscendo la dipendenza di Trentini da trattamenti di sostegno vitale.

Le pagine conclusive della sentenza sono dedicate alla prospettiva di una possibile applicazione analogica in *bonam partem* della scriminante delineata dalla Consulta, inferenza com'è noto conforme al disposto dell'art. 25, comma 2 Cost. e pacificamente ammissibile in ragione di una consolidata giurisprudenza di legittimità (stante la natura favorevole delle norme disciplinanti una causa di giustificazione): in quest'ottica, anche il requisito della dipendenza da trattamenti di sostegno vitale potrà applicarsi in via analogica a situazioni simili a quella di Fabiano Antoniani, facendosi così riferimento alla vicenda di Davide Trentini e al calvario di qualunque altro paziente per il quale la costante assistenza prestata da terzi si riveli indispensabile per la sua sopravvivenza.

L'importante pronuncia appena considerata amplia dunque in maniera pienamente condivisibile la nozione di “trattamento di sostegno vitale”, rilevando come, senza la necessità di scomodare i sistemi di respirazione e idratazione artificiali, tale possa essere qualificato qualunque forma di supporto in assenza della quale la prosecuzione delle funzioni vitali sarebbe irrealizzabile, come nel caso della somministrazione di un farmaco e del sostegno assicurato alle più elementari attività quotidiane dell'uomo (minzione e defecazione su tutte). D'altronde, condizionare la non punibilità di una condotta di aiuto al suicidio alla dipendenza da una macchina significherebbe spogliare i parametri valutativi dell'irreversibilità di una malattia e della percezione della sofferenza come insopportabile della loro effettiva rilevanza, generando un'incomprensibile disparità di trattamento: nonostante il nostro ordinamento assicuri il godimento degli stessi diritti e l'esercizio della medesima libertà a prescindere dalle differenze psico-motorie proprie di ciascun individuo, una lettura restrittiva del parametro in esame impedirebbe al paziente pur privato d'ogni speranza di miglioramento ma che non necessiti di un respiratore di beneficiare di un

¹³³*Ibidem*, p. 32: «“La sopravvivenza del Trentini dipendeva da un sottile equilibrio del dosaggio dei farmaci: una riduzione avrebbe determinato una situazione di sofferenza e di scompenso cardiaco che ne avrebbe accelerato il decorso clinico fino alla morte, un incremento, in particolare del dosaggio di Fentanil, ne avrebbe causato il decesso in tempi brevi se non immediati”». A tali rilievi si sommano le dichiarazioni inerenti la dipendenza dalla funzione meccanica manuale evacuativa delle feci, dovuta alla progressiva paralisi della muscolatura: anche in questo caso, il mancato intervento medico avrebbe condotto alla morte del paziente per ischemia intestinale e conseguente rottura da scoppio del colon dovuta alla mancata fuoriuscita dei gas intestinali.

ausilio a morire¹³⁴. Nonostante la prospettata lettura analogica di tale criterio (la quale, rappresentando una soluzione interpretativa, si presta in ogni caso a letture la cui minore o maggiore inclusività è rimessa alla discrezionalità giudiziale), le criticità appena segnalate paiono così fungere da ulteriore stimolo ad un intervento del legislatore, che, tenuto conto di come i requisiti della malattia e della sofferenza costituiscano di per se stessi criteri sufficientemente restrittivi per evitare abusi all'accesso, potrebbe auspicabilmente intervenire nel senso di non richiedere la dipendenza da un trattamento di sostegno vitale¹³⁵.

Nonostante le considerazioni così svolte, l'Associazione *Luca Coscioni* comunicava, in data 1° ottobre 2020, come la Procura di Massa avesse inteso impugnare la sentenza di assoluzione resa nei confronti dei due imputati¹³⁶, acuitizzando in tal senso i dissidi generati in quei giorni dalla già menzionata lettera *Samaritanus bonus* della Congregazione per la Dottrina della Fede sulla cura delle persone nelle fasi critiche e terminali della vita (22 settembre 2020). In attesa del deposito delle motivazioni, la Corte di Assise di Appello di Genova ha ad ogni modo confermato la decisione del giudice di prime cure, suffragando in tal senso l'interpretazione offerta dai magistrati toscani¹³⁷.

¹³⁴DONINI, ult. cit., p. 16: «[...] il malato di sclerosi multipla – l'anima prigioniera di un corpo torturatore – anche se conduce una vita infernale ma può alimentarsi e respirare da solo non dovrebbe poter accedere a quella procedura? E perché mai? Qual è la ratio giustificatrice di una simile esclusione crudele per chi in quelle obiettive condizioni non abbia conservato la volontà di vivere? Questa delimitazione, insomma, che è frutto di un diritto giurisprudenziale puro, non pare sorretta da una razionalità costruttiva soddisfacente. E pertanto non appare suscettibile di trovare un'applicazione acritica e pedissequa nei processi penali dove non siano state rispettate quelle condizioni, che non sono di legge, ma non meno della legge appaiono suscettibili di interpretazione. Ad es. perché riguardano patologie altrettanto e anche più avvilenti la dignità del malato, ma tali da non soddisfare quelle condizioni limitanti».

¹³⁵In quest'ottica, si condivide appieno la riflessione operata da LAZZERI, ult. cit.: «Ciò che davvero sembra dirimente, sempre nella prospettiva dei diritti fondamentali del paziente, è piuttosto la malattia – e la sofferenza che ne deriva –, non il trattamento che essa riceve, che potrà semmai rilevare come indice della gravità o dello stadio di avanzamento della patologia, ma che per il resto è «evenienza estrinseca e occasionale». D'altra parte, oggi esiste (ed esisteva già al tempo della prima decisione della Corte) un preciso dato normativo per ritenere irragionevole continuare a prendere che il paziente sia sottoposto a un trattamento, quale che sia: si tratta, ancora una volta, della l. 219, che all'art. 1 c. 5 riconosce alla persona il diritto di rifiutare, sin dall'inizio, qualsiasi trattamento, anche di sostegno vitale (sia in senso stretto sia in senso lato) – persino la terapia del dolore [...]. Con il paradosso che allo stato, per accedere al suicidio assistito, un paziente che avesse da sempre rifiutato qualsiasi cura dovrebbe prima chiedere di essere sottoposto a un trattamento per poi, subito dopo, rinunciarvi».

¹³⁶Il comunicato è disponibile all'indirizzo *Internet*:

<https://www.associazionelucacoscioni.it/notizie/comunicati/processo-trentini-la-procura-di-massa-ha-fatto-ricorso-contro-lassoluzione-di-marco-cappato-e-mina-welby/>.

¹³⁷*Processo Trentini, la Corte d'Appello di Genova assolve Marco Cappato e Mina Welby*, comunicato dell'Associazione *Luca Coscioni* del 28 aprile 2021, disponibile all'indirizzo *Internet*:

Affrontata la tematica stimolata dai casi Cappato e Trentini, la proposta di una nuova legge disciplinante trattamenti di aiuto medico a morire deve poi confrontarsi con uno dei dilemmi più annosi fra quelli suscitati dalla riflessione sul fine vita: l'eventuale accesso agli stessi da parte di individui afflitti da patologie di natura esclusivamente mentale, le quali non comportino necessariamente disturbi fisici o non siano comunque soggette ad una valutazione connessa ai concetti di "aspettativa di vita" e "fase terminale". Un simile interrogativo origina dalla considerazione del dolore mentale e della sofferenza esistenziale¹³⁸ quale male silente, di ardua individuazione e classificazione ma non per questo meno drammatico e logorante rispetto a quello corporeo¹³⁹. Tuttavia, fra le più frequenti critiche formulabili alla presente inclusione, non è mancato chi ha posto in dubbio la certezza dei rilievi diagnostici relativi alle affezioni della psiche, contestando anzitutto l'essenza della psichiatria quale branca scientifica equiparabile a quelle tradizionalmente accettate¹⁴⁰; oltre a ciò, autorevole dottrina ha sostenuto come tale

<https://www.associazionelucacoscioni.it/notizie/comunicati/processo-trentini-cappato-welby-assolti>.

¹³⁸A titolo di approfondimento, una trattazione organica ed esaustiva della tematica in relazione all'accesso a cure palliative e agli ultimi giorni di vita del malato è offerta da AMBROSET, ORSI, *Quando tutto è dolore. Cure palliative e sofferenza esistenziale alla fine della vita*, Roma, Armando Editore, 2017.

¹³⁹Nella consapevolezza che un'esaustiva trattazione inerente la fenomenologia, la manifestazione e le possibili reazioni umane al dolore esulerebbe le finalità del presente lavoro, un approfondimento storico, filosofico, antropologico e medico di tali questioni è possibile attraverso i lavori di NATOLI, *L'esperienza del dolore. Le forme del patire nella cultura occidentale*, Milano, Feltrinelli, 2004; AA.VV., *Il dolore non necessario. Prospettive medico-sanitarie e culturali*, a cura di D. Gioffrè, Torino, Bollati Boringhieri, 2004; LE BRETON, *Antropologia del dolore*, trad. it. di R. Capovini, Roma, Meltemi, 2007; AA.VV., *Il dolore nella valutazione del medico legale*, a cura di M. Valdinì, Milano, Giuffrè, 2007; ARNAUDO, *Dolore e medicina*, Pisa, ETS, 2016. Specificamente dedicata al dolore mentale è l'opera di BERTRAND, *Pour une clinique de la douleur psychique*, Parigi, L'Harmattan, 1996.

¹⁴⁰Quanto al valore epistemologico della psichiatria, i dubbi relativi ad una qualificazione scientifica della stessa sono segnalati *ex multis* da DE BORTOLINI, *Evidenza scienza e relativismo in psichiatria psicoanalisi e psichiatria forense*, Roma, Armando Editore, 2015, p. 12, ove si sottolinea l'accusa mossa dagli «uomini di scienza che rimproverano alla psichiatria di non essersi ancora liberata, almeno in molti dei suoi aspetti, da un approccio conoscitivo di tipo metafisico o, comunque, prescientifico con l'invito ad appropriarsi del "metodo scientifico"»; nell'ambito di una più ampia indagine di matrice filosofica, vedasi GALIMBERTI, *Psichiatria e fenomenologia*, Milano, Feltrinelli, 2003.

Nell'introduzione all'edizione italiana del celeberrimo DSM (il riferimento è al *DSM-5. Manuale diagnostico e statistico dei disturbi mentali*, a cura dell'American Psychiatric Association, V ed., ed. italiana a cura di M. Biondi, Milano, Raffaello Cortina Editore, 2014), si esplicita come il sistema formale di classificazione e diagnosi dei disturbi mentali in esso proposto, pur adottato da una preponderanza di specialisti nazionali, non goda di identica popolarità in altri Paesi europei; oltre a ciò, si afferma come i criteri diagnostici operativi e i sintomi tipici proposti dall'opera non siano sempre stati supportati da opportune conferme induttive (soprattutto in relazione alla loro presenza e ripetitività nel tempo), rappresentando addirittura «una sintesi inadeguata e fuorviante della parte narrativa del testo» rispetto ad alcune patologie (p. X). Ancora più esplicito è il giudizio offerto nelle pagine successive: «Dunque, in estrema sintesi, il DSM-III e i suoi successori hanno raggiunto in

apertura contribuirebbe ad un *«indebolimento dell'impegno a fornire un'adeguata assistenza sanitaria ai soggetti sofferenti, cioè tutte le cure palliative praticabili, nonché diagnosi e terapie psicologiche o psichiatriche»*¹⁴¹, evocando a sostegno della propria tesi la vicenda del politico Lucio Magri (il quale, a causa della depressione vissuta a seguito della scomparsa della moglie, ha ottenuto di poter morire grazie alla procedura attuata presso una clinica di Bellinzona, nonostante i tentativi di dissuasione esperiti dagli amici)¹⁴². Più recentemente, è stata ribadita la convinzione secondo cui *«nei casi “tradizionali” di suicidio caratterizzati dalle indecifrabili “lacerazioni dell'anima” [...] non sia possibile stabilire o tipizzare criteri sicuri, né identificare soggetti in grado di accertare la “autenticità” di una richiesta di agevolazione al suicidio. Nei casi delineati dalla Corte costituzionale italiana (modellati sulla vicenda Antoniani/Cappato) il corpo assume invece il ruolo di protagonista con i suoi diritti – il principio dell'intangibilità della sfera corporea ed il diritto a vivere tutte le fasi della propria esistenza senza subire trattamenti sanitari contro la propria volontà – e i suoi tormenti»*¹⁴³.

qualche misura, molto probabilmente anche in Italia, il loro obiettivo di delineare in modo chiaro e preciso i prototipi dei vari disturbi mentali, favorendo la comunicazione tra i clinici nonché la comprensione delle diagnosi da parte dei pazienti e dei loro familiari. Molto più discutibile, invece, è il successo delle soglie da essi proposte, che non hanno ricevuto un'adeguata validazione empirica e che vengono raramente usate nella pratica clinica. Inoltre, nel caso di alcune categorie diagnostiche – in particolare la schizofrenia – la traduzione in termini operativi del prototipo è risultata inefficace» (p. XI). La stessa definizione di “disturbo mentale” offerta dal testo in esame, infine, *«non è di grande aiuto: “Un disturbo mentale è una sindrome caratterizzata da un'alterazione clinicamente significativa della sfera cognitiva, della regolazione delle emozioni o del comportamento di un individuo, che riflette una disfunzione nei processi psicologici, biologici o evolutivi che sottendono il funzionamento mentale. I disturbi mentali sono solitamente associati a un livello significativo di disagio o di disabilità in ambito sociale, lavorativo o in altre aree importanti”. Questa definizione contiene un elemento di tautologia (è un disturbo mentale ciò che è “clinicamente significativo”), un elemento assai difficile da rilevare allo stato attuale delle conoscenze (che vi sia una “disfunzione nei processi che sottendono il funzionamento mentale”) e un elemento comune a una varietà di problemi di salute mentale (causare un disagio o una disabilità significativi)»* (p. XIII).

¹⁴¹CANESTRARI, *Bioetica e diritto penale*, cit., p. 46.

¹⁴²La storia degli ultimi giorni di vita di Lucio Magri è efficacemente ripercorsa da MERCURI, *La morte pulita di Lucio Magri*, articolo pubblicato su *Il Foglio* del 5 dicembre 2011, disponibile sul sito Internet dell'Associazione Luca Coscioni all'indirizzo Internet:

<https://www.associazionelucacoscioni.it/notizie/rassegna-stampa/la-morte-pulita-di-lucio-magri/>.

¹⁴³CANESTRARI, CAPRONI, *Suicidio e aiuto al suicidio: diritto e psicoanalisi in dialogo*, cit., p. 9. Ancora: *«[...] queste indagini rimangono sostanzialmente “all'esterno” e la loro efficacia è relativa, in quanto anche le disamine più raffinate non riescono a dare conto del coinvolgimento della psiche nella condotta suicidaria. Occorre sottolineare che nella maggioranza dei casi il suicidio ricorre in situazioni umane comuni e non – come sarebbe tranquillizzante pensare – negli psicotici ospedalizzati: ogni suicidio ha il suo particolare, individuale lato d'ombra»* (p. 11).

Fra i più recenti scritti dello stesso Autore, si segnalano ID., *Una sentenza “inevitabilmente infelice”*, cit., p. 2177, laddove lo stesso, esprimendo le proprie riserve rispetto alle “ferite dell'anima”, non ritiene in tali casi *«possibile stabilire o tipizzare criteri sicuri, né identificare soggetti in grado di accertare la «genuinità» di una richiesta di assistenza al suicidio»*; da ultimo, ID., *Ferite dell'anima e*

Un possibile approccio alla questione consiste nel confronto con i parametri valutativi adottati in altri ordinamenti che già regolino la pratica di trattamenti di eutanasia *attiva diretta*, a prescindere dalle aperture operate nei confronti di malattie psichiatriche: in Olanda, la l. n. 137 del 2001 si limita a prescrivere la verifica, da parte del medico, di sofferenze resistenti a terapia e pertanto altrimenti insuperabili, rispetto cui il paziente abbia maturato il convincimento circa l'assenza di altre strategie terapeutiche (art. 2); in tal senso, i Paesi Bassi ammettono richieste di trattamenti terminali giustificate da malattie psichiatriche, che nel 2018 hanno tuttavia rappresentato l'1% delle segnalazioni complessivamente giunte alle responsabili Commissioni di controllo¹⁴⁴. In Belgio, l'art. 4 della già citata legge del 28 maggio 2002 parla di una «*affection accidentelle ou pathologique grave et incurable*», la quale rientri nel quadro di una situazione irreversibile secondo lo stato attuale delle conoscenze scientifiche: quest'ultimo inciso denota una ferma e condivisibile presa di posizione rispetto a chi, opponendosi alla concezione di trattamenti di fine vita, invita a guardare con fiducia ai progressi della Medicina, attendendo che questi ultimi, in un generico ed indeterminato futuro, sappiano assicurare un rimedio per patologie oggi ritenute incurabili¹⁴⁵. In Svizzera, ove l'omicidio del consenziente è oggetto come in Italia di un rimprovero penale

corpi prigionieri, cit., pp. 30-31, ove si reputa che la psicoanalisi, anche qualora abbia «*l'effetto di prevenire il suicidio – come per fortuna talvolta accade –*», non sarebbe tuttavia in grado di «*contribuire a formulare una serie di regole per stabilire se una scelta suicidaria sia realmente libera, a causa dell'unicità e irripetibilità della relazione analitica [...] Insomma, reputo non solo difficilmente ipotizzabile un accertamento di una volontà suicida libera e autonoma, ma neppure che esista la figura di un "valutatore", di un "perito", di un "esperto" che sappia valutare l'intensità e la "curabilità" delle ferite della nostra anima*».

¹⁴⁴AGTERBERG, *Eutanasia e assistenza al suicidio in Olanda: i dati del 2018*, cit..

¹⁴⁵Tale auspicio, ripetutamente formulato negli ambienti cattolici al di là di ogni evidenza clinica e nel mancato rispetto dell'attualità del dolore del paziente (comprensibilmente contrario a confidare in chimeriche o comunque avveniristiche soluzioni mediche al proprio male), è stato da ultimo ribadito nella Lettera *Samaritanus bonus*, cit., introduzione: «*Lo straordinario e progressivo sviluppo delle tecnologie biomediche ha accresciuto in maniera esponenziale le capacità cliniche della medicina nella diagnostica, nella terapia e nella cura dei pazienti. La Chiesa guarda con speranza alla ricerca scientifica e tecnologica, e vede in esse una favorevole opportunità di servizio al bene integrale della vita e della dignità di ogni essere umano*». Fra i molteplici rilievi operati, il documento afferma una radicale diversità fra i concetti di malattia «*inguaribile*» e malattia «*incurabile*», sostenendo l'aprioristica necessità di curare e prestare assistenza anche nelle ipotesi in cui la patologia affrontata abbia esito fatale (§ 1); a ben vedere, tale distinzione non assume alcuna sostanziale rilevanza gli occhi del paziente comunque privo di speranze di recupero e fermamente risoluto a morire, il quale potrebbe desiderare un aiuto a morire tanto a fronte di prospettive terminali (in cui il decesso interverrà entro un breve o comunque prevedibile lasso di tempo) quanto nell'ipotesi di condizioni cliniche irreversibili (come nel caso del sofferente destinato a tollerare una paralisi gravemente invalidante per il resto dei suoi giorni, per il quale la possibilità di cure si traduce in una costante quanto avvilente dipendenza dall'assistenza altrui).

(rimandandosi a tal proposito a quanto già osservato ripercorrendo la storia di Fabiano Antoniani), l'assenza di una legge federale in materia di aiuto al suicidio è compensata da disposizioni normative cantonali, atti di *soft law* (regole, direttive e raccomandazioni principalmente elaborate dall'Accademia Svizzera delle Scienze Mediche) nonché indicazioni giurisprudenziali; proprio queste ultime, lungi dal riferirsi ad affezioni di natura necessariamente fisica, alludono piuttosto a malattie e/o limitazioni funzionali alla base di sofferenze insopportabili, per le quali la ricerca di ulteriori opzioni terapeutiche, quando non espressamente rifiutate dal paziente, si sia rivelata inutile¹⁴⁶.

In Colombia, la già menzionata sentenza T-970/14 della *Corte Constitucional*¹⁴⁷ ha indicato al legislatore i «*presupuestos para hacer efectivo el derecho a morir dignamente, mientras el Congreso regula la materia*» (§ 7.2 della pronuncia), indicando fra di essi «*el padecimiento de una enfermedad terminal que produzca intensos dolores*»; in questa occasione, la stessa Corte ha operato un richiamo alla precedente pronuncia C-239/97 (§ 7.2.2), nella quale venne affermata la necessità che il quadro clinico del paziente fosse valutato tanto in ottica oggettiva, quanto soggettiva: mentre il primo vaglio impone l'intervento di uno specialista a conferma del carattere terminale della patologia, il secondo esame prevede che l'intensità del dolore patito sia determinata riconoscendo prevalenza alle dichiarazioni del malato, ritenendosi un accertamento di natura esclusivamente medica della stessa in contrasto con i principi di autonomia e libertà della persona. In Australia, il Parlamento dello Stato del Victoria ha approvato il *Voluntary Assisted Dying Act* in data 29 novembre 2017¹⁴⁸, il quale, alla *Part 2*, § 9, n. 1, lett. (d), richiede che al paziente sia stata diagnosticata una patologia incurabile, fonte di sofferenze non altrimenti alleviabili, ad uno stadio così avanzato da determinarne la morte entro un periodo non superiore ai sei mesi; una particolare eccezione è prevista con riguardo alle malattie neurodegenerative, in relazione a cui il lasso di tempo

¹⁴⁶ROERIG, *Svizzera, in Decisioni di fine vita e ausilio al suicidio*, a cura di P. Passaglia, Corte costituzionale, servizio studi, area di diritto comparato, settembre 2018, pp. 180-184. Per un esaustivo inquadramento della legislazione elvetica in materia, si rimanda inoltre a BOTTI, *L'Eutanasia in Svizzera*, Bologna, Bononia University Press, 2007; ID., *La privatizzazione delle pratiche di fine vita: il caso Svizzera*, in *Saggi sull'eutanasia*, a cura di F. Botti, Torino, Giappichelli, 2011.

¹⁴⁷Il testo della pronuncia è disponibile all'indirizzo *Internet*: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/t-970-14.htm>.

¹⁴⁸Il testo è disponibile all'indirizzo *Internet*: <https://derechoamorar.org/wp-content/uploads/2018/07/Ley-Eutanasia-Victoria-Australia.pdf>.

appena indicato è esteso a dodici mesi (*Ibidem*, n. 4). In Spagna, la *Ley Orgánica* del 18 marzo 2021 (oggetto di apposita trattazione *infra*, Cap. IV, § 3) impone il riscontro di una “malattia grave e incurabile” o, alternativamente, di una “sofferenza grave, cronica e impeditiva”, scelta che rinvigorisce ancor più il dibattito relativo all’inclusione di affezioni mentali non necessariamente connesse ad un congiunto dolore fisico.

Il rapido sguardo comparatistico alle principali soluzioni concepite permette di evidenziare come la maggior parte dei Paesi interessatisi alla tematica abbia conferito decisiva rilevanza ai requisiti dell'incurabilità della patologia affrontata (in ragione di un prevedibile processo degenerativo o, più ampiamente, dell'impossibilità di ripristinare il precedente stato di salute) e di una sofferenza intollerabile, quest'ultima qualificata con vari aggettivi volti ad evidenziarne la persistenza e il carattere dilaniante. Tali presupposti stimolano così il quesito relativo alla loro necessaria od eventuale compresenza, nonché quello inerente i parametri ritenuti più idonei ai fini di un loro approfondito esame.

In primo luogo, l'irreversibilità o il mancato ripristino di una dignitosa qualità della vita paiono criteri condivisibili ed irrinunciabili affinché lo Stato, attraverso il proprio personale sanitario, si assuma la responsabilità morale e giuridica di porre fine alla vita del paziente: in caso contrario, l'aiuto medico a morire prestato nei confronti di un individuo afflitto da una patologia per cui esistano valide prospettive di recupero si presterebbe a valutazioni inaccettabilmente discrezionali, da cui significative discrepanze nell'applicazione di una disciplina che ambisca ad essere apprezzata per la sua uniformità su tutto il territorio nazionale¹⁴⁹. In questi termini, la possibilità di garantire l'accesso ad un simile trattamento per cause di natura puramente psichiatrica potrebbe essere subordinata all'esistenza o meno di malattie mentali per le quali gli specialisti del settore ritengano non prospettabile – in ragione di molteplici fattori quali l'età del soggetto e le cause del dolore affrontato – una

¹⁴⁹In tal senso, si condivide la riflessione operata da NAPPI, cit., pp. 88-89: «*Se, quindi, la patologia non è irreversibile è giusto che prevalga la solidarietà: condivisibile, in quest'ottica, ci è parsa la scelta dello stato olandese di rifiutare la richiesta di Noa Pothoven di accedere alla pratica dell'eutanasia attiva in assenza di preve opportune terapie psicologiche. Non sarebbe stato però legittimo costringere l'istante a sottoporsi alle cure suggerite né ad alimentarsi e idratarsi: altrimenti, sotto le mentite spoglie del solidarismo, si sarebbe teso ad imporle una visione eteronoma del diritto alla vita e alla salute*».

positiva trasformazione del male patito¹⁵⁰. A prescindere dai rilievi medici appena richiamati, il Diritto non può esimersi dal confrontarsi con quei casi “limite” che, per loro natura, generano le maggiori criticità rispetto ai tentativi di definizione di una disciplina unitaria in materia di fine vita, consentendo essi tuttavia di alimentare il dibattito circa l'adeguatezza del vigente assetto normativo o, al contrario, la necessità di una ridefinizione del medesimo. La scelta di Lucio Magri, il quale chiese la morte a distanza di due anni dalla scomparsa della consorte, può incontrare le repliche di chi evidenzia come la battaglia contro i mali della mente e dell'animo umano richiedano pazienza, straordinaria capacità di sopportazione e terapie pur estenuanti; eppure, una tale critica crolla miseramente rispetto alle esperienze di pazienti sottoposti ad approcci terapeutici rivelatisi ineffettivi dopo un lungo periodo di tempo, ciò in ragione della refrattarietà alle diverse cure sperimentate o, più semplicemente, al carattere particolarmente tragico ed irreparabile dell'evento scatenante la patologia (si pensi al caso del paziente, d'età particolarmente avanzata, la cui depressione sia riconducibile alla scomparsa dei familiari e di tutte le persone a lui care, da cui il confronto con una condizione di solitudine assolutamente incolmabile). In questa prospettiva, persistere senza fine nel tentativo di porre rimedio ad un dolore insanabile costituirebbe a suo modo una forma di accanimento, come se i propositi di morte del paziente, pur nei casi in cui ogni attività preventiva e/o terapeutica fosse stata inutilmente intrapresa, dovessero essere estirpati a costo di sottoporlo a forme di violenza morale. La valutazione finale in ordine alla diagnosi di simili quadri clinici non può che spettare allo specialista di psichiatria, il cui giudizio, pur non veicolato da parametri tassativi e univoci (i quali, peraltro, cozzerebbero con uno studio individuale del travaglio vissuto dallo specifico paziente esaminato), non può essere stimato per minore affidabilità e risolutezza rispetto a quello dei colleghi devoti a branche mediche differenti, pena un'arbitraria svalutazione del suo operato.

¹⁵⁰Tale interrogativo sorge, fra l'altro, a fronte di dichiarazioni quale quella rilasciata dal Prof. Claudio Mencacci (Direttore del Dipartimento di Neuroscienze e Salute Mentale dell'ASST Fatebenefratelli Sacco di Milano) al quotidiano *online Vice*, secondo cui «*la stragrande maggioranza delle malattie psichiatriche sono in gran parte episodiche e non necessariamente stabili e incurabili*»: è immediato concludere che, pur costituendo i quadri clinici reversibili la quasi totalità di quelli noti alla letteratura e alla pratica medico-psichiatrica, tale constatazione ammette l'esistenza di una minoranza – pur ridotta ma parimenti significativa – di casi insuscettibili di miglioramento. L'articolo richiamato è disponibile all'indirizzo *Internet*: <https://www.vice.com/it/article/5989y8/eutanasia-malati-psichiatrici>.

Qualunque posizione si intenda abbracciare, è innegabile constatare come una radicale preclusione all'accesso, comprensiva dei pazienti più gravi e con minime se non nulle possibilità di recupero, significhi lasciare agli stessi la soluzione rappresentata dalla “fuga” verso Paesi la cui legislazione garantisca un accesso invece negato in Italia.

Procedendo ora a considerare il criterio della sofferenza sostenuta, l'argomento svolto in tema dalla *Corte constitucional* colombiana appare difficilmente attaccabile: se è pacifico che la fase terminale di una patologia possa essere certificata unicamente dal personale sanitario incaricato della procedura, nessun soggetto diverso dal paziente potrà invece pronunciarsi quanto all'esatta natura, persistenza ed intollerabilità del male affrontato, giacché nessun esame medico, per quanto accurato, potrà mai fornire un valido riscontro di quel tormento interiore eccedente la mera risposta neuronale al dolore: in altre parole, l'idea di poter formulare un vaglio relativo alla “intollerabilità” della sofferenza patita da un individuo si presenta immediatamente quale intento utopico, risultando assai più realistico il tentativo di comprendere quando la sofferenza medesima possa essere “vissuta” come intollerabile da parte di un soggetto (percezione che, al di là degli esami medici praticabili, può essere colta dal personale sanitario alla luce di plurimi e ripetuti contegni tenuti dal paziente, fra cui esplicite dichiarazioni sulla percepita assenza di senso della vita e/o esternazioni circa il progressivo disinteresse alla prosecuzione della stessa). Pertanto, alla ricerca di un approccio intermedio fra l'ascolto del solo degente (da cui un giudizio privo di validità scientifica) e quello dei soli specialisti (il quale condizionerebbe in maniera inaccettabile l'espressione di una libera volontà da parte dell'afflitto), proprio la soluzione colombiana pare apprezzabile per serietà ed equilibrio, imponendo essa l'irrinunciabile ricorso a visite mediche ma al tempo stesso riconoscendo al paziente l'ultima parola quanto alla determinazione di una soglia del dolore ritenuta incompatibile con un personale concetto di dignità¹⁵¹.

¹⁵¹*Corte constitucional*, sentenza T-970/14, cit., § 7.2.2: «Nadie más que el propio paciente sabe que algo le causa un sufrimiento de tal envergadura que se hace incompatible con su idea de dignidad. Los dolores pueden ser médicamente de muchas clases y la falta de acuerdo médico puede llevar a la vulneración de los derechos del paciente. Aunque el papel del médico en estos procedimientos es indispensable, no por ello es absoluto. De esta manera, será la voluntad del paciente la que determine qué tan indigno es el sufrimiento causado, aunado a los exámenes médicos. No pueden los médicos oponerse a la voluntad del paciente cuando quiera que objetiva y subjetivamente su voluntad se encuentra depurada. Existe una prevalencia de la autonomía del enfermo».

7. Il riconoscimento dell'obiezione di coscienza tra difesa del principio pluralistico e timori di paralisi operativa di una disciplina in materia di fine vita.

Il profondo coinvolgimento umano – prima ancora che professionale – connaturato all'attuazione di trattamenti di fine vita rende ineludibile un approccio al tema dell'obiezione di coscienza, confrontandosi così con il «comportamento non violento di chi disobbedisce ad una norma giuridica positiva in base a motivazioni assiologiche – pertanto non meramente psicologiche – attinenti alle più intime, personali ed irrinunciabili convinzioni morali, le quali costituiscono un «dover essere» espresso dalla normatività della propria coscienza, che si contrappone al dettato normativo percepito come ingiusto. Ciò vale a distinguere l'OC dalla comune trasgressione alla legge e a qualificarla come una forma non arbitraria ed occulta di disobbedienza, perché fondata su «motivi di coscienza», e manifestata secondo modalità intenzionalmente pubbliche»¹⁵².

Il dibattito in materia, storicamente stimolato da un ventaglio di ambiti applicativi progressivamente ampliatisi (dall'obiezione alla leva militare a quella

¹⁵²TURCHI, voce “Obiezione di coscienza” – Parte giuridica, in *Enciclopedia di Bioetica e Scienza giuridica*, Vol. IX, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2015, p. 587. Al netto delle difficoltà definitorie evidenziate da SARTEA, *Biodiritto. Fragilità e giustizia*, Torino, Giappichelli, 2012, p. 155, eluse tanto dalla l. n. 194 del 1978 quanto dalla l. n. 40 del 2004 in materia di fecondazione artificiale, un enunciato più articolato dell'obiezione di coscienza è offerto dal documento *Obiezione di coscienza e bioetica*, a cura del Comitato Nazionale per la Bioetica, 12 luglio 2012, pp. 5-6: «In questo senso l'odc va intesa secondo un'accezione più specifica rispetto a un generico atteggiamento di dissenso intenzionale nei confronti del comando dell'autorità, che si esprime nel rifiuto di obbedire a un precetto dell'ordinamento giuridico ritenuto in contrasto con obblighi derivanti dalle proprie convinzioni morali. Inoltre, essa si presenta come distinta sia dal diritto di resistenza, inteso quale negazione della validità della legge dello Stato e della legittimità dell'autorità statale, sia dalla disobbedienza civile che è tendenzialmente un fenomeno collettivo con lo scopo di evidenziare l'ingiustizia di una legge per indurre il legislatore a riformarla. L'obiettore non mette in discussione la validità della legge in quanto tale o dell'ordinamento giuridico nel suo complesso e neppure la legittimità dell'autorità statale, ma chiede di poter non obbedire alla legge per poter agire in modo coerente rispetto ai propri valori morali. Di qui il carattere personale dell'odc, frutto del contrasto tra comando legale e obbligo morale, carattere che non è riscontrabile in quella che è stata definita obiezione di struttura (o istituzionale) (cfr. Risoluzione 1763/2010 della Assemblea del Parlamento del Consiglio d'Europa), della quale perciò questo parere non si occupa. In sintesi, punti minimi e fondamentali che caratterizzano l'odc in esame sono: 1) il rifiuto di obbedire a una legge rilevante in campo bioetico; 2) il fatto che questo rifiuto è dovuto alla volontà di non violare le proprie convinzioni morali o principi religiosi; 3) il desiderio di testimoniare con il proprio comportamento l'adesione ad una certa visione del mondo; 4) la richiesta (rivolta all'ordinamento giuridico) di legittimare il comportamento di disobbedienza in modo da non essere sottoposti a sanzione e quindi la necessità di ancorare l'odc a valori costituzionali che la rendano compatibile con l'obbligo di fedeltà alla Repubblica e di osservarne la legge e la Costituzione (art. 54 Cost.)». Il testo è disponibile all'indirizzo Internet:

http://bioetica.governo.it/media/1839/p102_2012_obiezione_coscienza_it.pdf.

opposta a pratiche abortive, affiancate *ex multis* da quella fiscale e, in ambito bioetico, da quella manifestata nei confronti della procreazione medicalmente assistita e della sperimentazione su animali¹⁵³), ha tuttavia incontrato il silenzio della l. n. 219 del 2017, che all'obiezione di coscienza non ha riservato alcuna riflessione: proprio tale scelta evidenzia una volta di più l'esigenza di un'autonoma e organica disciplina in materia di aiuto medico a morire, la quale non costituisca una mera integrazione del testo normativo appena menzionato¹⁵⁴; d'altronde, oltre alle

¹⁵³Per un amplissima ed esaustiva trattazione inerente la casistica menzionata, si rimanda a TURCHI, cit., pp. 595-655, comprensiva peraltro di ulteriori ipotesi di obiezione quali quelle rivolte ad interventi di modificazione del sesso, trattamenti sanitari obbligatori nonché unioni e matrimoni fra individui del medesimo sesso. Per quanto attiene all'obiezione di coscienza espressa dal farmacista in occasione della vendita dei c.d. contraccettivi "d'emergenza", vedasi CANESTRARI, *Bioetica e diritto penale*, cit., p. 183 ss. (IV "Obiezione di coscienza e attività sanitaria: un'ipotesi controversa"), cui seguono (p. 200 ss.) le opinioni espresse dai Proff. Ferrando Mantovani e Paolo Veronesi a proposito del fondamento costituzionale e degli sviluppi dell'obiezione di coscienza complessivamente considerata. Fra le altre opere suggerite, meritevoli di menzione sono ALBESANO, *Storia dell'obiezione di coscienza in Italia*, Treviso, Santi Quaranta, 1993; LALLI, *C'è chi dice no. Dalla leva all'aborto. Come cambia l'obiezione di coscienza*, Milano, Il Saggiatore, 2011; GRANDI, *Doveri costituzionali e obiezione di coscienza*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2014; SAPORITI, *La coscienza disubbidiente. Ragioni, tutele e limiti dell'obiezione di coscienza*, Milano, Giuffrè, 2014.

¹⁵⁴NAPPI, p. 99: «A nostro avviso sarebbe stato preferibile riconoscere espressamente, anche in tema di 'fine vita', il diritto del medico all'obiezione di coscienza: in uno Stato pluralista, infatti, «la protezione della coscienza individuale» costituisce «un valore costituzionale così elevato da giustificare la previsione di esenzioni privilegiate dall'assolvimento di doveri pubblici qualificati dalla Costituzione come inderogabili» [così Corte cost., n. 467 del 1991]. L'obiezione di coscienza, quindi, nel sistema delle libertà costituzionali, assurge al rango di autonomo diritto, da riconoscersi anche nella materia indagata, nonostante il silenzio della l. n. 219/2017». Ancora, lo stesso Autore ritiene che «la scelta di non disciplinare, in tema di fine vita, l'obiezione di coscienza, si spiega, probabilmente, con la paventata paralisi attuativa della legge che ne sarebbe potuta derivare, vanificando la formale proclamazione del diritto di autodeterminazione terapeutico/clinica del paziente» (p. 100).

Il mancato riferimento all'obiezione di coscienza in seno alla l. n. 219 del 2017 è positivamente apprezzato da AZZALINI, *Scegliere insieme: decisione e coscienza nella relazione di cura alla luce della legge n. 219/2017*, in *La volontà e la scienza. Relazione di cura e disposizioni anticipate di trattamento*, cit., p. 96 (§ 4 "Estraneità e incompatibilità dell'obiezione di coscienza rispetto ai temi e alla ratio della legge n. 219/2017"): «Basterebbe concentrare l'attenzione attorno ai principi che la legge n. 219/2017 pone, a mo' di pilastri, come imprescindibili fondamenti della relazione di cura, richiamando peraltro principi e norme di rango superiore, sia costituzionale che sovranazionale, tali da esprimere valori essenziali dell'ordinamento per avvedersi di quanto risulterebbe stridente e finanche pericoloso ritenere legittima una eventuale obiezione che consentisse di elidere la garanzia del rispetto dell'idea stessa di persona fatta propria dall'ordinamento e recentemente ribadita e anzi meglio messa a fuoco nel provvedimento in questione: tale obiezione infatti finirebbe inevitabilmente col tradursi in una sorta di inammissibile aggressione attiva alla persona, frontalmente incompatibile con la tutela dei suoi diritti fondamentali».

Più ampiamente, sulla necessità di riconoscere l'esercizio dell'obiezione di coscienza in relazione a scelte di fine vita, vedasi già CANESTRARI, *Le diverse tipologie di eutanasia*, cit., p. 765; SEMINARA, *Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia*, cit., p. 696.

L'esigenza di una disciplina organica in materia di fine vita imperniata sul riconoscimento di un diritto ad un aiuto medico a morire è rafforzata dalle ficcanti osservazioni di GENTILE, *Il suicidio medicalmente assistito nello spazio libero dal diritto penale*, in *Dir. pen. e Processo*, 2020, 3, p. 577: «La differenza più significativa tra interruzione dei trattamenti e suicidio assistito sta però nella

sintetiche indicazioni formulate in merito dalla Consulta in occasione dell'ordinanza n. 207 del 2018 (*Supra*, Cap. II, § 1), ragioni di coerenza ordinamentale spingono a ritenere come l'obiezione medesima, riconosciuta dall'art. 9 della l. n. 194 del 1978 in relazione a pratiche d'interruzione volontaria della gravidanza (ossia, rispetto a condotte che incidono sull'inizio della vita umana), debba essere garantita anche con riguardo a trattamenti inerenti gli stadi finali della propria esistenza.

Com'è agevole comprendere, la maggiore difficoltà correlata ad una regolamentazione dell'obiezione di coscienza consiste nell'assicurare il suo esercizio senza perciò comprimere e rendere ineffettivo il contestuale diritto a ricevere un trattamento terminale¹⁵⁵, anche e soprattutto in considerazione dell'elevatissimo numero di medici obiettori operanti sul territorio italiano (essendo quelli antiabortisti quantificabili in una percentuale del 70%, con picchi ancor più elevati in alcune aree del Sud della Penisola¹⁵⁶).

Fra le soluzioni proposte e attuate, il pensiero va anzitutto alle *«delibere adottate da alcuni ospedali italiani che, con modalità diverse, intendono riservare*

situazione giuridica soggettiva dei medici, che nel primo caso hanno "l'obbligo di rispettare la decisione del malato", mentre nel secondo non hanno "alcun obbligo di procedere", restando affidato alla coscienza del singolo "scegliere se prestarsi, o no, a esaudire la richiesta del malato". Da qui, coerentemente, l'assunto che non si pone un problema di obiezione di coscienza, la quale presuppone per definizione il contrasto tra un obbligo giuridico (qui assente) e un imperativo della coscienza. Come è stato prontamente segnalato, parlare di un diritto fondamentale di qualcuno senza un correlativo obbligo di un altro può suonare contraddittorio, perché rischia di degradare il primo a una mera richiesta».

¹⁵⁵Tale pericolo è stato posto in risalto in *Obiezione di coscienza e bioetica*, a cura del Comitato Nazionale per la Bioetica, cit., p. 4: «[...] la tutela giuridica dell'obiezione di coscienza non deve limitare né rendere più gravoso l'esercizio di diritti riconosciuti per legge né indebolire i vincoli di solidarietà derivanti dalla comune appartenenza al corpo sociale.»; AA.VV., *Aiuto medico a morire e diritto: per la costruzione di un dibattito pubblico plurale e consapevole*, cit., p. 15, ove si afferma la necessità di *«scongiurare che l'obiezione diventi uno strumento utilizzabile all'improprio scopo di boicottare o depotenziare la legge; che rimangano privi di tutela i diritti del paziente che chieda di essere aiutato a morire; che si ponga in essere uno scorretto bilanciamento tra i diritti di tutti i soggetti coinvolti nella fattispecie. A tale scopo occorre evitare quanto sperimentato nell'implementazione della legge n. 194 del 1978, adottando opportuni accorgimenti».*

¹⁵⁶Il presente rilievo statistico, riferito da FLORES D'ARCAIS, *“La democrazia ha bisogno di Dio”*. *Falso!*, Bari-Roma, Laterza, 2015, ed. digitale, è peraltro confermato *ex multis* da BRUNELLI, *L'interruzione volontaria della gravidanza: come si ostacola l'applicazione di una legge (a contenuto costituzionalmente vincolato)*, in *Scritti in onore di Lorenza Carlassare. Il diritto costituzionale come regola e limite al potere*, a cura di G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi, Napoli, Jovene, 2009, p. 815 ss.; LUZZATO, *Esiste ancora lo Stato sociale? Passato, presente e futuro del sistema italiano di welfare*, Milano, FrancoAngeli, 2013, p. 68 e da recenti fonti giornalistiche *Ansa*, *Aborto: in Italia 7 ginecologi su 10 sono obiettori*, 22 febbraio 2017, disponibile all'indirizzo Internet: https://www.ansa.it/canale_saluteebenessere/notizie/sanita/2017/02/22/aborto-in-italia-7-ginecologi-su-10-sono-obiettori_8e057fe0-efcf-4305-8c87-26a6bf6a946c.html. Con riguardo alle considerazioni in materia di obiezione espresse dal Presidente dell'Associazione Medici Cattolici Italiani a seguito dell'ordinanza n. 207 del 2018, vedasi *supra*, Cap. II, § 1.

posti a medici che siano disposti a garantire una prestazione completa per l'applicazione della legge n. 194 del 1978»¹⁵⁷, impostazione che tuttavia si espone alla comprensibile critica di generare «un'inversione pericolosa in uno Stato laico, fondato sul principio di eguaglianza di diritti e doveri nei confronti della legge. Se davvero la coscienza individuale diventasse il punto di riferimento per ogni cittadino, sia pure nell'esercizio di funzioni pubbliche, come è quella del medico, nell'applicazione della legge, potremmo assistere inevitabilmente alla disgregazione dello Stato laico e pluralista»¹⁵⁸. Per questa ragione, l'esercizio dell'obiezione di coscienza pare intangibile, purché il medesimo sia riconosciuto a livello individuale e non istituzionale, evitando generalizzazioni e così limitandolo a casi seri ed opportunamente documentati (vagliati tenendo in considerazione, fra i possibili indici valutativi, la storia professionale del singolo sanitario coinvolto). Quanto a una proposta relativa ai criteri strettamente operativi cui subordinare il medesimo, ispirati a quelli richiamati dal succitato art. 9 della l. n. 194 del 1978, si suggerisce che la dichiarazione dell'obiettore debba essere comunicata entro un tempo ragionevolmente breve dall'entrata in vigore della legge in materia di aiuto medico a morire all'Azienda Sanitaria Locale o ad altra Azienda Ospedaliera competente: ciò comporterà l'esonero del personale medico interessato da tutte e sole le attività specificamente dirette all'aiuto stesso, senza pregiudizio per l'assistenza ad esso precedente¹⁵⁹. Oltre all'impegno teso a garantire l'attuazione di una simile normativa

¹⁵⁷D'AMICO, *Sui bandi di concorso per medici non obiettori: l'obiezione di coscienza è regola o eccezione in uno Stato laico?*, in *Quad. cost.*, 2017, 2, p. 350. «Proprio per rispondere alla situazione concreta e anche alla luce degli obblighi gravanti sugli ospedali e sulle stesse Regioni, le aziende ospedaliere S. Camillo Forlanini e Policlinico Umberto I, nel Lazio, e Pugliese Ciaccio di Catanzaro hanno emanato i bandi di cui si discute. In particolare, l'Ospedale S. Camillo, di concerto con la Regione Lazio, ha bandito due concorsi pubblici per individuare due medici dirigenti specializzati in Ostetricia e ginecologia «per l'applicazione della legge n. 194 /1978», con contratto a tempo indeterminato; il Policlinico Umberto I ha bandito un incarico per laureati «per una collaborazione coordinata e continuativa di un anno, per l'esclusiva e totale applicazione della legge n. 194», mentre l'azienda ospedaliera Pugliese Ciaccio di Catanzaro ha bandito un posto di dirigente medico in Ginecologia e ostetrica per 6 mesi «riservato ai soli dirigenti medici non obiettori»» (p. 352). L'opportunità o meno di subordinare l'accesso a determinati ruoli ospedalieri all'inopponibilità dell'obiezione di coscienza è questione affrontata anche da MANTOVANI, *Obiezione di coscienza: fra presente e futuro*, in *Iustitia*, 2011, 2, p. 144 ss..

¹⁵⁸D'AMICO, cit., p. 353.

¹⁵⁹Così AA.VV., *Aiuto medico a morire e diritto: per la costruzione di un dibattito pubblico plurale e consapevole*, loc. ult. cit., dove si specifica come, nel caso in cui l'obiezione sia revocata o venga proposta al di fuori dei termini previsti, tale dichiarazione produca effetto soltanto a seguito di un congruo periodo di tempo rispetto alla sua presentazione, di modo tale da garantire egualmente l'accesso al trattamento terminale grazie all'intervento di altro personale medico non obiettore. Proprio su quest'ultimo profilo, il richiamo è nuovamente a NAPPI, pp. 99-100, per cui al riconoscimento dell'obiezione di coscienza «dovrebbe tuttavia far da contraltare il riconoscimento della possibilità

«anche attraverso la mobilità del personale» (art. 9, comma 4), una soluzione volta a rendere ancor più agevole l'accesso alla procedura in parola potrebbe essere rappresentata dalla proposta di sottoscrizione di apposite convenzioni fra Regioni e strutture mediche private, di modo tale da assicurarne la pratica anche al di fuori del circuito sanitario pubblico¹⁶⁰. Come si avrà modo di osservare nel proseguo del lavoro (*Infra*, Cap. IV, § 3), la recentissima proposta di *Ley Orgánica* presentata al Congresso spagnolo in data 24 gennaio 2020 affronta il tema dell'obiezione di coscienza condividendo gli identici timori finora accennati, prevedendo all'art. 16 l'istituzione di un apposito Registro pubblico curato dalle amministrazioni sanitarie e riservato alla raccolta delle dichiarazioni di obiezione: una simile scelta, com'è evidente, tenta di coniugare la risposta al rischio di obiezioni espresse con insufficiente anticipo ad un apprezzabile volontà di trasparenza.

8. La responsabilità del personale medico coinvolto in un trattamento di aiuto medico a morire.

La trattazione finora operata ha riguardato la concezione di una procedura di aiuto medico a morire la quale, affiancando al requisito volontaristico ulteriori presupposti operativi (principalmente, l'individuazione di un'età minima per accedere alla stessa, il grado e la tipologia di afflizione fisico-mentale accettati, cui possono aggiungersi, oltre al coinvolgimento di determinati specialisti, l'istituzione di una commissione¹⁶¹ appositamente deputata ad intervenire con un giudizio preventivo o successivo rispetto al compimento della procedura stessa, con un coordinamento complessivamente affidato al Servizio Sanitario Nazionale), elida l'antigiuridicità di

del paziente «di ottenere altrimenti la realizzazione delle proprie richieste» [così CANESTRARI, Principi di biodiritto penale, cit., p. 85.]: andrebbero a tal fine disciplinate le modalità del trasferimento della posizione di garanzia dal medico obiettore a un collega disposto ad attuare la sua autodeterminazione». In tema, vedasi anche D'AVACK, cit., p. 143: «In genere nei casi di obiezione riconosciuta per legge si prevede che il personale sanitario ed esercente l'attività sanitaria ausiliare si potrà astenere solo da quelle attività strettamente connesse – in senso spaziale, cronologico e tecnico – all'attuazione della pratica e non alle attività prodromiche (es. prescrizioni mediche, analisi cliniche, accertamenti radiologici ecc.)».

¹⁶⁰*Ibidem.*

¹⁶¹Un esempio relativo alla disciplina e al funzionamento di un apposito collegio di valutatori è offerto dalle Commissioni di Controllo e Valutazione concepite in seno alla proposta di *Ley Orgánica* del 24 gennaio 2020, di cui si tratterà *infra*, Cap. IV, § 3 discutendo l'approccio penalistico al fine vita da parte dell'ordinamento spagnolo.

condotte altrimenti riconducibili alle figure delittuose disciplinate al Libro II, Titolo XII, Capo I del Codice penale.

Un ultimo profilo meritevole di apposita trattazione è così rappresentato dalla responsabilità del medico che abbia preso parte ad un simile procedimento, compiendo pertanto un passo in avanti rispetto alle vicende giudiziarie riguardanti il personale sanitario coinvolto nei casi Welby ed Englaro (*Supra*, Cap. II, § 4) e a quanto già considerato dalla dottrina penalistica in tema di rifiuto o interruzione di trattamenti sanitari (con particolare riferimento a quelli di sostegno vitale ricompresi nella l. n. 219 del 2017)¹⁶².

¹⁶²La declinazione del tema della responsabilità medica in relazione alla mancata prosecuzione di terapie salva-vita è stata recentemente affrontata da NAPPI, cit., pp. 92-101: «*A nostro avviso, quindi, a fortiori dopo l'entrata in vigore della l. n. 219/2017, andrebbe affermata la responsabilità penale del medico che operi contro la determinazione del paziente e occorrerebbe inoltre trovare una soluzione dommatica alle ipotesi di interventi solo 'divergenti' da quanto consentito dal paziente previamente informato. In relazione a queste ultime molto dovrebbe dipendere dal 'quantum di divergenza' del trattamento sanitario effettuato rispetto a quello per il quale il consenso era stato prestato: in caso di completa difformità, la fattispecie sarà equiparabile a quelle in cui il consenso non sia stato prestato o sia stato espressamente negato. Ben diversa sarebbe una lieve divergenza tra consenso informato e trattamento sanitario effettuato: essa, in mancanza di evidenti danni cagionati al paziente, crediamo escluda ogni responsabilità penale del personale sanitario*» (p. 98). Compiendo un passo indietro rispetto all'ipotesi – assai peculiare e certamente rivoluzionaria – di trattamenti di aiuto medico a morire, il più ampio problema della divergenza fra oggetto del consenso informato e trattamento concretamente realizzato ha coinvolto e continua a stimolare la giurisprudenza di legittimità: a tal proposito, Cass. pen., SS. UU., 21 gennaio 2009, n. 2437 ha escluso la configurabilità del delitto di violenza privata nell'ipotesi in cui il medico, pur autore di pratiche mediche diverse da quelle concordate con il paziente, abbia comunque seguito i protocolli e le *leges artis* con il risultato di migliorare le condizioni di salute di quest'ultimo, valorizzando così la finalità terapeutica a scapito dell'autodeterminazione del degente (così, sulla scia della pronuncia appena citata ed esprimendo un principio di portata persino più ampia, anche Cass. pen., Sez. IV, 23 settembre 2010, n. 34521, secondo cui «*non risponde del delitto preterintenzionale il medico che sottoponga il paziente ad un trattamento non consentito – anche se abbia esito infausto e anche se l'intervento venga effettuato in violazione delle regole dell'arte medica – se comunque sia rinvenibile nella sua condotta una finalità terapeutica o comunque la terapia sia inquadrabile nella categoria degli atti medici*»). Tale orientamento, certamente consapevole delle difficoltà tecniche e dei dilemmi deontologici affrontati dalla classe medica, rischia tuttavia di sacrificare la volontà del paziente in nome dei timori del professionista rispetto possibili profili di responsabilità, incentivando così pratiche di “medicina difensiva” fino a tollerare decessi conseguenti ad operazioni non autorizzate. In tempi più recenti, proprio l'intervento della l. n. 219 del 2017 e l'esaltazione dell'autodeterminazione terapeutica sembrano aver dato avvio ad un significativo cambio di paradigma, tanto da spingere due giudici di merito – il Tribunale di Termini Imerese (sentenza n. 465 del 30 maggio 2018) e quello di Tivoli nell'ottobre 2020 (inedita) – a ritenere responsabili proprio del delitto di violenza privata i medici impegnati in trasfusioni di sangue a favore di testimoni di Geova, nonostante entrambi i sanitari avessero agito contro la volontà di questi ultimi con il provato fine di salvar loro la vita (tanto più che, nel secondo caso, il paziente aveva espresso il proprio rifiuto a ricevere trasfusioni tramite DAT). La pronuncia del Tribunale siciliano, incentrata sull'inesistenza in capo al medico di un generale diritto a curare a prescindere dalla risoluzione del paziente, è disponibile all'indirizzo *Internet*: <https://www.biodiritto.org/Biolaw-pedia/Giurisprudenza/Tribunale-di-Termini-Imerese-sent.-465-2018-esecuzione-di-trattamenti-sanitari-in-assenza-del-consenso-del-paziente>.

Esclusa l'ipotesi in cui il sanitario agisca contro l'effettiva risoluzione del paziente o in assenza di una sua determinazione a concludere anticipatamente la propria esistenza in quanto animato dalla volontà di sopprimerlo (da cui la pacifica applicazione dell'art. 575 c.p.¹⁶³), occorre ora tenere in considerazione due differenti prospettive, distinguendo il caso in cui al medico, pur avendo assecondato la volontà di una persona intenzionata a morire, possa essere rimproverato il mancato rispetto delle condizioni imposte dalla procedura in parola (si pensi al clinico che abbia portato a termine il trattamento senza coinvolgere un particolare specialista o nonostante il mancato svolgimento di un determinato numero di colloqui con il degente), da quello in cui eventuali divergenze rispetto all'esito clinico previsto – una morte rapida ed indolore – si siano prodotte nonostante l'*iter* sia stato diligentemente seguito (come nell'ipotesi di un decesso che intervenga dolorosamente e/o in tempi inaccettabilmente lunghi a causa di un errore nella somministrazione del farmaco prescritto).

Prima ancora di offrire una risposta ad entrambi i quesiti, il tema della colpa medica comporta un irrinunciabile richiamo ai principi enunciati dalla l. 8 marzo 2017, n. 24 (c.d. *Gelli-Bianco*)¹⁶⁴, la quale, com'è noto, ha novellato la disciplina

¹⁶³Tale parentesi consentirebbe di affrontare un interessante approfondimento di natura criminologica relativa ai c.d. “angeli della morte”, peculiare categoria di *serial killer* i quali, prevalentemente nell'ambito della professione sanitaria svolta (il riferimento è al servizio infermieristico ospedaliero e ad attività assistenziali presso RSA e case di riposo), si rendono responsabili della soppressione di soggetti deboli mediante la somministrazione di farmaci diretti a tale scopo. Il movente di tali condotte può variare a seconda del soggetto agente, passandosi dal delirio di onnipotenza (laddove l'infermiere sia convinto di poter decidere della vita e della morte dei degenti) al più frequente desiderio di alleviare il patimento dei sofferenti in corsia. Fra i più celebri assassini riconducibili alla classe in esame, il medico inglese Harold Shipman (mediaticamente conosciuto con l'eloquente appellativo di “Doctor Death”) fu condannato a quindici ergastoli per la morte di altrettanti pazienti (nonostante le vittime sospettate fossero state stimate nell'ordine di due o tre centinaia), determinata dall'iniezione di dosi letali di morfina: la sua vicenda umana e giudiziaria è narrata, *ex multis*, da PINTADO ALCÁZAR, *Análisis criminológico de los asesinos en serie*, Madrid, Dykinson, 2017, p. 226 ss.. In Italia, particolare notorietà acquistò la storia di Sonya Caleffi, l'infermiera che nel 2008 fu condannata a venti anni di reclusione dalla Corte di Assise di Appello di Milano per aver causato la morte di cinque pazienti terminali – oltre a due tentati omicidi – mediante iniezioni d'aria causanti embolia (sebbene, anche in questo caso, i sospetti concernessero un numero ben più elevato di decessi). Per un riferimento bibliografico, si rimanda a PICOZZI, *Mente criminale. Storie di delitti e assassini*, Milano, La Nave di Teseo, 2017, ed. digitale.

¹⁶⁴Fra le più recenti ricostruzioni sistematiche in tema di responsabilità colposa del sanitario, aggiornata all'importante pronuncia delle Sezioni Unite (Cass. pen., SS. UU., 22 febbraio 2018, n. 8870) e comprensiva dei protocolli e delle linee guida relative alle principali specializzazioni mediche, si rimanda a NIZZA, *La nuova colpa penale del medico. Analisi delle principali linee guida per la valutazione della responsabilità sanitaria*, Milano, Giuffrè, 2019; AA.VV., *La responsabilità medica*, a cura di N. Todeschini, Milano, UTET Giuridica, II ed., 2019, Parte VII, in particolare i Capp. I, II, V.

penale recata dalla l. 8 novembre 2012, n. 189 (legge di conversione del decreto *Balduzzi*) mediante l'introduzione dell'art. 590-*sexies* c.p., rubricato “Responsabilità colposa per morte o lesioni in ambito sanitario”. In accordo con la norma appena richiamata, qualora i fatti di omicidio colposo o di lesioni personali colpose siano commessi nell'esercizio della professione sanitaria e gli eventi medesimi si verificano a causa di imperizia, la punibilità è esclusa purché siano state «rispettate le raccomandazioni previste dalle linee guida come definite e pubblicate ai sensi di legge ovvero, in mancanza di queste, le buone pratiche clinico-assistenziali, sempre che le raccomandazioni previste dalle predette linee guida risultino adeguate alle specificità del caso concreto». Nonostante l'articolo in esame sia fondato sulla tradizionale visione della morte quale evento lesivo (presupposto non valido con riferimento ad una procedura medica volta a produrre la stessa in maniera celere ed indolore), tale rilievo non pare ostare all'operatività dei parametri direttivi da esso individuati – le raccomandazioni previste dalle linee guida in materia o le buone pratiche-clinico assistenziali (al netto della necessità di definirle *ex novo*, in considerazione del carattere di assoluta novità di un trattamento di aiuto medico a morire) –, i quali paiono potersi attingere anche alla disciplina finora teorizzata. In altre parole, si propende per una lettura della *Gelli-Bianco* tale da abbracciare qualunque ipotesi di responsabilità colposa medica, non ritenendosi al contrario auspicabile la concezione di nuovi parametri di valutazione della colpa specificatamente riguardanti il sanitario intervenuto ad agevolare il decesso del paziente (pena l'eccessiva “frantumazione” dell'illecito colposo di evento e la concezione di una pluralità di modelli di agente giustificata da criteri ulteriori rispetto alla specifica specializzazione medica del professionista intervenuto¹⁶⁵).

¹⁶⁵Sul tema, uno spunto di riflessione è offerto dal contributo di PREZIOSI, *Dalla pluralità di agenti modello al pluralismo dei modelli di agente: verso la frammentazione del reato colposo di evento*, in *Cass. pen.*, 2011, fasc. 5, p. 1985 ss.. Egualmente, riguardo la progressiva, diffusa “dissoluzione” e “decomposizione” dell'agente-modello, si rimanda ad ATTILI, *L'agente-modello 'nell'era della complessità': tramonto, eclissi o trasfigurazione?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, II, pp. 1240-1296. Sulla frammentazione di “forme nuove di colpa”, fra cui le tendenze ad una colpa sempre più “soggettiva” o personalizzabile, già ampiamente DONINI, *Selettività e paradigmi della teoria del reato*, in AA. VV., *Il diritto penale alla svolta di fine millennio. Atti del Convegno in ricordo di Franco Bricola (Bologna, 18-20 maggio 1995)*, a cura di S. Canestrari, Torino, Giappichelli, 1998, in particolare p. 436; CASTRONUOVO, *La colpa penale*, Milano, Giuffè, 2009, in particolare il Cap. IX, § 40. (“Il giudizio di concretizzazione e individualizzazione della colpa penale. Dagli elementi normativi, soggettivi e psicologici del fatto tipico alla colpevolezza colposa”).

Volendo ora fornire una risposta alle due ipotesi poc'anzi prospettate e principiando da quella riguardante la mera inosservanza di singoli *step* procedurali (o, più ampiamente, delle linee guida o delle “buone pratiche clinico-assistenziali” quali quelle menzionate dalla *Gelli-Bianco*), una replica coerente alla natura della scriminante teorizzata nel corso del presente lavoro dovrebbe condurre ad affermare sempre e comunque la responsabilità del medico, giacché il decesso cagionato nel rispetto della volontà del paziente ma nel mancato rispetto delle regole tecniche previste da una legge in materia di aiuto medico a morire equivale a confrontarsi con una tradizionale fattispecie di omicidio. Eppure, pare opportuno che il sanitario sia chiamato a rispondere nella sola eventualità in cui la divergenza fra i dettami imposti dalla disciplina e la condotta da lui tenuta sia così ampia e significativa da incidere sull'esito clinico previsto; viceversa, qualora tale violazione, in ragione della sua minima rilevanza, non abbia condizionato la buona riuscita del trattamento (tanto più nel caso in cui a non essere rispettata non sia una regola prevista dalla succitata legge, bensì una prescrizione di dettaglio contenuta in linee guida o qualificabile quale buona pratica clinico-assistenziale), è ragionevole affermare l'esclusione della responsabilità penale del medico, conclusione alla quale il giudice potrebbe altrimenti giungere valutando la speciale tenuità del fatto *ex art. 131-bis c.p.*. In subordine, gli ordini professionali coinvolti potrebbero ponderare l'applicazione di congrue sanzioni disciplinari, facendo in tal senso riferimento a quelle opportunamente gradate dall'art. 40 del D.P.R. 5 aprile 1950, n. 221 (il pensiero è anzitutto all'avvertimento e alla censura, ritenendosi eccessivo il ricorso alla sospensione e alla radiazione dall'Albo).

Quanto alla seconda dinamica, relativa alla verifica di danni non correlati ad una trasgressione dei criteri operativi previsti, una rigorosa applicazione dei principi enucleati dalla *Gelli-Bianco* – comprensiva delle indicazioni espresse da Cass. pen., SS. UU., 28 febbraio 2018, n. 8870¹⁶⁶ – fa sì che l'esercente la professione sanitaria risponda unicamente nelle ipotesi di colpa – indifferentemente grave o lieve – da negligenza o imprudenza e, nel caso di imperizia esecutiva occorsa pur nel rispetto delle linee guida o delle buone pratiche clinico-assistenziali, solamente per

¹⁶⁶Fra i numerosi commenti alla medesima, si segnala il contributo di CUPELLI, *La legge Gelli-Bianco nell'interpretazione delle Sezioni Unite: torna la gradazione della colpa e si riaffaccia l'art. 2236 c.c.*, in *Dir. pen. cont.*, 12/2017, pp. 135-138.

colpa grave. Chiaramente, il carattere originale di un trattamento quale quello in esame pone serie questioni esegetiche ed operative: oltre a contribuire a riproporre la *vexata quaestio* della distinzione fra levità e gravità della colpa, la già accennata necessità di concepire linee guida appositamente riguardanti l'aiuto medico a morire richiama il disposto dell'art. 590-*sexies* c.p., laddove si prevede che le medesime risultino «*definite e pubblicate ai sensi di legge*»; pertanto, fino a che simili linee guida non saranno elaborate nel rispetto delle condizioni imposte dalla l. 8 marzo 2017, n. 24, la norma codicistica troverà applicazione con esclusivo riferimento ad ipotesi in cui siano altrimenti individuabili buone pratiche clinico-assistenziali¹⁶⁷.

Ciò osservato, ulteriori spunti di riflessione possono derivare dalla qualificazione di un trattamento di aiuto medico a morire quale attività d'*équipe*, in ragione del necessario coinvolgimento di plurimi specialisti chiamati a supervisionare specifici profili medici e psicologici relativi all'accompagnamento del paziente verso il fine vita; com'è stato correttamente osservato, il tema riguarda anche le ipotesi di «*più soggetti che intervengono in tempi successivi nella cura del medesimo paziente*»¹⁶⁸, proprio come nel caso di una procedura di aiuto medico a morire scandita dalla partecipazione non necessariamente contestuale di più sanitari in possesso di competenze differenti. A tal proposito, partendosi dal presupposto che, in base al c.d. “principio di affidamento”, un professionista possa confidare nella circostanza che un collega agisca diligentemente secondo i dettami propri dell'agente-modello di riferimento, è necessario che una legge in materia di aiuto medico a morire individui anzitutto un soggetto responsabile dell'intera procedura, si da specificarne i compiti, i doveri (quale quello di informarsi circa lo stato di avanzamento della procedura e le condizioni del paziente) e gli eventuali poteri di

¹⁶⁷ A proposito di tale parziale inoperatività dell'art. 590-*sexies* c.p., vedasi ad oggi Cass. pen., Sez. IV, 13 aprile 2018, n. 33405 e Cass. pen., Sez. IV, 22 giugno 2018, n. 47748.

¹⁶⁸ NIZZA, cit., p. 47, il quale, oltre all'ipotesi in cui più medici visitino in successione il medesimo degente (p. 48, menzionando a tal proposito Cass. pen., Sez. IV, 16 maggio 2016, n. 20215), richiama più ampiamente quella relativa alla «*collaborazione di più medici che intervengono nella gestione del paziente in base alla loro specialità o come semplici consulenti*». Il tema dell'affidamento in relazione a casi di cooperazione multidisciplinare è trattato *ibidem*, pp. 64-68: «*In tutti i casi in cui l'attività di équipe si sviluppi in modo non contestuale, ma attraverso il susseguirsi di interventi sanitari occorre accertare l'effettiva relazione che si crea tra i medici e se essi rivestano o meno una posizione di garanzia rispetto al paziente, in base all'instaurazione del c.d. “rapporto terapeutico”. Tale verifica deve vertere sui ruoli, sulle sfere di competenza, sui poteri-doveri dei medici coinvolti nella specifica vicenda, tenendo conto anche della concreta organizzazione della struttura sanitaria. Per determinare l'eventuale responsabilità di ciascun soggetto agente occorrerà poi accertare la valenza concausale del suo concreto comportamento attivo od omissivo rispetto al verificarsi dell'evento e anche la rimproverabilità sul piano soggettivo*».

controllo rispetto ai propri collaboratori: in quest'ottica, qualora il paziente soffra un pregiudizio per effetto della condotta di questi ultimi e lo stesso sarebbe potuto essere evitato mediante l'esercizio delle prerogative appena indicate (sospendendo l'*iter* in corso nonché, ove possibile, imponendo la ripetizione di adempimenti omessi o erroneamente compiuti), il responsabile medesimo potrà essere chiamato a rispondere per *culpa in eligendo* o *in vigilando*¹⁶⁹. Al contrario, il coinvolgimento di tale soggetto pare escludersi nell'ipotesi di errori da lui non conoscibili, così come nell'eventualità di danni conseguenti a prassi di *routine* per le quali non siano previste attività di controllo da parte di superiori gerarchici.

¹⁶⁹*Ibidem*, p. 60.

CAPITOLO QUARTO

SPUNTI DI DIRITTO COMPARATO. L'APPROCCIO DEL DIRITTO PENALE SPAGNOLO E TEDESCO AL FINE VITA

1. Cenni storici sull'origine del dibattito in Spagna.

Stante quanto osservato in relazione all'ordinamento italiano e alle linee direttive di una possibile riforma dell'apparato penalistico in materia di fine vita, l'attività di comparazione con l'ordinamento spagnolo appare quantomai stimolante e coerente a tali istanze per molteplici ragioni.

In primo luogo, Italia e Spagna hanno conosciuto un passato comune, in cui il condizionamento di matrice cattolica appare manifesto tanto nella dottrina d'epoca fascista quanto in quella operante durante l'età franchista, persistendo più ampiamente nella concezione dei numerosissimi codici penali succedutisi in terra spagnola tra il XIX e XX secolo. In seconda istanza, l'ordinamento spagnolo non ha suscitato negli ultimi anni un interesse pari a quello attestato dalle numerosissime pubblicazioni dedicate alle soluzioni adottate da altri Paesi europei, ove significative aperture in tema di eutanasia già rappresentano una consolidata conquista (si pensi in primo luogo a Belgio e Olanda); nonostante ciò, la dottrina degli ultimi decenni si è lungamente confrontata sul tema dell'eutanasia *attiva*, giungendo addirittura a formulare dubbi quanto alla possibilità di considerare la vita “imposta” quale bene giuridico realmente meritevole di tutela penalistica. Una consistente mole di monografie dedicate alla questione in esame risulta peraltro precedente al dibattito pubblico stimolato dal caso di Ramón Sampederro Cameán, attestazione di una particolare sensibilità da tempo dimostrata da parte della letteratura giuridica iberica: il celebre pescatore, reso immortale dalla pellicola *Mar adentro*, iniziò nel 1993

un'estenuante battaglia legale finalizzata al riconoscimento di un diritto a morire, essendo egli rimasto quadriplegico per ventinove anni a seguito di un grave incidente occorso a seguito di un tuffo in mare. Negatagli la possibilità di percorrere una via legale, Sampedro progettò la propria morte domandando la collaborazione di undici amici, ciascuno dei quali autore di una condotta penalmente irrilevante secondo la definizione di cooperazione al suicidio offerta dall'art. 143 del Codice penale spagnolo del 1995 (il quale, come si osserverà, richiede che la stessa avvenga attraverso atti “necessari” alla determinazione del suicidio medesimo). A seguito del decesso, avvenuto il 12 gennaio 1998, la Procura iscrisse Ramona Maneiro nel registro degli indagati, ma la mancanza di prove a suo carico impose l'archiviazione del procedimento; soltanto a prescrizione intervenuta, la donna, invitata dall'emittente *Telecinco* ad esprimersi sulla vicenda, ammise di aver collocato il bicchiere contenente il cianuro in prossimità del letto di Sampedro e di aver ripreso con una telecamera i suoi ultimi istanti di vita.

Identico clamore ha suscitato nell'aprile 2019 il caso di María José Carrasco, il quale, similmente a quello riguardante Fabiano Antoniani, ha riaperto l'interesse della collettività verso le tematiche di fine vita, stante l'immobilismo della classe politica di entrambi i Paesi. Tuttavia, in base a quanto si avrà modo di rilevare, il *Congreso* spagnolo ha conosciuto in tempi recenti un buon numero di proposte di legge d'iniziativa parlamentare, l'ultima delle quali elaborata dal *Partido Socialista* tra la fine del 2019 e gennaio 2020. L'accordo programmatico di governo siglato dalla forza politica in parola e da *Podemos*, recante la legalizzazione delle pratiche di eutanasia attiva quale obiettivo condiviso, si è infine tradotto nell'approvazione della *Ley Orgánica de regulación de la eutanasia* in data 18 marzo 2021¹, i cui contenuti, pienamente compatibili con alcune indicazioni offerte dalla nostra Corte costituzionale, possono costituire un importante stimolo nonché una decisiva fonte d'ispirazione anche per il quiescente legislatore italiano.

¹Per una prima disamina della presente novità legislativa, vedasi LAZZERI, Dum Romae (non) consulitur, *la Spagna approva una legge che disciplina l'eutanasia attiva*, in *Sistema Penale*, 22 marzo 2021.

Lo studio delle posizioni assunte dalla legislazione pre-codicistica e dai codici del Regno di Spagna precedenti al XX secolo imporrebbe in questa sede un'attività didascalica tale da ricalcare pregevoli opere già interessatesi ad una simile ricostruzione storica², ragion per cui pare opportuno limitarsi ad una ricognizione circoscritta alla storia recente.

Il Codice penale spagnolo promulgato l'8 settembre 1928 ed entrato in vigore il 1° gennaio 1929, di pochi anni successivo al *golpe* del generale Primo de Rivera (13 settembre 1923), fu il primo ad introdurre modifiche sostanziali alla disciplina dettata dal Codice del 1848 in materia di intervento del terzo nella condotta suicidaria: a tal proposito, l'art. 517 distinse fra un ausilio e un'induzione “semplici”, puniti con la prigione da quattro ad otto anni, ed un ausilio o induzione “esecutivi”, protrattisi cioè fino al punto da spingere il terzo a darsi la morte, da cui la pena della prigione da sei a quindici anni (una sanzione ragguardevole, se si considera che l'omicidio volontario contemplato dall'art. 515 era punito con la pena della prigione dagli otto ai venti anni); particolare interesse suscita l'art. 517, comma 2, in base a cui il giudice, valutando le condizioni personali del reo, i motivi che animarono la sua condotta e le circostanze del fatto, avrebbe potuto disporre non solo una pena inferiore rispetto a quelle previste dal primo comma della norma medesima, bensì addirittura, in osservanza all'art. 518, la conversione della pena della prigione in quella della reclusione³.

Questo margine di benevolenza in un Codice penale improntato a grande rigore e severità fu tuttavia destinato a svanire con quello del 1932, immediatamente successivo alla nascita della Seconda Repubblica e alla Costituzione del 1931:

²Si consideri a tal proposito DÍAZ ARANDA, *Dogmatica del suicidio y homicidio consentido*, cit., pp. 13-85 e NÚÑEZ PAZ, *Historia del derecho a morir. Análisis histórico y antecedentes juridico-penales*, Oviedo, Forum, 1999, pp. 117-176. A partire dalle “siete Partidas” di Re Alfonso X (1256-1265) e passando attraverso le *Ordenanzas Reales de Castilla* del 1484, le soluzioni apportate dal Diritto penale moderno vengono analizzate tenendo conto degli innumerevoli interventi – o proposte di intervento – elaborati nel corso degli ultimi duecento anni: Codice penale del 1822, progetti del 1830, 1831 e 1848, Codici del 1848, 1850, 1870, 1928, 1932, 1944 e riforma sistematica del 1973, progetti del 1980, 1983, 1992 e 1994, Codice del 1995, quest'ultimo attualmente in vigore benché oggetto di ripetute riforme organiche.

³Secondo il Codice in parola, prigione e reclusione rappresentavano le uniche pene consistenti nella privazione della libertà personale (affiancandosi, ai sensi dell'allora art. 87, alla pena di morte, alla deportazione, al confino, all'esilio, alla pena accessoria dell'interdizione perpetua o speciale da pubblici uffici, professioni, arti e dall'esercizio dei diritti politici nonché all'arresto), la cui commisurazione, lungi dal dipendere da qualsivoglia criterio o indice, era rimessa alla “prudente discrezionalità” dei singoli Tribunali. Così specificano RODRIGUEZ DEVESA, SERRANO GOMEZ, *Derecho penal español. Parte general*, Madrid, Dykinson, 1995, p. 110.

riprendendo quasi testualmente il disposto del vecchio art. 517 all'art. 415, quest'ultimo sopprime la possibilità per il giudice di esaminare i succitati criteri al fine di comminare una sanzione più mite. Il successivo Codice del 1944, al contrario, non presentò alcuna novità, stabilendo all'art. 409: «*El que prestare auxilio o induzca a otro para que se suicide será castigado con la pena de prisión mayor. Si se lo prestare hasta el punto de ejecutar él mismo la muerte será castigado con la pena de reclusión menor*»; nessuna disposizione fu anche in questo caso riservata all'omicidio del consenziente, il quale, al pari della soluzione adottata dal Codice penale italiano del 1889, continuò ad essere equiparato *tout court* all'omicidio volontario.

In un'opera del 1955⁴, Eugenio Cuello Calón, Professore ordinario presso le Università di Barcellona e Madrid che contribuì alla redazione del Codice del 1928 e particolare influenza esercitò in quella dei successivi, rese conto del dibattito penalistico in tema di fine vita riservando ad essa riflessioni non certo discordanti rispetto a quelle espresse dai già ricordati esponenti del tecnicismo giuridico italiano (*Supra*, Cap. I, § 5): in tal senso, l'Autore ricordò i numerosissimi studi pubblicati in Europa nei decenni precedenti, segnalando le opere di Morselli e Ferri e criticando certi orientamenti giurisprudenziali tendenti all'assoluzione sulla base di motivi pietistici e compassionevoli, da cui vicende giudiziarie narrate dalla stampa «*con no oculta simpatía*»⁵. Dalle pagine di Cuello Calón si evince inoltre un conservatorismo persino più rigido di quello sperimentato in Italia: sebbene già nei primi decenni del Novecento fosse stata proposta una definizione di eutanasia rigorosamente fedele all'etimo del vocabolo, connessa cioè alla possibilità di «*procurar una muerte dulce y tranquila*»⁶, l'Autore ritenne la stessa eccessivamente generica, aprendo unicamente alle pratiche che, nelle intenzioni del medico, non avessero procurato direttamente la morte, agendo con funzione lenitiva al fine di mantenere in vita il paziente in attesa del naturale decorso tanatologico. La difesa di una tesi così radicale fu affidata, oltre

⁴CUELLO CALÓN, *El problema penal de la eutanasia*, in *Tres temas penales*, Barcellona, Bosch, 1955, pp. 119-173.

⁵*Ibidem*, p. 125. «*En estas y en otras numerosas absoluciones pronunciadas, en particular en el presente siglo, se reconoce o parece reconocerse que la eutanasia, practicada por motivos elevados, por compasión humanitaria o por sincera convicción profesional, constituye un hecho de acuerdo con la moral y, jurídicamente, una causa de justificación del homicidio o, cuando menos, una causa de exclusión de la culpabilidad*» (p. 126).

⁶ROYO-VILLANOVA Y MORALES, *El derecho a morir sin dolor (el problema de la eutanasia)*, Madrid, Aguilar, 1929, p. 20.

al parere di un consistente numero di medici del tempo, al Libro del Siracide (38,7, per cui il compito del medico, ispirato da Dio, sarebbe quello di preparare soltanto i farmaci mirati all'eliminazione del dolore) ed allo storico, persistente precetto deontologico fondato sull'aprioristica difesa e conservazione della vita umana⁷.

Risulta evidente come una simile nozione, la quale nega il fine dell'artificiale anticipazione del decesso del paziente, paia piuttosto attagliarsi alle moderne cure palliative, rinnegando così l'essenza del lemma.

Maggiori dubbi suscitò il ricorso ad un'eutanasia c.d. "larvata". In accordo con alcuni studiosi dell'epoca, infatti, «*el médico no debe acortar la vida del paciente pero "puede emplear medios narcóticos aun cuando posiblemente o probablemente precipiten la muerte"*»: una sorta di dolo eventuale, in base a cui la condotta del sanitario di per sé diretta ad altro scopo (mitigare i patimenti del degente) avrebbe potuto comportare il rischio – accettato da parte del medesimo – di determinare la morte del paziente. Proprio tale accettazione, in accordo con il ragionamento impostato dal penalista castigliano, veniva tollerata sostenendo che «*este riesgo [...] es muy distinto de un daño seguro, y por otra parte no es equivalente ni moral ni materialmente a la prescripción de dosis intrínsecamente letales*»⁸. In conclusione, Cuello Calón prospettò quella che ritenne essere la soluzione maggiormente corretta per l'allora Diritto penale spagnolo, consistente nel ritenere responsabile per il delitto di omicidio colposo il medico che «*con el solo fin de mitigar el dolor del paciente imprudentemente utiliza un narcótico o un*

⁷CUELLO CALÓN, cit., pp. 130-131, il quale, a sostegno di tale concezione a sua detta rappresentante «*la verdadera eutanasia*», cita ENGISCH, *Euthanasie und Vernichtung Lebensunwerten Lebens in strafrechtlicher Beleuchtung*, Stoccarda, Kreuz, 1948, p. 4, che con formule ampie e non certo risolutive fu convinto assertore della non punibilità dei trattamenti mitigatori della sofferenza qualora essi fossero risultati conformi alle regole dell'arte medica (o perché consistenti in medicamenti direttamente assumibili da parte del paziente stesso, o perché riconducibili ad un legittimo esercizio della professione sanitaria.). Una simile riflessione si pone in linea di continuità con le osservazioni svolte anni addietro da MORSELLI, *L'uccisione pietosa (L'eutanasia) in rapporto alla Medicina, alla Morale ed all'Eugenica*, cit, p. 226: «*Una Umanità veramente superiore penserà a prevenire il delitto e la malattia, non a reprimere nel sangue né a curare il dolore colla morte*». Valgono anche in questa sede le valutazioni già operate in apertura al secondo capitolo del presente lavoro (*Supra*, Cap. II, § 1), confinandosi pertanto le opinioni della dottrina qui richiamata all'epoca in cui furono espresse (anche in considerazione delle conoscenze mediche all'epoca possedute).

⁸CUELLO CALÓN, cit., p. 132, argomentazione che, condivisa da LATTES, *La Buona e la Mala Morte, Discorso inaugurale del corso 1952-1953 presso l'Università di Pavia*, Pavia, 1953, p. 9, varrebbe a decretarne la liceità: «*La responsabilidad de dar dosis analgésicas no usuales es un deber inherente a la asistencia médica, y ni tampoco es considerada por la autorizada opinión jurídica como ilícita por no existir intención homicida ni culpa punible*».

estupefaciente sin prever las posibles concomitancias dañosas que pueden originarse»⁹.

Il percorso argomentativo così sintetizzato denota ancora una volta le ferme resistenze nell'accettare la morte intenzionalmente cagionata mediante la somministrazione di farmaci direttamente produttivi della stessa, contraria tanto a cardinali principi ecclesiastici quanto all'idea di una scienza medica capace col tempo di prestare rimedio a qualsivoglia afflizione fisica (nell'attesa della quale si accetta – *faute de mieux* – il ricorso a forme di accanimento terapeutico)¹⁰.

Ritornando al Codice penale del 1944, l'omicidio del consenziente soggiaceva come già osservato alla medesima pena prevista dall'allora art. 407 in tema di omicidio volontario. Unici fattori mitiganti il regime sanzionatorio potevano essere rappresentati dal riconoscimento dei motivi di «*piedad o de misericordiosa compasión hacia el triste paciente*» (integrando essi l'attenuante disciplinata dall'allora art. 9, n. 7: «*La de obrar por motivos morales, altruistas o patrióticos de notoria importancia*») o dall'insorgere di un “impeto od offuscamento [= di giudizio]” – apprezzati come attenuante dall'art. 9, n. 8 – a causa delle intollerabili sofferenze, delle condizioni fisiche e dell'accorata richiesta di liberazione manifestate dal paziente. Al contrario, coerentemente a quanto sostenuto dalla dottrina finora richiamata, nessun rilievo avrebbe potuto assumere l'esimente dell'esercizio della professione medica contemplata dall'allora art. 11, n. 8 (relativa al compimento di un

⁹*Ibidem*, p. 133.

¹⁰*Ibidem*, pp. 136-137. Per privare di rilevanza giuridica il consenso del paziente e rimarcare l'indisponibilità del bene vita, l'Autore cita CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale. Parte speciale*, Lucca, Giusti, 1868, Vol. II, pp. 74-75, § 1408, nt. 1, per il quale «*La uccisione del consenziente è sempre omicidio, e sarà costantemente delitto anche in faccia ad una legge che non contempli il suicidio [...] e malgrado la pretesa teorica del buon fine*»; tuttavia, gli esempi successivamente formulati dal giurista lucchese riguardano ipotesi in cui il consenso del soggetto che sopporti la lesione di un proprio bene risulti assente o al massimo qualificabile come “presunto”: «*Pretendere che la uccisione del consenziente non possa incriminarsi perché chi lo uccise credette di fargli un beneficio, innanzi tutto converte una iperbole fantastica in una realtà. Ed oltre a ciò partirebbe da un principio che non può senza pericolo ammettersi come precedente nella materia penale. Colui che ha rubato al vicino la carne in un venerdì, può dire io lo feci per impedirgli di peccare. Colui che ha adulterato con la donna del vicino inutilmente desideroso di prole, può dire io lo feci per procacciargli la consolazione di un figlio*». In questi termini, nessuna riflessione viene realmente riservata ai casi in cui l'omicidio del consenziente sia stato consumato a seguito della manifestazione di un consenso validamente prestato.

Sempre con riguardo alla dottrina dell'epoca, rendono conto del paradigma dell'indisponibilità del bene vita tradizionalmente dominante in seno all'ordinamento spagnolo JIMÉNEZ DE ASÚA, *Libertad de amar y derecho a morir. Ensayos de criminalista sobre Eugenesia, Eutanasia, Endocrinología*, Madrid, Historia Nueva, 1928, p. 429; OLESA MUÑIDO, *Inducción y auxilio al suicidio*, Barcellona, Bosch, 1958, pp. 16-19 e 33-34.

dovere o all'esercizio legittimo di un diritto, ufficio o incarico), poiché «*el médico ejerce legítimamente su profesión cuando cura o alivia el sufrimiento, no cuando mata*»¹¹.

Tuttavia, in apparente controtendenza con quanto fin qui rilevato e nonostante le riserve espresse in tali decenni su di un tema tanto divisivo, l'Autore ritenne che «*la regulación de nuestro Código penal en esta materia es dura con exceso, más severa aún que hace cien años*»: pur affermandosi fermo oppositore della «*eutanasia homicida*», egli credette «*firmamente que no es justo [...] equiparar un homicidio por compasión, que es un móvil de relevante altura, al homicidio común. La justicia, el progreso científico, las mismas concepciones jurídicas populares, exigen en estos casos que, atendida la motivación del hecho, a la que tan alto valor concede el derecho penal moderno, y la circunstancias personales del agente, se dé a los jueces la posibilidad de atenuar considerablemente la pena. Mas entiéndase bien: la razón de la mitigación del castigo que propugnamos no se funda en el supuesto consentimiento – que si puede ser válido para los derechos de exclusiva pertenencia privada, no lo es para un bien de tan alto rango como la vida, – sino en la motivación moral del hecho y en ímpetu emocional que lo determina*»¹². In sintesi, premessa la contrarietà dell'eutanasia “omicida” ai doveri del medico, contestuale è la considerazione in base a cui una simile condotta non potesse già al tempo essere equiparata ad un omicidio comune, argomentandosi ciò non già a fronte della prestazione di un consenso pur valido (stante l'indisponibilità del bene vita) bensì dell'alto valore morale della stessa e del particolare coinvolgimento emotivo ravvisabile in capo all'agente.

Con la caduta del franchismo e la promulgazione della Costituzione del 1978, il dibattito intorno alla disponibilità della vita e, conseguentemente, all'opportunità di una risposta penale all'eutanasia tornò comprensibilmente ad animarsi, stante peraltro il mancato intervento operato dall'importante revisione del 1973 al più volte menzionato art. 409. Tuttavia, nonostante le aperture – variamente gradate – espresse

¹¹*Ibidem*, p. 151, che con riguardo alla citata attenuante dell'*ímpetu de arrebatu u obcecación* erra in maniera puramente ostantiva, riferendosi all'art. 8, n. 8 in luogo del corretto art. 9, n. 8.

¹²*Ibidem*, pp. 152-153. D'altronde, a rendere ancor più aspro il trattamento sanzionatorio riservato alle condotte eutanasiche, il giurista spagnolo evidenziò come la loro realizzazione non già da parte di un terzo estraneo bensì di un familiare integrasse al tempo il diverso delitto di “parricidio” (art. 405), quest'ultimo punibile persino con la pena di morte. Comune all'esperienza dottrinale italiana (*Supra*, Cap. I, § 5) è inoltre la riflessione inerente la possibilità di apprezzare il dolo di premeditazione.

in dottrina negli anni immediatamente precedenti all'entrata in vigore dell'attuale Codice penale spagnolo¹³, dominante anche in terra iberica rimase il paradigma dell'indisponibilità del bene giuridico in gioco, come attestato da costante giurisprudenza costituzionale¹⁴.

¹³Per un quadro sufficientemente esaustivo, si rimanda *ex multis* a CARBONELL MATEU, *Libre desarrollo de la personalidad y delitos contra la vida. Dos cuestiones: suicidio y aborto*, in *Cuadernos de política criminal*, 1991, n. 45, pp. 661-672; DÍEZ RIPOLLÉS, GRACIA MARTÍN, *Delitos contra los bienes jurídicos fundamentales. Vida humana independiente y libertad*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1993, p. 204; DEL ROSAL BLASCO, *El tratamiento jurídico-penal y doctrinal de la eutanasia en España*, in *El tratamiento jurídico de la eutanasia. Una perspectiva comparada*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1996, pp. 54-55, il quale subordina l'individuazione di criteri fondanti l'irrelevanza penale di specifiche condotte eutanasiche al rispetto degli artt. 1, 10.1 e 15 della Costituzione spagnola. Sulla base dei medesimi presupposti normativi, si consideri inoltre il lavoro del Grupo de Estudios de Política Criminal del 1993 titolato *Una alternativa al tratamiento jurídico de la disponibilidad de la propia vida*, sottoscritto da numerosi accademici e magistrati. *Contra* TORÍO LÓPEZ, *Reflexión crítica sobre el problema de la eutanasia*, in *Estudios penales y criminológicos*, 1989-1990, n. 14, pp. 240-242, il quale, stante il divieto penale di uccidere, esclude anzitutto per ragioni di coerenza la possibilità che l'art. 10 della Costituzione spagnola in tema di dignità della persona, diritti inviolabili e soprattutto di libero sviluppo della personalità possa essere invocato per legittimare condotte di eutanasia attiva.

¹⁴Con riferimento alla più nota, autorevole ed aggiornata manualistica e tenuto conto della nuova disciplina dettata dal Codice del 1995, vedasi MIR PUIG, *Derecho penal. Parte general*, Barcellona, Reppertor, 10^a ed. corretta, 2016, p. 527; ROMEO CASABONA, SOLA RECHE, BOLDOVA PASAMAR, *Derecho penal. Parte general*, Granada, Comares, 2^a ed., 2016, p. 255; MUÑOZ CONDE, GARCÍA ARÁN, *Derecho Penal. Parte General*, cit., p. 328. Egualmente, ESCUDERO GARCÍA-CALDERÓN, cit., p. 196 ss., e, più recentemente, NÚÑEZ PAZ, *Interrupción voluntaria de la vida humana*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2016, Cap. II, § 3, ed. digitale.

Sul versante giurisprudenziale, il Tribunal Constitucional, con sentenza del 27 marzo 1990, affermava che quando «*el consentimiento afecta a la vida -bien indisponible- es absolutamente ineficaz*»; inoltre, con pronunce del 11 aprile 1985, 27 giugno e 19 luglio 1990, gli stessi giudici avevano già posto in risalto le medesime considerazioni espresse dalla Consulta nel caso Cappato sulla scia delle riflessioni svolte dalla Corte di Strasburgo, osservando come dall'art. 15 della Costituzione spagnola, specificatamente riguardante il diritto alla vita, non possa essere fatto discendere il suo esatto contraltare consistente nel diritto a morire (rilievo evidenziato, *ex multis*, da GUERRERO PICÓ, *Spagna*, in *Decisioni di fine vita ed ausilio al suicidio*, a cura di P. Passaglia, Corte costituzionale, servizio studi, area di diritto comparato, p. 147). Fra i contributi, sull'assenza di un diritto a morire nell'ordinamento spagnolo si rimanda ad ALEGRE MARTÍNEZ, *La respuesta constitucional ante el final de la vida humana*, in AA.VV., *Il diritto e la vita. Un dialogo italo-spagnolo su aborto ed eutanasia*, a cura di A. D'Aloia, Napoli, Jovene, 2011, p. 1 ss.; REY MARTÍNEZ, *¿Qué significa en el ordenamiento español el derecho a «vivir con dignidad el proceso de la muerte»? , in *Il diritto alla fine della vita. Principi, decisioni, casi*, a cura di A. D'Aloia, Napoli, Jovene, 2012, p. 571 ss..*

In dottrina, sempre in tema di disponibilità del diritto alla vita e del suo bilanciamento con altri beni giuridici costituzionalmente garantiti, JUANATEY DORADO, *El tratamiento del suicidio en el ordenamiento jurídico español*, in *La ley penal*, n. 60, 2009, p. 3 ss., la quale sintetizza con efficacia le numerose e variamente gradate soluzioni offerte.

2. La soluzione adottata dal Codice penale del 1995 e il dibattito dottrinale sulla liceità di condotte di eutanasia attiva.

Falliti i progetti di Codice del 1992 e 1994, il Codice penale del 1995 (L.O. n. 10 del 23 novembre 1995) affronta i profili penalistici del fine vita all'art. 143, corrispondente in tutto e per tutto al testo già proposto dall'appena citato progetto del 1994: «1. *El que induzca al suicidio de otro será castigado con la pena de prisión de cuatro a ocho años. 2. Se impondrá la pena de prisión de dos a cinco años al que coopere con actos necesarios al suicidio de una persona. 3. Será castigado con la pena de prisión de seis a diez años si la cooperación llegara hasta el punto de ejecutar la muerte. 4. El que causare o cooperare activamente con actos necesarios y directos a la muerte de otro, por la petición expresa, seria e inequívoca de éste, en el caso de que la víctima sufriera una enfermedad grave que conduciría necesariamente a su muerte, o que produjera graves padecimientos permanentes y difíciles de soportar, será castigado con la pena inferior en uno o dos grados a las señaladas en los números 2 y 3 de este artículo».*

L'intero complesso di condotte causalmente connesse alla morte del terzo viene così regolato da un'unica norma, con graduazione del regime sanzionatorio in relazione alla tipologia di contributo prestato. Tuttavia, a differenza della soluzione adottata dal Codice Rocco, quello spagnolo non ha inquadrato le stesse mediante *rubricae legis*¹⁵, da cui l'assunzione da parte di dottrina e giurisprudenza di formule ed espressioni sinonimiche¹⁶.

L'art. 143.1 non pone alcuna questione esegetica, sanzionando, al pari del nostro art. 580 c.p., la condotta di istigazione (*inducción*) al suicidio; tuttavia, assente è la distinzione – operata dalla norma italiana – fra una condotta di istigazione tradottasi nel suicidio del soggetto passivo (punita in Italia con la reclusione da cinque a dodici anni) o al contrario priva di tale fatale conseguenza (sanzionata nel nostro ordinamento con la reclusione da uno a cinque anni).

Tale differenziazione è invece specificata fra il secondo e il terzo comma della disposizione spagnola, distinguendosi fra una cooperazione realizzatasi

¹⁵DÍAZ ARANDA, cit., p. 149.

¹⁶Fra gli autori che, rispetto alle scelte lessicali adottate dal Codice del 1995, etichettano il fatto tipico di cui all'art. 143, comma 3 come “*auxilio ejecutivo*”, vedasi JUATANEY DORADO, *Derecho, suicidio y eutanasia*, Madrid, Ministerio de Justicia, 1994.

attraverso atti “necessari” al suicidio (punita con la detenzione da due a cinque anni) ed una giunta al punto da determinare (“*ejecutar*”) la morte dell'individuo (punita con la detenzione da sei a dieci anni). In questo caso, i due capoversi prestano il fianco a plurimi spunti di riflessione: in primo luogo, l'interrogativo concernente la nozione di “necessarietà” degli atti fondanti la cooperazione di cui al secondo comma (nonché al terzo, riferendosi quest'ultimo al medesimo tipo di cooperazione) viene sciolto includendo in essa tutte e sole le condotte in assenza delle quali il suicidio non si sarebbe verificato, con esclusione pertanto degli atti di mera complicità¹⁷. Tale “filtro” alla selezione delle condotte penalmente rilevanti costituisce senza dubbio un profilo di maggior favore rispetto alla disciplina originariamente dettata dall'art. 580 c.p., il quale, prima dell'intervento operato dalla Consulta in relazione al caso Cappato (*Supra*, Cap. II, § 1), puniva come più volte rimarcato qualsiasi agevolazione all'esecuzione del suicidio. In seconda istanza, ulteriore quesito è rappresentato dal significato del verbo *ejecutar*, alla base della distinzione fra le succitate forme di cooperazione non esecutiva ed esecutiva: a tal proposito, i dubbi relativi al ruolo giocato dal terzo e dalla vittima nella verifica della morte di quest'ultima sorgono sia dalla già segnalata mancanza di una *rubrica legis*, sia dalla discutibile tecnica redazionale adottata dal legislatore spagnolo, nonché dall'assenza di indicazioni risolutive da parte della non vasta giurisprudenza di merito confrontatasi con l'art. 143¹⁸. Per tali ragioni, il ricorso ad

¹⁷Per tutti, MUÑOZ CONDE, *Derecho Penal. Parte Especial*, Valencia, Tirant lo Blanch, 20^a ed., 2015, p. 48 ed. digitale, il quale in ogni caso evidenzia la necessità di una valutazione casistica a seconda delle condizioni del suicida e della particolare relazione intrattenuta con il terzo ausiliatore. A titolo puramente esemplificativo, l'Autore distingue la messa a disposizione di un veleno o di una pistola – qualificandole come forme di cooperazione necessaria – dal semplice consiglio concernente le modalità di conseguimento dei medesimi beni, quest'ultimo da considerarsi tipologia di cooperazione non necessaria.

¹⁸Fra le più recenti pronunce di condanna, si segnalano Juzgado de lo Penal de Avilés, Sez. I, 24 maggio 2016 (relativa ad ipotesi di tentata cooperazione ex art. 143.4 e di cooperazione necessaria ex art. 143.2 conseguenti alla vendita di farmaci terminali da parte di volontari di alcune associazioni sensibili alle pratiche di fine vita), Audiencia Provincial de Madrid. Tribunal Jurado, Sez. C, 15 novembre 2016 (caso di ausilio esecutivo al suicidio ex art. 143.3 consistente nel contributo offerto all'incendio della casa ove la vittima si era addormentata sotto effetto di alcool e stupefacenti), Audiencia Provincial de Almería, Sez. III, 21 gennaio 2019 (relativa ad una condotta di induzione al suicidio ex art. 143.1 consistente nelle ripetute violenze e pressioni psicologiche esercitate da un uomo nei confronti della consorte). Maggiore interesse suscita Audiencia Provincial de Zaragoza, Sez. VI, 19 aprile 2016, ove l'aiuto prestato da un uomo in favore della madre da tempo malata, consistente nell'aver determinato il soffocamento mediante l'impiego di due sacchi dell'immondizia, ha condotto ad affermare la responsabilità dello stesso a titolo di ausilio esecutivo al suicidio ex art. 143.3: oltre a porre in risalto le gravi turbe paranoiche che affliggevano la donna e la repentina volontà terminale espressa dalla stessa (elementi che evidenziano il discrimine rispetto alla richiesta espressa, seria e inequivoca invece imposta dall'art. 143.4), i giudici, ravvisando in tale dinamica un'ipotesi di c.d.

un'interpretazione letterale si presenta quale soluzione esegetica maggiormente prudente. Affiancare la nozione di “cooperazione” (di per sé mera forma di partecipazione) a quella di “esecuzione” (la quale evoca invece la diretta determinazione della morte per mano del terzo¹⁹) pare condurre ad una sostanziale assimilazione del verbo *ejecutar* al *causar* di cui al quarto comma della norma, cristallizzando così una condotta che, pur principiando come semplice cooperazione, assuma sviluppi («[...] *si la cooperación llegara hasta el punto de ejecutar la muerte*») tali da tradursi in una vera e propria esecuzione per iniziativa di un soggetto diverso dalla vittima, punita così più gravemente rispetto all'ipotesi tipizzata dal comma precedente (la quale, invece, fa espresso riferimento ad un *suicidio*, lasciando intendere che la morte si sia prodotta per effetto di una condotta decisiva proveniente dallo stesso morituro).

Il quarto e ultimo comma²⁰ (parzialmente modificato per effetto della *Ley Orgánica* che si andrà ad esaminare), riferendosi alla causazione o cooperazione attiva del terzo alla morte di un individuo con atti necessari e diretti a tale scopo, si distingue dall'ipotesi di cui al terzo comma in ragione della richiesta espressa, seria ed inequivoca proveniente da quest'ultimo (e non, dunque, un'occasionale manifestazione di volontà in tal senso rivolta), sempre che – letteralmente – la vittima soffra una malattia grave tale da condurre inevitabilmente alla morte (senza riferimento ad un determinato lasso di tempo entro cui è necessario che tale esito infausto si realizzi) o comunque produttiva di gravi sofferenze permanenti e difficili da sopportare.

Merita anzitutto di essere rilevato come autorevole dottrina, stante l'ampiezza del vocabolo *enfermedad*, abbia definito lo stesso quale alterazione temporale o permanente del normale funzionamento dell'organismo umano, includendo pertanto

omicidio *pietatis causa*, ritenevano di valutare il rapporto di parentela quale circostanza attenuante, diversamente dalla natura aggravante altrimenti riconosciutagli.

¹⁹Di questo avviso NÚÑEZ PAZ, *Homicidio consentido, eutanasia y derecho a morir con dignidad*, Madrid, Tecnos, 1999, p. 385. Occorre inoltre tenere in considerazione come, a differenza della soluzione adottata in Italia dal Codice Rocco con riferimento all'istituto del concorso di persone nel reato, la Spagna abbia optato all'art. 27 ss. per un modello differenziato, da cui la particolare importanza assunta dal differente ruolo del soggetto attivo nella perfezione e consumazione del disegno criminoso.

²⁰Per un quadro relativo alle problematiche poste dall'art. 143.4, vedasi QUINTERO OLIVARES, *Auxilio al suicidio y eutanasia en España*, in *Autodeterminazione e aiuto al suicidio*, a cura di G. Fornasari, L. Picotti, S. Vinciguerra, Padova, Padova University Press, 2019, in particolare p. 65 ss..

anche i disturbi psichici ed assumendo così una chiara posizione in seno ad un dibattito particolarmente acceso²¹.

Il disposto in esame, affiancando all'ipotesi di cooperazione nel decesso anche quella relativa alla sua diretta "causazione", include pertanto condotte sanzionate in Italia come omicidio del consenziente (art. 579 c.p.), optando non già per la loro liceità bensì per un regime sanzionatorio attenuato rispetto alle pene previste dall'art. 143, commi secondo e terzo. In ciò si scorge una fondamentale differenza rispetto alla disciplina italiana in materia: mentre l'art. 579 c.p. contempla in ogni caso una pena superiore a quella riservata alle condotte sanzionate *ex art.* 580 c.p., in Spagna la sussistenza di una richiesta reiterata da parte del malato e la sua particolare condizione di salute assumono una rilevanza superiore rispetto alla natura della condotta tenuta dal terzo, pur essendo quest'ultima più grave rispetto a quelle descritte nei commi precedenti. Ciò non significa che l'art. 143 accolga in sé il requisito di un movente "pietistico" (il quale, lungi da qualsivoglia automatismo, potrà piuttosto essere valorizzato discrezionalmente da parte del giudice²²), bensì più semplicemente come la libertà di autodeterminazione e la rilevanza di una grave malattia assumano per l'ordinamento spagnolo, se coesistenti, un peso maggiore rispetto al tipo di intervento realizzato dal terzo²³.

A completamento della digressione inerente l'art. 143.4, va infine osservato come il riferimento a condotte attive (*activamente*)²⁴ attesti in negativo la liceità dei trattamenti di eutanasia *passiva*, oggi variamente disciplinati da una legge nazionale

²¹Così NÚÑEZ PAZ, ult. cit., p. 434, ove si comprendono anche «*los trastornos psíquicos*»; egualmente DíEZ RIPOLLÉS, *Art. 143*, in *Comentarios al Código penal. Parte especial*, a cura di J. L. Díez Ripollés e L. Gracia Martín, Valencia, Tirant lo Blanch, I, 1997, pp. 233-234, che letteralmente parla di «*menoscabos de la integridad con efectos funcionales y minusvalías de cualquier tipo*». D'altronde, vale osservare come lo stesso *padecimiento*, letteralmente traducibile come "sofferenza", paia rappresentare un concetto assai più ampio del ben più specifico *dolor*, consentendo di ricomprendere non soltanto il dolore fisico, muscolare, viscerale ma anche l'afflizione di natura spirituale, umorale, psicologica.

²²NÚÑEZ PAZ, ult. cit., p. 441.

²³*Ibidem*, p. 439, che a tal proposito osserva: «*Debe reconocerse que las reformas introducidas en este artículo 143 Cp, y especialmente en el n.º 4 del mismo, han salvado en buena parte algunas de las situaciones anteriores, como la equiparación de penas entre el homicidio consentido y simple, y ha supuesto una considerable atenuación de las penas, junto, por supuesto, a la superación efectiva de la pena privativa de libertad para buena parte de los casos, por lo que se hablado de una atenuación «con visos de impunidad material»*».

²⁴Nonostante tale specificazione concerna unicamente il quarto comma della disposizione in esame, la dottrina tende ad escludere che anche le forme di cooperazione concepite ai due commi precedenti possano realizzarsi mediante condotta omissiva, dato che la volontà del paziente a morire eliminerebbe radicalmente qualunque posizione di garanzia che si volesse eventualmente riconoscere in capo al terzo. Così NÚÑEZ PAZ, ult. cit., pp. 395-399 e p. 432.

(L. 41/2002, modificata con L.O. 2/2010 e L. 33/2011) nonché da quelle specificatamente emanate da alcune fra le diciassette Comunità Autonome²⁵.

Fatta eccezione per il differente apparato punitivo predisposto dai due ordinamenti italiano e spagnolo, nessuna apertura era dunque concessa nei confronti delle pratiche di eutanasia *attiva*; senonché in terra iberica, già prima del Codice penale del 1995, numerose voci si erano espresse in favore di queste ultime, ritenendole giustificate – e pertanto lecite – in presenza di particolari requisiti²⁶. Rivolgendosi così alla dottrina penalistica che più efficacemente ha saputo dischiudere un varco nel muro della tradizione, Gimbernat Ordeig ha sostenuto che, nell'ipotesi in cui il paziente sia prossimo al decesso e vittima di gravi sofferenze – eventualità nella quale vengono convogliati tanto casi di perdita irreversibile della coscienza e ricorso a mezzi di sostegno artificiale quanto incidenti determinanti amputazioni multiple e/o perdita di uno o più sensi – la condotta eutanasi *attiva* risulterebbe giustificata dalla sussistenza di uno stato di necessità, rappresentando essa l'unica strada percorribile per proteggere i principi costituzionali del libero sviluppo dell'individuo, della dignità (art. 10.1 Cost.) della libertà ideologica del medesimo (art. 16.1 Cost.); agendo in senso contrario, il mantenimento in vita forzoso potrebbe dar luogo a forme di responsabilità per lesioni se non addirittura per trattamenti inumani o degradanti (questi ultimi espressamente vietati dalla stessa Costituzione spagnola all'art. 15)²⁷.

Più ampiamente, in coincidenza con l'introduzione del nuovo Codice e partendo dal presupposto che la vita non sia, al contrario di quanto tradizionalmente considerato, un bene assolutamente indisponibile, altri autori hanno valorizzato in misura maggiore rispetto al passato il consenso del paziente, ritenendo che esso non rilevi solamente al fine di attenuare la pena bensì di escludere radicalmente la

²⁵Il riferimento è alle *Comunidades Autónomas del País Vasco* (L. 7/2002, modificata con L. 11/2016), *de Andalucía* (L. 5/2003, modificata con L. 2/2010), *de las Illes Balears* (L. 1/2006, modificata con L. 4/2015), *de Aragón* (L. 10/2011), *de Canarias* (L. 1/2015), *de Galicia* (L. 5/2015) e *de Madrid* (L. 4/2017). Si consideri inoltre la *Comunidad Foral de Navarra* (*Ley Foral* 8/2011).

²⁶BUENO ARÚS, *Límites del consentimiento en la disposición del propio cuerpo desde la perspectiva del derecho penal*, in *Poder Judicial*, 1985, n. 15, pp. 11-21. Ad ampio spettro, sintetizza efficacemente il dibattito favorevole all'apertura nei confronti dell'eutanasia *attiva* DÍAZ ARANDA, cit., p. 217 ss..

²⁷Così GIMBERNAT ORDEIG, *Eutanasia y Derecho Penal*, in *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, 1987, n. 12, pp. 107-112. Concorda quanto alla rilevanza della medesima causa di giustificazione di cui all'art. 20, 5° del Codice penale spagnolo MUÑOZ CONDE, *Derecho Penal. Parte Especial*, cit., p. 54 ed. digitale.

punibilità dell'omicidio consentito²⁸. Infine, in pieno accordo con quanto sostenuto nel corso del terzo capitolo del presente lavoro, si è osservato come *«en el caso de la muerte de un tetrapléjico, incapaz de valerse por sí mismo, sería [...] indiferente, si él mismo tomó con ayuda de una pajita el líquido del vaso en el que alguien había vertido el veneno y que un tercero dejó a su alcance, o si el veneno se lo hubiera inyectado la persona misma que le ayudó a morir, pues lo importante es saber (y probar) si [...] su petición era expresa, seria e inequívoca, es decir, objetivamente razonable, y su enfermedad le producía graves padecimientos permanentes y difíciles de soportar, aunque no necesariamente le condujeran a la muerte a corto plazo»*²⁹: in questi termini, come oggi recepito dalle “Disposizioni generali” della Ley del 18 marzo 2021, la piena liceità di una condotta eutanasi non dipenderebbe dallo specifico ruolo assunto dal terzo nel corso dell'*iter* procedurale conclusosi con la morte del consenziente, bensì dalla possibilità di accertare la sussistenza di requisiti che attestino l'espressione di una volontà non coartata e persistente da parte di quest'ultimo.

È pertanto da molti anni palpabile in Spagna la convinzione che *«una despenalización de la eutanasia en las condiciones previstas consensualmente no parece que pueda producir una pérdida del valor de la vida. Y por otra parte, la*

²⁸CARBONELL MATEU, GONZÁLEZ CUSSAC, *Comentarios al nuevo Código penal de 1995*, a cura di A. Vives, Valencia, Tirant lo Blanch, 1996, Tomo I, p. 751, ove si afferma espressamente che la vita imposta contro la volontà del suo titolare non potrebbe assurgere a valore costituzionale né, pertanto, configurarsi quale bene giuridico meritevole di tutela penale. Similmente, ROMEO CASABONA, *El derecho y la bioética ante los límites de la vida humana*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 1994, p. 105, che definisce il diritto alla vita *«un derecho de autonomía que no implica un deber de protección más allá de la propia voluntad»*. Parimenti efficace JUANATEY DORADO, *El tratamiento del suicidio en el ordenamiento jurídico español*, cit., laddove il principale discrimine fra liceità ed illiceità di condotte di aiuto a morire – in seno ad una varietà di soluzioni intermedie – è appunto individuato nell'accertamento di una volontà autentica: *«[...] sólo serán punibles las conductas de intervención en el suicidio de otro cuando la decisión de morir del suicida no sea autónoma»*.

L'idea della vita quale bene giuridico liberamente disponibile risulta peraltro già enunciata, prima ancora della dottrina espressasi a seguito dell'avvento del Codice del 1995, da QUERALT JIMÉNEZ, *Derecho penal español. Parte especial*, Barcellona, Bosch, 1986, Vol. I, pp. 45-46, che addirittura considera come la Costituzione spagnola, non esplicitando la natura del bene vita quale valore preminente in seno all'ordinamento giuridico, valorizzi al contrario la libertà come principio di rango superiore; ID., *La eutanasia: perspectivas actuales y futuras*, in *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1988, pp. 131-132, ove appunto si afferma che l'antigiuridicità di una condotta di eutanasia attiva verrebbe meno proprio in ragione della supremazia riconosciuta alla libertà personale, *subspecie* libertà di autodeterminazione; VALLE MUÑIZ, *Relevancia jurídico-penal de la eutanasia*, in *Cuadernos de Política Criminal*, 1989, n. 37, p. 164.

²⁹MUÑOZ CONDE, ult. cit., p. 54 ed. digitale.

efectividad de ese valor de la vida depende sobre todo más que del Derecho penal, de una adecuación político social»³⁰.

Va dunque osservato come, ancor più convintamente che in Italia e già in epoca precedente all'intervento dei più noti casi giudiziari attinenti il tema oggetto di dibattito, la dottrina abbia reagito alla percepita inadeguatezza della disciplina penalistica in vigore formulando considerazioni di indubbio rilievo in materia di eutanasia *attiva*, dapprima influenti nella concezione dell'art. 143.4 e successivamente stimolanti la formulazione di numerose proposte di legge. Un primo dibattito parlamentare riservato alla necessità di una disciplina riguardante i trattamenti di eutanasia *attiva* risale addirittura al 1988 (III Legislatura), su impulso dell'allora deputato del *Partido Nacionalista Vasco* Emilio Olabarria Muñoz³¹; ad esso seguirono sollecitazioni a tavoli di discussione, interPELLI indirizzati al Governo circa l'urgenza di “colmare il vuoto legale esistente in materia di eutanasia attiva”³², studi³³ ed importanti iniziative legislative.

3. Le più recenti iniziative legislative in materia di fine vita e l'approvazione della Ley Orgánica de regulación de la eutanasia (18 marzo 2021).

Procedendo così a focalizzare l'attenzione sulle più recenti proposte di *Ley Orgánica* avanzate nel tentativo di adeguare il dettato codicistico alle sempre più pressanti istanze di legalizzazione delle condotte in parola, va anzitutto segnalata quella datata 18 gennaio 2017, presentata dal gruppo parlamentare *Podemos* in occasione dell'ultimo Governo Rajoy (XII Legislatura). Posto in risalto il vasto consenso popolare e professionale maturato rispetto al tema dell'eutanasia *attiva*

³⁰NÚÑEZ PAZ, ult. cit., p. 447.

³¹*Preparacion por parte del Ministerio de Sanidad y Consumo de un borrador de la futura ley reguladora de la eutanasia activa. (184/013745), Pregunta al Gobierno con respuesta escrita del 06/06/1988, disponibile all'indirizzo Internet:*

http://www.congreso.es/public_oficiales/L3/CONG/BOCG/D/D_202.PDF.

³²*Interpelación urgente sobre medidas previstas por el Gobierno para llenar el vacío legal existente en materia de eutanasia activa. (172/000040), presentata dal Grupo Parlamentario Mixto il 02/03/1994, disponibile all'indirizzo Internet:*

http://www.congreso.es/public_oficiales/L5/CONG/BOCG/D/D_073.PDF#page=7.

³³*Estudio de la posibilidad de legislar en materia de eutanasia activa. (184/024805), presentato il 05/04/2005, disponibile all'indirizzo Internet:*

http://www.congreso.es/public_oficiales/L8/CONG/BOCG/D/D_188.PDF#page=96.

nonché i limiti insiti nel più volte menzionato art. 143.4, essa subordinava la liceità di simili pratiche al rispetto di rigorosi requisiti: fra di essi, il possesso della maggiore età o il rispetto della condizione di emancipato legalmente, la ripetizione del consenso in forma scritta per almeno due volte a distanza di un intervallo minimo di quindici giorni, la sussistenza delle medesime condizioni di salute prescritte dall'art. 143.4, l'elencazione da parte del personale medico di tutte le possibili alternative terapeutiche nonché l'obbligo in capo a quest'ultimo di predisporre appositi documenti attestanti l'aderenza alla procedura esatta dal testo normativo; al tempo stesso, l'articolato concepiva la creazione di un'apposita commissione di valutazione presso ognuna delle Comunità Autonome, ciascuna delle quali coordinata da una commissione statale di verifica preposta a compiti di accertamento dei criteri imposti dalla legge (sulla base di un rilievo *ex post* operato al termine della singola procedura, con conseguente comunicazione alla competente Procura delle eventuali violazioni riscontrate)³⁴. Nonostante l'innegabile valore delle novità apportate, il Congresso si esprimeva in senso contrario, registrandosi 86 voti favorevoli (*Podemos, Partido Nacionalista Vasco, Esquerra Republicana, Grupo Parlamentario Mixto*), 132 contrari (*Partido Popular, Grupo Parlamentario Mixto*) e 122 astensioni (*Partido Socialista, Ciudadanos, Grupo Parlamentario Mixto*).

Nel corso della medesima legislatura, il *Partido Socialista* aveva redatto e presentato al Congresso una nuova proposta in data 3 maggio 2018, la quale, rispetto alla precedente, contemplava espressamente fra i requisiti d'accesso alle pratiche di “aiuto a morire” la nazionalità spagnola o la residenza legale in Spagna, riprendendo per il resto la quasi totalità dei contenuti già esaminati³⁵. Purtroppo, l'iniziativa in questione è caducata al pari di quelle successivamente intervenute nel corso del

³⁴Il testo è disponibile all'indirizzo *Internet*:

http://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/B/BOCG-12-B-77-1.PDF#page=1.

Nel dettaglio, la proposta in esame proponeva una riformulazione dell'art. 143.4 nei seguenti termini: «*No será punible la conducta de aquel que con actos necesarios y directos coopere en o cause la muerte a otro cuando este lo haya solicitado de manera expresa, inequívoca y reiterada con arreglo a lo que establezca la legislación específica. La persona solicitante habrá de ser una persona con una enfermedad grave que conduzca necesariamente a su muerte o que padezca sufrimientos físicos o psíquicos que ella considere insoportables*». Quanto al regime sanzionatorio, essa prevedeva l'intervento delle sanzioni amministrative di cui al Titolo I, Capo VI della Ley 14/1986 *General de Sanidad*, senza pregiudizio per le concorrenti forme di responsabilità civile, penale, professionale o statutaria previste per legge.

³⁵Il documento è disponibile all'indirizzo *Internet*:

http://www.congreso.es/public_oficiales/L12/CONG/BOCG/B/BOCG-12-B-270-1.PDF#page=1.

2019³⁶, complice l'instabilità politica spagnola segnata prima dalla sfiducia al Governo Rajoy (1° giugno 2018) e in seguito dalle difficoltà connesse alla formazione di un nuovo esecutivo, stante la costituzione di un Governo di minoranza, l'indizione di elezioni anticipate (28 aprile 2019, di un mese precedenti l'avvio della XIII Legislatura in data 21 maggio 2019) e di quelle del 10 novembre 2019 a ridosso dell'inizio della XIV Legislatura (3 dicembre 2019).

Proprio alla vigilia delle elezioni dell'aprile 2019, la Spagna veniva scossa dalla vicenda della sessantunenne madrilená María José Carrasco, afflitta da sclerosi multipla per oltre trent'anni: il 3 aprile 2019, a seguito di un video realizzato il giorno prima dal marito Ángel Hernández con l'intenzione di attestare l'effettiva, solida volontà della donna a terminare la propria penosa esperienza vitale, quest'ultima assumeva il *Pentobarbital* di sodio da un bicchiere portole proprio dal consorte, il tutto nuovamente registrato con ripresa audiovisiva; le immagini, censurate soltanto in corrispondenza degli ultimi istanti di vita di María José, venivano riprese dai principali quotidiani spagnoli, congiuntamente a quelle riguardanti l'arresto dell'uomo spontaneamente denunciandosi alle autorità competenti. Il giorno seguente, Pedro Sánchez, leader socialista ed attuale Presidente del Governo spagnolo, dichiarava nel corso di un'intervista rilasciata a *Telecinco* di sentirsi “scioccato ed emozionato” dalla vicenda umana della coppia, ma al tempo stesso “indignato” dall'ostruzionismo esercitato da due partiti per evitare l'entrata in vigore di una legge in materia, assicurando il proprio impegno per una nuova proposta nell'ipotesi di una maggioranza parlamentare risultante dalle allora imminenti elezioni nazionali³⁷. La reazione politica ed emotiva del Presidente ha seguito di quindici anni quella del collega di partito ed allora Presidente del Governo José Luis Rodríguez Zapatero, il quale, al termine della proiezione del già citato *Mar adentro* in occasione della 61^a Mostra Internazionale d'Arte Cinematografica di Venezia, espresse il proprio apprezzamento per la pellicola ma senza sbilanciarsi quanto all'opportunità di un

³⁶Il riferimento è alle proposte presentate da *Podemos* e dal *Partido Socialista*, disponibili agli indirizzi *Internet*: http://www.congreso.es/public_oficiales/L13/CONG/BOCG/B/BOCG-13-B-62-1.PDF#page=1; http://www.congreso.es/public_oficiales/L13/CONG/BOCG/B/BOCG-13-B-64-1.PDF#page=1.

³⁷Il video dell'intervista è disponibile all'indirizzo *Internet*: https://www.telecinco.es/informativos/nacional/despenalizada-eutanasia-pedro-sanchez-entrevista-piqueras_2_2733180195.html.

pronto intervento normativo, come attestato dall'assenza della materia eutanasi fra quelle componenti l'agenda politica del *Partido Socialista* alle successive elezioni.

Un decisivo punto di svolta è stato infine raggiunto grazie all'iniziativa dell'attuale Governo in carica, il quale, a seguito della sua travagliata formazione, ha presentato in data 24 gennaio 2020 – undici giorni dopo il suo giuramento – una nuova proposta di *Ley Orgánica de regulación de la eutanasia* quale primo atto del nuovo esecutivo³⁸.

Dichiarato l'obiettivo di depenalizzare le condotte di eutanasia *attiva* realizzate nel rispetto di specifici requisiti, il preambolo della proposta in questione esplicita la volontà di qualificare la medesima – ergo la “buona morte” – come un vero e proprio “diritto individuale” (vedasi in proposito le considerazioni già svolte *supra*, Cap. II, § 6). Assunta la definizione di “eutanasia” quale «*actuación que produce la muerte de una persona de forma directa e intencionada mediante una relación causa-efecto única e inmediata, a petición informada, expresa y reiterada en el tiempo por dicha persona, y que se lleva a cabo en un contexto de sufrimiento debido a una enfermedad o padecimiento incurable que la persona experimenta como inaceptable y que no ha podido ser mitigado por otros medios*», centrale è il rilievo in base a cui la lesione inferta al bene vita non impedirebbe di considerare l'eutanasia stessa quale pratica legittimata dalla valorizzazione di altri beni giuridici egualmente riconosciuti dalla Costituzione spagnola, fra cui la libertà individuale (art. 1.1), la dignità umana (art. 10), l'integrità fisica e morale della persona (art. 15), la libertà di pensiero e di coscienza (art. 16) nonché il diritto all'intimità (art. 18). Rispettati tali presupposti, «*el bien de la vida puede decaer en favor de los demás bienes y derechos con los que debe ser ponderado, toda vez que no existe un deber constitucional de imponer o tutelar la vida a toda costa y en contra de la voluntad del titular del derecho a la vida. Por esta misma razón, el Estado está obligado a proveer un régimen jurídico que establezca las garantías necesarias y de seguridad jurídica*»³⁹.

Proseguendo in una dettagliata valutazione dei contenuti, il Capo I del documento, riservato alle “Disposizioni generali”, fissa all'art. 1 l'oggetto della

³⁸Il documento è disponibile all'indirizzo *Internet*:

http://www.congreso.es/public_oficiales/L14/CONG/BOCG/B/BOCG-14-B-46-1.PDF#page=1.

³⁹*Ibidem*, p. 3.

proposta nella regolazione del *«derecho que corresponde a toda persona que cumpla las condiciones exigidas a solicitar y recibir la ayuda necesaria para morir, el procedimiento que ha da seguirse y las garantías que han de observarse»*; particolarmente felice appare l'impiego della formula onnicomprensiva “aiuto necessario a morire”, la quale, conformemente a quanto più volte suggerito nel corso del presente lavoro, guarda all'obiettivo unico della morte rapida, degna ed indolore, senza operare limitanti distinzioni – con conseguenti differenze sul piano del regime giuridico applicabile – fra le tipologie di eutanasia ad oggi correntemente in uso (*attiva, passiva, attiva indiretta, ecc...*): così, l'art. 3 si riferisce alle “prestazioni di aiuto a morire” includendo in esse tanto le ipotesi di *«administración directa al o la paciente de una sustancia por parte del profesional sanitario competente»* quanto quelle di *«prescripción o suministro al o la paciente por parte del profesional sanitario competente de una sustancia, de manera que esta se la pueda auto administrar, ya sea en el propio centro sanitario o en su domicilio, para causar su propia muerte»*⁴⁰.

Quanto ai profili definatori recati dalla versione originaria della proposta, lo stesso art. 3 – parzialmente modificato per effetto di emendamenti di cui si renderà conto in seguito – definiva il presupposto della “malattia grave, cronica e invalidante” quale *«situación que resulta de una persona afectada por limitaciones que inciden directamente sobre su autonomía física, así como sobre su capacidad de expresión y relación, y que llevan asociadas un sufrimiento físico o psíquico constante e intolerable, existiendo seguridad o gran probabilidad de que tales limitaciones vaya a persistir en el tiempo sin posibilidad de curación o mejoría apreciable»*⁴¹. In questi termini, la proposta ricomprendeva affezioni tali da incidere tanto sull'autonomia fisica dell'individuo così come sulla “capacità di espressione e relazione” della persona, purché le stesse risultassero associate ad una sofferenza fisica o psichica costante e intollerabile e non vi fosse per esse, “certamente o con grande probabilità”, prospettiva di cura o di apprezzabile miglioramento. Alla luce di un'interpretazione letterale, già la prima versione del testo pareva aprire uno spiraglio all'accesso a trattamenti di aiuto a morire anche in presenza di malattie di natura psichiatrica (si pensi, in accordo con le scelte lessicali adottate dal documento, ad

⁴⁰*Ibidem*, pp. 4-5.

⁴¹*Ibidem*, p. 4.

una limitazione della capacità di espressione e relazione associata ad una sofferenza esclusivamente psichica di carattere costante e intollerabile); come si osserverà a breve, il testo finale della legge ha inequivocabilmente imposto il riscontro di una malattia grave e incurabile o, alternativamente, di una sofferenza grave, cronica e “impeditiva”, scelta che rinvigorisce ancor più il dibattito relativo all'inclusione di affezioni mentali non necessariamente connesse ad un congiunto dolore fisico.

Il Capo II, inerente i requisiti per l'esercizio del diritto a sollecitare una prestazione di aiuto a morire, impone nel seguente ordine all'art. 5: a) il possesso della nazionalità spagnola o della residenza legale in Spagna, la maggiore età nonché piena capacità e coscienza al momento della richiesta d'accesso al trattamento; b) l'esistenza di un documento scritto relativo al quadro medico del richiedente, comprendente le possibili alternative quali l'accesso alle cure palliative; c) l'aver formulato in forma scritta e in piena volontà due richieste a distanza di almeno quindici giorni l'una dall'altra (salva la possibilità di un lasso temporale inferiore qualora il medico responsabile ritenga che la morte o la perdita della capacità necessaria per prestare il consenso informato siano imminenti); d) soffrire una malattia grave o incurabile o patire una malattia grave, cronica e invalidante nei termini già osservati, certificata dal medico responsabile (nella versione approvata in via definitiva, una malattia grave e incurabile o una sofferenza grave, cronica e “impeditiva”); e) prestare consenso informato prima di ricevere il trattamento di aiuto a morire (il quale sarà incluso nella storia clinica del paziente).

Occorre osservare in questa sede come la presente proposta di legge non contempli la necessaria dipendenza da trattamenti di sostegno vitale, come invece imposto dalla Corte costituzionale tenendo in considerazione il quadro clinico di Fabiano Antoniani: coerentemente a quanto già osservato (*Supra*, Cap. III, § 6), si rinnova l'auspicio affinché il legislatore italiano impegnato in un complessivo riassetto normativo della materia non tenga in considerazione detto presupposto, stante l'irragionevole restrizione all'accesso così determinata nonché il grave pregiudizio al principio di eguaglianza, generando esso disparità fra soggetti afflitti dalla medesima patologia o da malattie determinanti sintomi e patimenti fra loro assimilabili.

L'art. 6 prevede per la richiesta del trattamento di aiuto a morire la forma scritta, recante data e firma del paziente richiedente; in caso di impossibilità fisica, la sottoscrizione potrà essere realizzata da altro soggetto maggiore d'età e pienamente capace. Il documento dovrà essere firmato in presenza del medico responsabile della procedura (o da altro professionista incaricato di trasmetterlo a quest'ultimo), il quale lo allegherà alla storia clinica del paziente. L'istante potrà ritirare la propria richiesta in qualunque momento, così come domandare il rinvio della procedura.

L'art. 7 contempla le ipotesi di rifiuto della domanda, il quale dovrà realizzarsi per iscritto e in forma motivata a cura del medico responsabile salvo che esso sia conseguenza dell'esercizio di obiezione di coscienza. Avverso tale rifiuto il richiedente potrà presentare, entro i cinque giorni successivi, un ricorso da indirizzare alla Commissione di Controllo e Valutazione competente per territorio.

Il Capo III, dedicato alla procedura da seguire per la realizzazione del trattamento di aiuto a morire, dispone all'art. 8 che il medico responsabile, entro due giorni dalla ricezione della richiesta e verificati i requisiti previsti dall'art. 5, intraprenda con il paziente un percorso deliberativo il quale, oltre a fungere da momento diagnostico, garantisca la ricerca di possibilità terapeutiche e dei conseguenti risultati medici auspicabili, ivi compreso l'eventuale ricorso alle cure palliative. Trascorse ventiquattro ore dalla conclusione di tale processo, lo stesso medico raccoglierà informazioni circa l'effettiva volontà del paziente di perseverare o desistere dalla propria decisione: nel primo caso, il medico si porrà in contatto con l'*équipe* medica di riferimento, in particolare con gli specialisti di infermieristica, nonché con un secondo medico il quale, esaminata la storia clinica del paziente e visitato personalmente quest'ultimo, redigerà entro i dieci giorni successivi una relazione recante conclusioni da comunicare al richiedente. Al termine del presente processo, il medico responsabile comunicherà l'esito di tale *iter* al Presidente della competente Commissione di Valutazione e Controllo, incaricata di un ulteriore controllo previo ai sensi dell'art. 10. La Commissione in parola, nella persona del suo Presidente, ha il compito di selezionare due suoi membri affinché gli stessi, nei sette giorni successivi alla data della loro investitura, si esprimano con parere non vincolante circa la documentazione medica pervenuta e i requisiti d'accesso al trattamento prima che l'organo si pronunci collegialmente in via definitiva. Assunta

tale decisione, suscettibile di ricorso amministrativo in caso di risoluzione sfavorevole al paziente, la Commissione dovrà porsi in contatto con il medico responsabile nel minor tempo possibile.

L'art. 11, regolando l'esecuzione del trattamento di aiuto a morire, raccomanda al personale sanitario la massima "attenzione e professionalità", richiedendo costante assistenza al paziente dal momento della prescrizione del farmaco alla cessazione delle funzioni vitali. Entro cinque giorni dalla realizzazione del trattamento, il medico responsabile dovrà trasmettere alla Commissione competente per territorio due documenti: il primo, relativo alle generalità del defunto, del medico responsabile e del secondo medico consultato; il secondo, inerente il sesso e l'età del defunto, il luogo e la data della morte, il tempo trascorso fra la prima e l'ultima richiesta di aiuto a morire (ivi comprese le informazioni relative al carattere volontario e reiterato della decisione assunta), la descrizione della patologia e delle sofferenze giustificanti il trattamento, l'allegato di un eventuale documento di istruzioni previe, l'indicazione della procedura seguita dal medico responsabile e dal resto dell'*équipe* professionale nonché le competenze dei medici consultati e le date dei consulti medesimi.

Il Capo IV, riguardante le garanzie di accesso al trattamento di aiuto a morire, prevede all'art. 13 che tale prestazione sarà compresa nella Carta dei servizi garantiti dal Sistema Nazionale di Salute e finanziata pubblicamente; oltre a ciò, il Consiglio Interterritoriale del Sistema Nazionale di Salute, entro tre mesi dall'entrata in vigore della legge in esame, sarà tenuto ad elaborare un "manuale di buone pratiche" al fine di garantire uguaglianza e qualità assistenziale nella prestazione del trattamento, così come opportuni protocolli riguardanti i richiedenti che versino in condizione di incapacità naturale. Sotto il profilo logistico, la prestazione dell'aiuto a morire si realizzerà presso centri sanitari pubblici, privati o "concertati" (questi ultimi regolati dalla già menzionata *Ley* 14/1986), senza che l'accesso e la qualità assistenziale garantiti possano risultare pregiudicati dall'esercizio dell'obiezione di coscienza sanitaria o dal particolare luogo di svolgimento (art. 14)⁴².

⁴²In Italia, il coinvolgimento del Servizio Sanitario Nazionale è stato caldeggiato dalla proposta elaborata da AA.VV., *Aiuto medico a morire e diritto: per la costruzione di un dibattito pubblico plurale e consapevole*, cit., p. 12, ove, «Al fine di evitare discriminazioni nell'accesso all'aiuto medico a morire e al fine di garantire l'eguaglianza sull'intero territorio nazionale, le procedure dovranno essere inserite nei livelli essenziali di assistenza (LEA) fra le prestazioni erogate in via esclusiva dal SSN. In particolare, dovranno essere ricomprese anche le prestazioni di assistenza

L'art. 15 si preoccupa della tutela della *privacy* e della riservatezza nello svolgimento della prestazione, imponendo un alto livello di sicurezza nella gestione e nella conservazione dei dati personali.

L'art. 16, riservato all'annosa questione del diritto all'obiezione di coscienza sanitaria, garantisce il medesimo quale decisione individuale da manifestarsi con anticipo e in forma scritta. Il testo risulta certamente apprezzabile in relazione alla problematica appena considerata, affermando come l'accesso ai trattamenti non potrà essere “pregiudicata”, “compromessa” (*menoscabada*) dall'esercizio dell'obiezione, la quale – specifica l'articolo in esame – dovrà inoltre essere espressa con anticipo e in forma scritta per poi confluire in un Registro pubblico specificatamente riservato a tali dichiarazioni. Una presa di posizione la quale, a prescindere dalla sua concreta operatività, dimostra maggiore scrupolo rispetto a quanto sinteticamente affermato dalla Consulta con sentenza n. 242 del 2019, limitandosi essa a riconoscere il diritto all'obiezione di coscienza ma senza ammonire un eventuale, prevedibile esercizio pretestuoso ed ostruzionistico dello stesso da parte del personale medico.

Il Capo V chiude la proposta di legge interessandosi alla creazione e alla composizione delle Commissioni di Controllo e Valutazione, contemplando la concezione di una Commissione per ogni comunità autonoma nonché per le città di Ceuta e Melilla; le stesse, aventi natura di organo amministrativo, dovranno costituirsi entro tre mesi dall'entrata in vigore della legge quale risultato dell'accordo maturato dai singoli governi autonomi (prevedendosi inoltre il coinvolgimento del Ministero della Salute, del Consumo e del Benessere Sociale nel caso di Ceuta e Melilla), disponendo esse di un regolamento interno. Fra le funzioni attribuite a ciascuna Commissione, l'art. 18 prevede: a) la decisione, nel termine massimo di venti giorni dalla ricezione, in merito ai ricorsi formulati dalle persone alle quali il medico responsabile abbia rigettato la richiesta di prestazione di aiuto a morire.

sanitaria di base e specialistica preliminari all'inizio delle procedure, in modo da non lasciare scoperte dalla garanzia del servizio sanitario fasi importanti dell'aiuto medico a morire. Si suggerisce di includere nei LEA anche prestazioni di consulenza e supporto psicologico (estendendole eventualmente anche ai familiari), al fine di assicurare una piena informazione al paziente e il più adeguato sostegno».

Come previsto dalla legge spagnola oggetto d'esame, anche il documento italiano formula la possibilità che l'aiuto medico a morire possa svolgersi, ove il paziente lo richieda e le sue condizioni lo consentano, presso il suo domicilio. Ove ciò non fosse possibile, il testo propone che venga effettuato presso strutture pubbliche o convenzionate, ma in ogni caso in ambienti adeguati e differenti rispetto a quelli ove si svolgono le normali attività di diagnosi e cura.

Nell'ipotesi di pronuncia favorevole al paziente e nei sette giorni successivi alla stessa, la Commissione dovrà porsi in contatto con il centro medico affinché assicuri la prestazione grazie all'intervento di un altro medico o di un'*équipe* esterna al personale sanitario della struttura. Trascorsi venti giorni in assenza di una decisione, il ricorso dovrà intendersi rigettato, garantendo al ricorrente stesso la possibilità di adire il giudice amministrativo; b) la verifica, nel termine massimo di due mesi dalla valutazione del succitato secondo documento⁴³, circa il fatto che la prestazione di aiuto a morire sia stata effettuata nel rispetto dei procedimenti e dei requisiti previsti dalla legge, sollecitando se del caso il medico responsabile a trasmettere le informazioni relative alla storia clinica del paziente. Qualora almeno i due terzi dei componenti dovessero rilevare il mancato rispetto delle condizioni imposte dalla legge, la Commissione dovrà comunicarlo alla direzione del centro sanitario affinché proceda all'avvio di un'indagine interna; lo stesso centro sanitario dovrà mettere a conoscenza la Commissione delle conclusioni delle indagini e adottare le misure necessarie per assicurare la corretta applicazione della legge; c) il rilievo di eventuali problemi nel rispetto degli obblighi imposti dalla legge, proponendo, se del caso, migliorie da far confluire nei manuali di buone pratiche e nei protocolli; d) la risoluzione di dubbi o questioni che possano sorgere nell'applicazione della legge, svolgendo attività di organo consultivo presso il territorio di competenza; e) elaborare e rendere pubblico un rapporto annuale di valutazione circa l'applicazione della legge nel suo ambito territoriale di competenza; f) qualunque ulteriore funzione che a ciascuna Commissione dovesse essere attribuita dai singoli Governi autonomi o, nel caso delle città di Ceuta e Melilla, dal Ministero della Salute, del Consumo e del Benessere Sociale.

L'art. 19, infine, impone un obbligo di segreto in capo ai membri delle Commissioni, obbligandoli a mantenere il riserbo sopra il contenuto delle deliberazioni assunte nonché a proteggere il carattere confidenziale dei dati personali relativi ai soggetti coinvolti nella procedura (personale sanitario, pazienti e altre persone menzionate dalla proposta di legge in esame).

⁴³La stessa norma prevede inoltre, in caso di dubbi, l'accesso al primo documento a seguito di decisione assunta a maggioranza semplice, recante come già osservato i dati personali del paziente, del medico responsabile e del medico consultato. Qualora tale rimozione dell'anonimato dovesse pregiudicare l'imparzialità di uno o più membri della Commissione, tali soggetti potranno volontariamente astenersi o essere ricusati.

Il documento reca da ultimo alcune disposizioni addizionali, transitorie, derogatorie e finali. Fra di esse, la prima, relativa al regime sanzionatorio, prevede che le violazioni concernenti le disposizioni della presente legge vengano sanzionate in via amministrativa secondo quanto previsto dal Titolo I, Capo VI della Ley 14/1986 *General de Sanidad*, senza pregiudizio alcuno per le possibili, concorrenti forme di responsabilità civile, penale, professionale o statutaria.

Così strutturata, la proposta di legge appare solida, ricca di spunti lodevoli e pienamente condivisibili: alla valorizzazione della dignità e della libertà personale è infatti congiunta la riflessione inerente la parziale, condizionata disponibilità del bene vita, da cui la felice scelta lessicale dell'espressione “aiuto a morire” tale da racchiudere in sé differenti tipologie di condotte fra loro accomunate dall'obiettivo di garantire un termine esistenziale quanto più rapido, indolore ed assistito dalle debite garanzie mediche. Apprezzabile è inoltre il particolare equilibrio raggiunto fra esigenze di controllo – da cui la concezione di una procedura particolarmente articolata per numero di passaggi e soggetti coinvolti – e necessità di concludere l'*iter* esaminato in tempi ragionevolmente brevi (con un pensiero particolare ai pazienti dall'aspettativa di vita assai ridotta), assicurata dal limitato numero di giorni concesso per l'espletamento delle singole attività. Infine, come già sostenuto nel corso del presente lavoro, il coinvolgimento del Sistema Nazionale di Salute – equivalente al nostro Sistema Sanitario Nazionale – garantisce maggiore uniformità e trasparenza nello svolgimento delle procedura di fine vita, anche grazie al ricercato coordinamento territoriale con le singole Commissioni di Valutazione e Controllo.

Fernando Marín, Presidente dell'Associazione *Derecho a Morir Dignamente*, si è espresso auspicando che, a seguito dei già ricordati fallimenti nella discussione delle precedenti proposte di legge, il 2020 potesse finalmente essere l'anno decisivo per l'approvazione di una disciplina organica in materia⁴⁴, stante l'avanzamento dei lavori parlamentari in costanza dell'emergenza sanitaria da Covid-19. Tale speranza, sostenuta dal colore politico del Governo in carica (nonostante una maggioranza risicata di soli due voti in occasione del voto di fiducia), è stata rafforzata dal fortunato esito della prima votazione al Congresso, la quale ha registrato 201 voti a

⁴⁴*Movilización en el Congreso para aprobar la ley de eutanasia este año*, *El País* del 9 febbraio 2020, disponibile all'indirizzo *Internet*: https://elpais.com/sociedad/2020/02/07/actualidad/1581106299_343966.html.

favore, 140 contrari e 2 sole astensioni; fra gli schieramenti di opposizione, il *Partido Popular* e *Vox* hanno espresso critiche tradizionali, accusando i sostenitori delle pratiche di eutanasia *attiva* di voler così risparmiare su pensioni e cure mediche⁴⁵. La reazione della Chiesa spagnola, com'era prevedibile, non ha tardato a farsi sentire: in occasione della sua ultima assemblea plenaria, la *Conferencia Episcopal Española* ha annunciato la redazione di una *Instrucción pastoral*, anticipando contenuti in netta contrapposizione con quelli della proposta di legge finora considerata⁴⁶.

Tuttavia, gli studi sociologici a disposizione fotografano un atteggiamento di sempre maggiore apertura nei confronti del tema: secondo una ricerca del 2018, infatti, il 58,4% degli intervistati si dichiarava favorevole ad una nuova regolamentazione dell'eutanasia, mentre solo il 10,3% si è detto certamente contrario a tale prospettiva⁴⁷; con riguardo all'atteggiamento manifestato dal personale medico, una ricerca della fine del 2019 condotta sul 24% dei professionisti del settore ha registrato il sostegno di sette sanitari su dieci ad un complessivo riassetto normativo della materia⁴⁸.

Nell'attesa di ulteriori sviluppi dell'attività parlamentare e mentre il Comitato spagnolo di Bioetica prendeva posizione all'unanimità contro la qualificazione dell'eutanasia quale diritto⁴⁹, la Procura provinciale di Madrid ha comunicato, in

⁴⁵*El Congreso da luz verde a la proposición de ley de eutanasia con un amplio apoyo*, *El País* del 12 febbraio 2020, disponibile all'indirizzo *Internet*:

https://elpais.com/sociedad/2020/02/11/actualidad/1581435461_814808.html.

⁴⁶*Los obispos preparan una 'Instrucción pastoral' para combatir la ley de eutanasia*, *El País* del 6 marzo 2020, disponibile all'indirizzo *Internet*: <https://elpais.com/sociedad/2020-03-06/los-obispos-preparan-una-instruccion-pastoral-para-combatir-la-ley-de-eutanasia.html>.

⁴⁷SERRANO DEL ROSAL, HEREDIA CERRO, *Actitudes de los españoles ante la eutanasia y el suicidio médico asistido*, in *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, n. 161, gennaio-marzo 2018, pp. 103-120. Più nel dettaglio, il 10,9% delle persone coinvolte ha dichiarato di non saper cosa rispondere, e solo l'1% ha preferito non esprimersi. Ancora, rispettivamente il 15,2% e il 4,2% si sono detti a favore e contro pur senza esserne pienamente sicuri.

⁴⁸*Regulación de la eutanasia: 7 de cada 10 médicos a favor*, 13 dicembre 2019, disponibile all'indirizzo *Internet*: <https://www.rtve.es/television/20191213/7-cada-10-medicos-favor-regulacion-eutanasia/1993744.shtml>. Il presente esito appare suffragato dai risultati del sondaggio realizzato dal *Colegio de Médicos* di Las Palmas de Gran Canaria tra settembre e ottobre 2019, al termine del quale il 68,49% dei clinici ha ritenuto certamente opportuna una nuova disciplina legislativa dell'eutanasia. Il lavoro è disponibile all'indirizzo *Internet*:

<https://www.medicoslaspalmas.es/index.php/colegio/institucion/fundamentos/eutanasia>.

⁴⁹*Informe del Comité de Bioética de España sobre el final de la vida y la atención en el proceso de morir, en el marco del debate sobre la regulación de la eutanasia: propuestas para la reflexión y la deliberación*, a cura del Comité de Bioética de España, 6 ottobre 2020, disponibile all'indirizzo *Internet*: <http://assets.comitedebioetica.es/files/documentacion/Informe%20CBE%20final%20vida%20y%20la%20atencion%20en%20el%20proceso%20de%20morir.pdf>.

relazione al procedimento riguardante la morte di María José Carrasco, che chiederà per il marito Ángel Hernández la condanna a sei mesi di reclusione; tuttavia, la stessa Procura ha annunciato che, nel caso di una domanda di grazia giustificata dalle particolari circostanze di fatto (su tutte, il grave declino psico-fisico della donna, la persistente volontà di morire da lei manifestata e la particolare premura dimostrata dal consorte nei suoi confronti), non si opporrà, emettendo al contrario parere favorevole⁵⁰.

In data 18 marzo 2021, il *Congreso*, riunitosi in seduta plenaria per votare l'incorporazione degli emendamenti del *Senado*, ha approvato in via definitiva la proposta diffusamente esaminata con 202 voti a favore, 141 contrari e 2 astensioni⁵¹. La versione finale del testo, intervenendo anzitutto sugli artt. 3 e 5 precedentemente osservati, riformula in senso maggiormente inclusivo il requisito d) necessario per l'accesso a una prestazione di aiuto a morire, imponendo il riscontro di *«una enfermedad grave e incurable o un padecimiento grave, crónico e imposibilitante»*; nel dettaglio, la condizione di *padecimiento grave, crónico e imposibilitante* viene definita quale *«situazione che fa riferimento a limitazioni tali da incidere direttamente sull'autonomia fisica e sulle attività della vita quotidiana – in maniera tale da impedire [= alla persona] di badare a se stessa – così come sulla capacità di esprimersi e relazionarsi, accompagnata ad una sofferenza fisica o psichica costante e intollerabile per chi la patisce, essendovi certezza o alta probabilità che le stesse limitazioni siano destinate a persistere nel tempo senza possibilità di cura o apprezzabile miglioramento. Talvolta, [= la presente condizione] può comportare la dipendenza assoluta da mezzi di sostegno tecnologico»*. In questi termini, la legge non prescrive più il riscontro della sola

⁵⁰*La Fiscalía pide seis meses de prisión para el hombre que ayudó a morir a su mujer, enferma de esclerosis múltiple*, *El País* del 28 ottobre 2020, disponibile all'indirizzo *Internet*: <https://elpais.com/sociedad/2020-10-28/la-fiscalia-pide-seis-meses-de-prision-para-el-hombre-que-ayudo-a-morir-a-su-mujer-que-tenia-ela.html>.

⁵¹*El Pleno aprueba la Ley Orgánica de regulación de la eutanasia y la Ley de medidas urgentes para hacer frente a la crisis del COVID-19*, comunicato stampa del Congreso de los Diputados, 18 marzo 2021, disponibile all'indirizzo *Internet*: https://www.congreso.es/web/guest/notas-de-prensa?p_p_id=notasprensa&p_p_lifecycle=0&p_p_state=normal&p_p_mode=view¬asprensa_mvcPath=detalle¬asprensa_notaid=39090; *España aprueba la ley de eutanasia y se convierte en el quinto país del mundo en regularla*, *El País* del 18 marzo 2021, disponibile all'indirizzo *Internet*: <https://elpais.com/sociedad/2021-03-18/espana-aprueba-la-ley-de-eutanasia-y-se-convierte-en-el-quinto-pais-del-mundo-en-regularla.html>.

⁵²Il testo è disponibile all'indirizzo *Internet*: https://www.congreso.es/public_oficiales/L14/CONG/BOCG/B/BOCG-14-B-46-8.PDF.

enfermedad (lett., malattia), affiancando alternativamente il rilievo di un *padecimiento* (lett., sofferenza) il quale, pur rigorosamente tratteggiato nei suoi connotati essenziali, afferisce ad un campo semantico più ampio rispetto a quello d'appartenenza di una vera e propria patologia e si caratterizza per la sua potenziale indipendenza da mezzi di sostegno artificiale. Stante l'importanza dell'inciso «*per chi la padece*» (il quale esalta l'autonomia del paziente rispetto a pareri esterni nella determinazione dell'effettiva sofferenza sopportata), il più consistente ostacolo a tangibili punti di svolta risiede tuttavia nella già accennata possibilità di acclarare l'assenza di prospettive di cura o di “apprezzabile” miglioramento in relazione al disturbo mentale (*Supra*, Cap. III, § 6). In questa sede, pare opportuno sintetizzare alcuni argomenti già posti in risalto nel corso del lavoro: anzitutto, vale osservare come la convinzione inerente alla reversibilità delle principali patologie di natura psichiatrica non possa ergersi a giudizio perentorio ed onnicomprensivo, pena l'indifferenza dello Stato rispetto a casi limite i quali, a fronte della diagnosi formulata da uno psichiatra (l'unico soggetto dotato delle competenze necessarie per poter esprimere un parere definitivo), appaiano irrecuperabili in ragione dell'età e/o delle condizioni di vita dell'individuo specificatamente esaminato; in seconda istanza, risulta innegabile constatare come un divieto indiscriminato, esteso ai pazienti più gravi e con esigue se non nulle possibilità di recupero, costringa gli stessi a viaggiare verso Paesi la cui legislazione in materia garantisca quell'accesso invece aprioristicamente precluso in Italia.

Fra le ulteriori e più significative modifiche, il legislatore ha affiancato al presupposto della nazionalità spagnola o della residenza legale in Spagna il possesso di un certificato di *empadronamiento* che attesti un tempo di permanenza sul territorio spagnolo superiore a dodici mesi (art. 5, lett. a)). Quanto alle ipotesi in cui il paziente non sia nel pieno possesso delle sue facoltà, non possa prestare un consenso libero, volontario e cosciente in relazione alla richiesta e abbia anticipatamente sottoscritto un documento di istruzioni previe (o altro documento legalmente riconosciuto), la richiesta medesima potrà essere presentata da altra persona maggiore d'età e pienamente capace o, nel caso in cui quest'ultima non esista, dal medico curante (artt. 5, comma 2 e 6, comma 4). Gli emendamenti del *Senado*, oltre a prescrivere il coinvolgimento di infermieri specialisti nella

composizione delle Commissioni di Garanzia e Valutazione (nuova denominazione delle originarie Commissioni di Controllo e Valutazione), hanno inoltre inciso sulla rideterminazione di alcuni termini previsti per il compimento di singoli *step* procedurali, in ogni caso senza comportare stravolgimenti rispetto alle istanze di celerità cui l'articolato è ispirato.

Infine, la prima disposizione finale riformula l'art. 143 del Código Penal nei seguenti termini, introducendo un nuovo quinto comma: *«4. El que causare o cooperare activamente con actos necesarios y directos a la muerte de una persona que sufriera un padecimiento grave, crónico e imposibilitante o una enfermedad grave e incurable, con sufrimientos físicos o psíquicos constantes e insoportables, por la petición expresa, seria e inequívoca de ésta, será castigado con la pena inferior en uno o dos grados a las señaladas en los apartados 2 y 3. 5. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, no incurrirá en responsabilidad penal quien causare o cooperare activamente a la muerte de otra persona cumpliendo lo establecido en la ley orgánica reguladora de la eutanasia»*. Pertanto, le condotte compiute in favore di un richiedente che versi nelle condizioni sanitarie contemplate dalla novella continuano ad assumere rilevanza penale nelle sole ipotesi in cui l'aiuto a morire si realizzi nel mancato rispetto della procedura scrupolosamente prescritta. Una simile scelta offre al legislatore italiano un valido esempio quanto all'opportunità di condizionare la liceità dei contegni finora considerati al rispetto delle già evocate scriminanti procedurali (istituto i cui connotati essenziali sono stati esaminati *supra*, Cap. III, § 1).

In conclusione, l'esperienza iberica si erge ad esempio di costanza di un preciso disegno normativo che, come ricordato, era stato più volte perseguito nel corso delle precedenti legislature. Al tempo stesso, appare innegabile come ulteriori progressi in un ambito eticamente sensibile richiedano specifiche congiunture politiche, risultando pretestuoso il riferimento all'attuale emergenza sanitaria globale quale supporto, ineludibile ostacolo allo sviluppo di una legislazione in materia di fine vita⁵³.

⁵³Non si può quindi che condividere l'opinione espressa da LAZZERI, Dum Romae (non) consulitur, cit., ove si osserva laconicamente come *«a febbraio 2021 il quadro più completo disponibile [...] delle proposte di legge pendenti non risulta confortante, considerato che solo una parte di esse risultano in corso di esame in commissione e che la seduta più recente si è svolta, se non erriamo, il 29 ottobre 2020. Certo lo stallo politico che ha anticipato e accompagnato la crisi di governo di gennaio-febbraio non ha giovato ai lavori parlamentari, e si potrebbe anche sostenere che la*

4. La pronuncia del Bundesverfassungsgericht in tema di aiuto al suicidio prestato in forma commerciale (BverfG, 26.02.2020 – 2 BvR 2347/15).

Una visione organica dell'odierno dibattito europeo in materia di fine vita, rinfocolato in Francia dal calvario di Vincent Lambert, in Inghilterra dalle vicende Gard ed Evans e in Spagna dalla proposta legislativa poc'anzi esaminata, rende opportuna un'incursione anche nelle scelte di politica criminale tedesca, avendo con ciò riguardo ai §§ 216-217 StGB e ad un'importante sentenza del *Bundesverfassungsgericht* del 26 febbraio 2020: quest'ultima, come si avrà modo di osservare, ha affermato l'illegittimità costituzionale del § 217 StGB, norma che prima di allora sanzionava con una pena massima di tre anni di reclusione o con pena pecuniaria condotte di agevolazione al suicidio realizzate attraverso modalità commerciali (*Geschäftsmäßige Förderung der Selbsttötung*). In tal senso, i giudici tedeschi hanno optato per una presa di posizione assai più forte rispetto a quella proveniente dagli omologhi italiani⁵⁴, giacché, pur condividendo le comuni preoccupazioni riguardanti le scelte terminali assunte da individui particolarmente fragili, ciò non ha impedito di pervenire ad una radicale bocciatura della norma impugnata, diversamente dalla scelta di creare una circoscritta area di non punibilità come invece tratteggiata dalla Consulta.

In via preliminare, occorre considerare come, a differenza della fattispecie di omicidio del consenziente – per la quale il § 216 StGB (*Tötung auf Verlangen*) prevede la pena dai sei mesi ai cinque anni di reclusione⁵⁵ (sanzione, com'è

campagna vaccinale e le misure di sostegno dell'economia debbano in questa fase assorbire le principali energie delle istituzioni. Anche da questo punto di vista si rivela interessante guardare a quanto recentemente accaduto in Spagna, dove nella stessa seduta [...] il Congresso dei Deputati ha approvato, oltre a quella in esame, anche una legge di conversione di un decreto contenente misure di contrasto al covid-19, offrendo una dimostrazione pratica del fatto che anche la gestione dell'emergenza (o meglio, della crisi) sanitaria e l'attività legislativa in tema di diritti civili possono talora coesistere».

⁵⁴MAGRO, *Il suicidio assistito tra inviolabili diritti di libertà e obblighi di prestazione positiva nella decisione del Tribunale costituzionale tedesco sul § 217 StGB*, in *Dir. pen. XXI sec.*, gennaio-giugno 2020, p. 7: «Invero, la Corte italiana, facendo uso di argomentazioni più compromissorie e ovattate, conferma l'apparato teorico-ideologico del sistema penale vigente in tema di partecipazione al suicidio, limitandosi ad intervenire su un caso specifico, peculiare [...]».

⁵⁵Come ricordato da NAPPI, *A chi appartiene la propria vita? Diritto penale e autodeterminazione nel morire: dalla giurisprudenza della Consulta alla epocale svolta del Bundesverfassungsgericht*, in *La Legislazione penale*, 16 marzo 2020, p. 15, «Il legislatore tedesco, nell'approvare lo Strafgesetzbuch, sancì l'inderogabile punibilità dell'omicidio del consenziente, non accogliendo, quindi, la proposta, contenuta nell'Alternativ Entwurf, di concedere al giudice la possibilità di rinunciare all'infissione della pena». Tale progetto proponeva infatti la discrezionale esenzione in

immediato considerare, assai più modesta rispetto a quella contemplata dall'art. 579 c.p.) –, l'istigazione e l'aiuto al suicidio così come conosciuti e disciplinati in Italia non costituiscano un'apposita figura delittuosa, risalendo la loro incriminazione allo *Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich* del 1872⁵⁶. Tuttavia, una simile area di liceità risultò per lungo tempo compressa «*dalla classe medica che, avendo concepito il proprio ruolo come esclusivamente salvifico, ha rifiutato come contrario ai doveri deontologici ogni diretto aiuto a morire, lasciando di fatto che esso fosse praticato solo da “anime pietose” che potevano di fatto accampare, per ragioni di parentela etc. una motivazione eutanastica, che la non punibilità per l'aiuto al suicidio propriamente non richiede*»⁵⁷. Soltanto nel 2015, a fronte del crescente numero di associazioni favorevoli ad un effettivo esercizio di simili pratiche di aiuto e tenuto conto del rischio connesso all'aumento dei casi di suicidio⁵⁸, il Parlamento

parola qualora l'omicidio fosse stato commesso per porre fine ad un grave e non più tollerabile stato di sofferenza non alleviabile con altri mezzi.

⁵⁶Sul punto, in tempi recenti, JARVERS, *La fattispecie tedesca di favoreggiamento del suicidio*, in AA.VV., *Autodeterminazione e aiuto al suicidio*, a cura di G. Fornasari, L. Picotti, S. Vinciguerra, Padova, Padova University Press, 2019, p. 53 ss..

⁵⁷DONINI, *La necessità di diritti infelici*, cit., p. 17. Sul punto, si consideri anche quanto segnalato da ROERIG, *Germania*, in AA.VV., *Decisioni di fine vita e ausilio al suicidio*, a cura di P. Passaglia, Corte costituzionale, servizio studi, Area di diritto comparato, settembre 2018, pp. 89-90: «*Accanto alle limitazioni giuridiche, in particolare quelle di cui all'art. 217 StGB, gli ordini dei medici dei vari Länder viet[a]no solitamente il suicidio assistito. Un ulteriore limite per l'aiuto al suicidio deriva infine dalla legge relativa alle sostanze stupefacenti (Betäubungsmittelgesetz – BtMG), che punisce la produzione illegale, l'importazione, l'esportazione nonché la commercializzazione di sostanze stupefacenti (art. 29 BtMG, che prevede una pena detentiva fino a cinque anni o una pena pecuniaria). Al riguardo, si segnala una recente sentenza della Corte suprema amministrativa (Bundesverwaltungsgericht) del 2 marzo 2017 sul suicidio e sulle relative limitazioni che derivano dalla normativa sulle sostanze stupefacenti. Secondo tale pronuncia, in casi estremi, lo Stato non può negare ad un malato incurabile o terminale l'accesso ai farmaci che inducano una morte indolore e dignitosa. Prevale nella specie il diritto generale alla personalità di cui all'art. 2, comma 1, in combinazione con l'art. 1 LF, che include il diritto all'autodeterminazione. Il presupposto è che il paziente sia gravemente malato ed in forma incurabile, che abbia scelto liberamente di porre termine alla propria vita e che non ci siano alternative plausibili. Il paziente deve ovviamente essere in grado di esprimere liberamente la propria volontà. In senso critico nei confronti della pronuncia, il comitato etico tedesco ha rilevato che essa è applicabile solo ad un caso “singolo estremo”, ma non vale a legittimare una prassi di assistenza al suicidio. Medicinali che conducano alla morte per atto amministrativo contraddicono gli sforzi per tutelare la vita*».

⁵⁸A tal proposito, vedasi le riflessioni svolte nel progetto di legge (BT-Drs. 18/5373), disponibile all'indirizzo *Internet*: <https://dip21.bundestag.de/dip21/btd/18/053/1805373.pdf>: «*In Deutschland nehmen Fälle zu, in denen Vereine oder auch einschlägig bekannte Einzelpersonen die Beihilfe zum Suizid regelmäßig anbieten, beispielsweise durch die Gewährung, Verschaffung oder Vermittlung eines tödlichen Medikaments. Dadurch droht eine gesellschaftliche „Normalisierung“, ein „Gewöhnungseffekt“ an solche organisierten Formen des assistierten Suizids, einzutreten. Insbesondere alte und/oder kranke Menschen können sich dadurch zu einem assistierten Suizid verleiten lassen oder gar direkt oder indirekt gedrängt fühlen. Ohne die Verfügbarkeit solcher Angebote würden sie eine solche Entscheidung nicht erwägen, geschweige denn treffen.*» (pp. 2-3).

tedesco ha provveduto all'introduzione di un nuovo § 217 StGB⁵⁹, in base a cui «*Chiunque, con l'intenzione di agevolare il suicidio altrui, agisca commercialmente offrendone o procurandone l'opportunità o altrimenti agendo da intermediario, è punito con la reclusione fino a tre anni o con la pena pecuniaria. Non è punibile come partecipe⁶⁰ chiunque non agisca commercialmente e sia parente del soggetto indicato al primo comma o comunque prossimo a questo*»⁶¹. Il tenore della norma appena richiamata – configurando essa un reato di pericolo astratto privo di equivalenti nella legislazione penale di altri Paesi europei – manifestava la preoccupazione che tali pratiche potessero piegarsi a logiche eminentemente lucrative, tentandosi peraltro di impedire che una diffusione del fenomeno su larga scala potesse costituire un incentivo a compiere un gesto altrimenti ponderato con maggiore scrupolo da parte del morituro⁶². Durante il suo periodo di vigenza, la

⁵⁹Prima del 1998, il § 217 StGB disciplinava la fattispecie di infanticidio (*Kindestötung*), norma che, a seguito della riforma del 1975, recitava: «*Eine Mutter, welche ihr nichteheliches Kind in oder gleich nach der Geburt tötet, wird mit Freiheitsstrafe nicht unter drei Jahren bestraft. In minder schweren Fällen ist die Strafe Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu fünf Jahren*».

Quanto alle origini dell'odierno § 217 StGB, il relativo dibattito parlamentare è efficacemente sintetizzato da CAMPLANI, *Diritto penale e fine vita in Germania. I reati di omicidio su richiesta e di sostegno professionale nello Strafgesetzbuch*, in *Giurisprudenza penale*, 2019, 1-bis, pp. 431-432: «*Il reato di sostegno commerciale al suicidio è invece il risultato di una discussione già iniziata – senza essere portata a termine – nel corso della diciassettesima legislatura della Bundesrepublik (2009-2013), per poi essere ripresa nel corso della diciottesima (2013-2017) ponendo a confronto quattro diversi progetti di legge. Quello che fra essi ha prevalso, confluendo nel nuovo § 217 StGB, è quello “moderato” presentato dalla corrente di maggioranza dell’Unione CristianoDemocristica (Christlich-Demokratische Union, CDU), che ha ritenuto doveroso lasciare esenti da giudizio di riprovazione penale le forme di aiuto, collaborazione o assistenza (che dir si voglia) al suicidio in corrispondenza delle quali i partecipanti all’altrui suicidio non abbiano conseguito forme di utilità. Fra quelli respinti, ve ne era uno dal carattere più liberale proposto dal Partito Socialdemocratico di Germania (Sozialdemokratische Partei Deutschlands, SPD), che, valorizzando il dato dell’autodeterminazione individuale, proponeva una regolazione civilistica delle disposizioni individuali sul fine vita, analogamente a quanto proposto in Italia in relazione al cd. testamento biologico. Al contempo, quelli proposti dai Verdi-Alleanza 90 (Die Grünen-Bundnis 90) e da una corrente minoritaria della CDU andavano, invece, in un senso più restrittivo, proponendo l’introduzione di una fattispecie il cui ambito di applicazione appariva essenzialmente sovrapponibile a quello dell’assistenza al suicidio ex art. 580 c.p., al fine di evitare forme di disparità fra soggetti in grado di disporre di sé stessi e di comunicare le proprie volontà a fiduciari rispetto a chi invece non ne ha, o la creazione di uno spazio scientifico-ideologico in cui la vita, seppur non ancora spenta, sia da considerarsi “non più così vita”*».

⁶⁰Non pare inopportuno ricordare come il Diritto penale tedesco, adottando a differenza di quello italiano un modello di responsabilità differenziata, operi alla Sezione II, Titolo III dello *Strafgesetzbuch* una sostanziale distinzione fra autorità (*Täterschaft*, § 25 StGB) e partecipazione (*Teilnahme*), prevedendosi in questa seconda ipotesi una pena “mitigata” (*mildern*) secondo i parametri individuati dal § 49 StGB.

⁶¹Traduzione a cura dello scrivente. Trasposizioni non discostanti per forma e contenuto sono comunque offerte *ex multis* da FORNASARI, *Paternalismo hard e paternalismo soft*, cit., p. 3; CAMPLANI, cit., pp. 434-435.

⁶²Il riferimento è ai timori di una possibile “normalizzazione”, “assuefazione” sociale rispetto a forme organizzate di aiuto al suicidio (evidenziati nella premessa al già citato progetto di legge BT-Drs.

disposizione ha comprensibilmente stimolato numerosi rilievi giurisprudenziali, fra cui la necessità di conferire rilevanza penale alle sole forme di aiuto concretamente idonee ad agevolare il suicidio (fra cui la prestazione di medicinali *ad hoc* e la messa a disposizione di luoghi ove praticare il medesimo, escludendosi al contrario lo scambio di informazioni, confronti verbali sul tema nonché la prescrizione di farmaci capaci di rivelarsi letali soltanto a fronte di un dosaggio inappropriato) e alla continuità dell'attività commerciale svolta, lettura, quest'ultima, volta a sopperire alla denunciata carenza di tassatività dell'attributo in parola⁶³.

Tuttavia, la scelta del legislatore di *«introdurre una forte delimitazione legale della non punibilità dell'aiuto al suicidio [...] ha incontrato l'opposizione della gran parte dei penalisti tedeschi»*⁶⁴. Infatti, essa vieta una medicina “commercialmente” organizzata (*geschäftsmäßig*), a fronte di un servizio pubblico che formalmente non è “commerciale”, ma che certo è “professionalmente” organizzato, comporta costi,

18/5373, p. 2), con conseguenti ripercussioni sulla maturazione di una decisione realmente libera da parte dei soggetti più deboli e/o anziani.

⁶³Un'ampia ed esaustiva disamina della fattispecie è offerta da SCHÖNKE, SCHRÖDER, *Strafgesetzbuch. Kommentar*, Monaco di Baviera, C. H. Beck, 30^a ed., 2019, pp. 2143-2155. Con specifico riguardo al carattere “commerciale” dell'aiuto in esame, si rimanda nuovamente a CAMPLANI, cit., p. 435: *«La relazione del gruppo parlamentare che ha approvato la legge, infatti, ha usato tale avverbio invece di altri per intendere un supporto attivo, continuato nel tempo – quindi non occasionale – e organizzato alle altrui intenzioni di suicidarsi, senza la necessità che tale attività rappresenti una fonte di profitto per chi la propone. Ricorrendo a termini familiari per chi si occupa di diritto italiano, si potrebbe dire che è punita anche l'attività organizzata in forma di “fondazione a scopo illecito”, non essendo necessariamente richiesta un'attività di “impresa illecita” dedita al profitto in cambio del sostegno al suicidio. In tal misura, è possibile affermare che il disvalore dell'attività è reso dalla sola messa in pericolo dell'altrui bene giuridico vita, rappresentando l'eventuale profitto un quid pluris che, ovviamente, non può che aggiungere disvalore»*. La carente precisione del criterio è inoltre ribadita da ROERIG, cit., p. 92: *«Il requisito presenta notevoli profili di indeterminatezza (basandosi peraltro esclusivamente sulla motivazione del soggetto agente). Il Wissenschaftliche Dienste (Servizio scientifico di ricerca) del Deutscher Bundestag aveva messo in dubbio la costituzionalità dell'art. 217 StGB sotto il profilo del principio di determinatezza di cui all'art. 103, comma 2, LF prima della sua approvazione. Nella motivazione della normativa il legislatore si esprime a favore di una lettura estensiva: agisce in modo commerciale anche chi realizza il fatto rilevante per la prima volta, «se ciò rappresenta l'inizio di un'attività che si intenda proseguire» (BT-Drs. 18/5373, cit., p. 17). Non essendo comunque prevista alcuna eccezione per la categoria dei medici, l'interpretazione estensiva viene considerata problematica e pure in contrasto con la volontà legislativa stessa di escludere dalla punibilità le azioni intraprese sulla base di una decisione adottata per coscienza in situazioni di conflitto o per «profonda pietà e compassione». La norma comporta, infatti, una situazione di grande incertezza giuridica per la classe medica»*.

⁶⁴Esemplare è in tal senso un documento sottoscritto da più di centocinquanta professori di Diritto penale dal titolo *Stellungnahme deutscher Strafrechtslehrerinnen und Strafrechtslehrer zur geplanten Ausweitung der Strafbarkeit der Sterbehilfe* (“Dichiarazione di alcuni docenti tedeschi di Diritto penale sul previsto ampliamento della responsabilità penale in materia di aiuto a morire”), con il quale gli stessi, già nell'aprile 2015, avevano ravvisato in seno al progetto di legge alcuni profili di illegittimità costituzionale. Il testo in questione, curato dai Proff. Eric Hilgendorf ed Henning Rosenau, è stato pubblicato sulla rivista *medstra*, n. 3/2015, pp. 129-131, incontrando peraltro particolare diffusione in Rete.

e da sempre non dà ingresso a suicidi assistiti. La riforma, escludendo espressamente la punibilità solo per parenti o partecipi che agiscono in modo “non commerciale” è dunque orientata a vietare qualsiasi aiuto “professionalmente” organizzato»⁶⁵. Oltre a ciò, è stato osservato come la causa di non punibilità di cui al secondo comma sia generalmente ritenuta «un infortunio tecnico del legislatore, il quale pensava, concentrandosi sulla figura del partecipe, per esempio al marito che porta la moglie malata terminale a un centro di suicidio assistito: questa situazione in effetti poteva essere meritevole di un’esclusione della responsabilità, ma la redazione della norma, presa alla lettera, implica l’incongrua conseguenza che l’autore (ex § 217 comma 1) sia punito solo se agisce “commercialmente”, mentre il partecipe (istigatore o complice, ex § 217 comma 2) anche se non agisce “commercialmente” sarebbe esente da pena solo se è un congiunto o persona affettivamente vicina all’aspirante suicida»⁶⁶. Infine, si è giustamente constatato come «l’incriminazione di un aiuto commerciale può benissimo portare alla conseguenza che la persona pronta a morire si senta costretta a scegliere altri metodi di suicidio, più indegni, più insicuri o più crudeli oppure a recarsi all’estero. Ma neanche quest’ultima soluzione è possibile per le persone gravemente malate e spesso inermi, perché coloro che li accompagnano rischiano di essere puniti se non sono parenti»⁶⁷.

Punto di svolta nel dibattito sul tema è stato rappresentato da un’attesa pronuncia del *Bundesverfassungsgericht* del 26 febbraio 2020 (2 BvR 2347/15), stimolata da numerosi ricorsi presentati da pazienti (i quali lamentavano una lesione del principio di autodeterminazione tutelato dall’art. 2, comma 1 GG), da associazioni sensibili al tema del fine vita con sedi in Germania e Svizzera (opposti a una limitazione della libertà di associazione di cui all’art. 9, comma 1 GG reputata irragionevole) nonché da alcuni medici ed un avvocato, questi ultimi convinti dell’eccessiva compressione determinata a danno della libertà di esercizio di una professione lavorativa (art. 12, comma 1 GG); oltre a ciò, alcuni tra gli stessi atti

⁶⁵DONINI, ult. cit., pp. 17-18. «Non era inoltre estranea al legislatore la preoccupazione che uno scopo lucrativo potesse essere facilmente mascherato, ad esempio attraverso la gestione dei costi amministrativi delle strutture»: così RECCHIA, *Il suicidio medicalmente assistito tra Corte costituzionale e Bundesverfassungsgericht. Spunti di riflessione in merito al controllo di costituzionalità sulle scelte di incriminazione*, in *Dir. pen. cont.*, 2/2020, p. 66, nt. 21.

⁶⁶FORNASARI, cit., p. 4.

⁶⁷JARVERS, cit., p. 60.

evidenziavano una supposta lesione al già accennato principio di determinatezza, tutelato in materia penale dall'art. 103, comma 2 GG⁶⁸.

Dopo aver ripercorso l'*iter* legislativo relativo all'adozione del § 217 StGB, compiuto alcuni riferimenti di carattere comparato ed aver esaminato gli interventi ulteriori rispetto ai succitati ricorsi (provenienti in primo luogo da governi statali, comunità religiose, esperti medici ed associazioni di categoria), i giudici di Karlsruhe hanno statuito come la norma in parola violasse anzitutto i principi costituzionali cristallizzati dagli artt. 1, comma 1 e 2, comma 1 GG, giacché il combinato disposto di tali norme garantirebbe *«il diritto di autodeterminarsi, di porre fine alla propria vita consapevolmente e volontariamente e di ricorrere all'aiuto di terzi»* al fine di realizzare tale scopo⁶⁹: in quest'ottica, il *Bundesverfassungsgericht* giunge a parlare di un vero e proprio *«diritto al suicidio»*⁷⁰. Come evidenziato dalla Corte, l'ordinamento tedesco attribuisce alla dignità umana (art. 1 GG) e al libero sviluppo della propria personalità (art. 2 GG) rilevanza primaria rispetto a qualunque altro diritto, giungendosi così a *«tutelare aspetti della personalità i quali, pur non essendo oggetto di speciali garanzie in seno alla Grundgesetz, non hanno per questo rango inferiore rispetto ad esse in termini di importanza costitutiva»*⁷¹.

In tal senso, la tutela dei due beni giuridici evocati si realizza in concreto considerando ogni persona per la sua capacità di autodeterminazione e di assumere scelte responsabili: conseguentemente, simili presupposti devono ritenersi violati ogniqualvolta l'individuo sia reso *«“mero oggetto” dell'azione statale»*, sia esposto *«a trattamenti tali da mettere in discussione la sua qualità intrinseca»* o, come nell'ipotesi oggetto di studio, non *«possa disporre di se stesso secondo i propri standard e sia costretto a forme di vita in contrasto insanabile con la propria immagine e considerazione di sé»*⁷². L'esaltazione dell'individuo al di sopra di qualsivoglia paternalismo giuridico spinge così i togati ad una presa di posizione degna della massima condivisione: *«La decisione di porre fine alla propria esistenza riveste un ruolo capitale per l'individuo e la sua personalità. È espressione della*

⁶⁸RECCHIA, cit., pp. 64-65.

⁶⁹BverG - 2 BvR 2347/15, §§ 202-203. Traduzioni a cura dello scrivente.

Il testo integrale della pronuncia è disponibile all'indirizzo *Internet*:

https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2020/02/rs20200226_2bvr234715.html.

⁷⁰*Ibidem*, § 204, ribadito al § 208.

⁷¹*Ibidem*, § 205.

⁷²*Ibidem*, §§ 206-207.

propria idea di sé e della propria capacità di autodeterminazione ed autoresponsabilità. Il senso che l'individuo attribuisce alla propria vita e l'individuazione delle ragioni per cui una persona può immaginare di darsi la morte rappresentano scelte soggette a idee e convinzioni altamente personali. La decisione riguarda questioni fondamentali intorno all'esistenza umana e, come nessun'altra risoluzione, influenza l'identità e l'individualità umana»⁷³. Per questa ragione, il diritto ad una morte autodeterminata non può includere «solo il diritto di rifiutare misure di sostentamento vitale e, in questo modo, lasciare che una malattia terminale faccia il proprio corso», dovendosi al contrario ricomprendere «anche la decisione dell'individuo di porre fine alla propria vita con le proprie mani»⁷⁴; più nel dettaglio, il presente diritto non può essere limitato dal riscontro di «malattie gravi o incurabili» o circoscritto «a determinate fasi della vita o della patologia», poiché così intervenendo il legislatore opererebbe una valutazione ed una predeterminazione del tutto «estranea all'idea di libertà» personale così come tutelata dalla Grundgesetz: determinante è, semmai, «la volontà del titolare dei diritti fondamentali» in gioco, la quale per sua natura sfugge ad una «valutazione fondata su valori generali, comandamenti religiosi, modelli sociali per affrontare la vita e la morte o a considerazioni dotate di oggettiva ragionevolezza»⁷⁵.

Replicando alle critiche avanzate da certa dottrina in base a cui un diritto ad uccidersi andrebbe negato in quanto il suicida, agendo come tale, rinuncerebbe così alla propria dignità, la Corte afferma non esservi alcun contrasto fra un suicidio dettato dal libero arbitrio e l'art. 1 GG: «al contrario, la disposizione autodeterminata della propria vita è espressione diretta dell'idea di sviluppo personale autonomo insita nella dignità umana; è – sebbene l'ultima – un'espressione di dignità. Il suicida che agisce con libero arbitrio decide quale soggetto per la propria morte. Rinuncia alla sua vita come persona in modo indipendente e secondo i propri obiettivi. La dignità umana non rappresenta quindi il limite all'autodeterminazione della persona, bensì la sua ragione»⁷⁶.

⁷³Ibidem, § 209.

⁷⁴Ibidem, loc. ult. cit.

⁷⁵Ibidem, § 210.: «Il radicamento del diritto alla morte autodeterminata nella garanzia della dignità umana di cui all'art. 1, comma 1 GG implica che la decisione relativa alla fine della propria vita non necessita di alcuna ulteriore giustificazione».

⁷⁶Ibidem, § 211.

Compiendo un passo in avanti e riconoscendo come il diritto oggetto d'esame comprenda anche la possibilità di chiedere l'aiuto di terzi (prevalentemente medici, in ragione delle loro peculiari competenze)⁷⁷, i giudici completano di fatto il percorso argomentativo, rilevando la compressione determinata dal § 217 StGB al diritto medesimo: a causa di tale limitazione, il soggetto risoluto a morire era precedentemente costretto *«a cercare alternative, con il notevole rischio di non veder realizzato il proprio desiderio a causa della mancata disponibilità di altre opzioni ragionevoli per un suicidio indolore e sicuro»*⁷⁸.

Al pari di quanto osservato dalla Corte costituzionale in occasione del caso Cappato, anche il *Bundesverfassungsgericht* individua nel legislatore l'unico attore in grado di operare un bilanciamento tra la protezione del bene vita e la tutela della libertà personale dell'individuo in relazione a scelte terminali, condividendo peraltro i già accennati scrupoli relativi ai rischi derivanti da pratiche di assistenza commerciale al suicidio del tutto deregolate⁷⁹; al tempo stesso, tuttavia, i togati osservano come *«la conservazione di un consenso effettivamente o presuntivamente esistente circa valori o concetti morali non possa costituire un obiettivo immediato di politica criminale. Di conseguenza, vietare il suicidio assistito solo perché il suicidio e l'assistenza ad esso risultano contrari all'opinione della maggioranza della società su come affrontare la vita, specialmente nel corso della vecchiaia e in caso di malattia, non può rappresentare un obiettivo legislativo legittimo. Un divieto di assistenza commerciale al suicidio esclusivamente giustificato dallo scopo di mantenere basso il numero di suicidi assistiti è quindi altrettanto inammissibile quanto ogni misura che tratti con disapprovazione, stigmatizzi e rivesta di onta la decisione libera e consapevole⁸⁰ del titolare dei diritti fondamentali in gioco di*

⁷⁷*Ibidem*, §§ 212-213.

⁷⁸*Ibidem*, § 218.

⁷⁹*Ibidem*, §§ 227-231. Egualmente, § 250: *«La valutazione del legislatore secondo cui il suicidio assistito su base commerciale potrebbe condurre ad una "normalizzazione sociale" dello stesso, affermandosi quale forma usuale di conclusione della vita – soprattutto per le persone anziane e malate – ed esercitando una pressione sociale tale da mettere a repentaglio l'autonomia personale, è comprensibile»*.

⁸⁰A tal proposito, la Corte ritiene (§§ 240-247) che tali caratteri di libertà e consapevolezza possano essere positivamente rilevati qualora il soggetto animato a suicidarsi non soffra di un disturbo mentale acuto, sia in possesso di tutte le informazioni sufficienti per valutare i *pro* e i *contro* della propria scelta nonché le possibili alternative alla stessa, non sia esposto a influenze o pressioni inammissibili e, in definitiva, tale decisione possa ritenersi persistente, ossia lungamente maturata (stimandosi, grazie al parere reso da esperti nel corso del giudizio, che l'80-90% delle persone che abbiano fallito un tentativo di suicidio compiuto istintivamente valuti retrospettivamente tale condotta come sbagliata).

uccidersi grazie al supporto offerto da terzi»⁸¹. Procedendo ad un'attenta valutazione dei pericoli che hanno animato l'azione del Bundestag, i giudici rilevano come, «allo stato attuale della scienza, non vi siano prove di pressioni sociali su persone anziane e malate derivanti dall'assistenza al suicidio attuata professionalmente. [...] L'aumento [= delle richieste di accesso] può anche essere spiegato alla luce di una maggiore accettazione della morte assistita e del suicidio nella società, del rafforzamento del diritto all'autodeterminazione o della maggiore consapevolezza sul fatto che la propria morte non debba più essere accettata come un destino ineluttabile»⁸². Qualunque siano le misure maggiormente opportune ed efficaci per prevenire forme di abuso nel ricorso a tali trattamenti, il Bundesverfassungsgericht ritiene che le restrizioni introdotte dal § 217 StGB fossero eccessive rispetto agli obiettivi di tutela perseguiti dal legislatore, finendo esse per svuotare di contenuto il diritto al suicidio quale riflesso del diritto alla morte autodeterminata⁸³. Più specificatamente, la norma in esame, «attraverso un divieto generalizzato di assistenza commerciale al suicidio, sospende completamente l'autodeterminazione dell'individuo [...]. La preoccupazione generalmente legittima di tutelare un interesse attraverso l'introduzione di un reato di pericolo astratto deve quindi cedere il passo a favore di misure meno drastiche per garantire l'autonomia personale [...]. Tale effetto pregiudizievole per l'autonomia prodotto dal § 217 StGB è intensificato dal fatto che in molte situazioni l'individuo non ha possibilità affidabili per attuare una decisione suicidaria ulteriori rispetto all'offerta commerciale di assistenza al

⁸¹Ibidem, § 234.

⁸²Ibidem, § 256.

⁸³Ibidem, § 264. Vedasi inoltre il § 277: «[...] il legislatore non deve eludere i suoi obblighi socio-politici cercando di contrastare i rischi che pongono in pericolo l'autonomia personale attraverso l'assoluta sospensione dell'autodeterminazione individuale. Non può combattere i deficit dell'assistenza medica e delle infrastrutture socio-politiche o gli aspetti negativi dell'eccesso di offerta medica – adatti ad alimentare i timori di perdita di autodeterminazione ed incoraggiare decisioni suicide – annullando il diritto all'autodeterminazione tutelato dalla Costituzione». Ancora, § 301: «Preoccupazioni relative alla protezione di terzi, come evitare effetti emulativi o il contenimento dell'attrazione verso offerte di assistenza commerciale al suicidio rispetto a persone fragili e quindi bisognose di protezione, può quindi fundamentalmente legittimare una politica di prevenzione del suicidio. Tuttavia, non giustificano il fatto che l'individuo debba accettare l'effettivo svuotamento del proprio diritto al suicidio».

Peraltro, la stessa Corte connette il proprio giudizio di sproporzione fra tenore del divieto penale ed esigenze di tutela invocate chiamando in causa il dettato dell'art. 8 C.E.D.U. così come interpretato dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo nei casi Pretty, Haas e Koch (§§ 302-305). Proprio il criterio valutativo della stretta proporzione è posto in risalto da ZAGREBELSKY, *Aiuto al suicidio. Autonomia, libertà e dignità nel giudizio della Corte Europea dei Diritti Umani, della Corte costituzionale italiana e di quella tedesca*, in *Legislazione penale*, 12 marzo 2020, p. 9.

suicidio. Né l'erogazione di cure palliative né la disponibilità di offerte di assistenza al suicidio all'estero, le quali non sono punite ai sensi del § 217 StGB se interpretato restrittivamente, contribuiscono ad una sufficiente attuazione dell'autodeterminazione rispetto al fine vita»⁸⁴. «In assenza di offerte di tipo professionale di assistenza al suicidio, l'individuo [...] dipende in gran parte dalla volontà individuale del singolo medico di assistere il suicidio almeno prescrivendo i principi attivi richiesti. In una prospettiva realistica, si può presumere tale disponibilità medica individuale soltanto in casi eccezionali. È proprio contro tale riscontro che le associazioni a sostegno dell'eutanasia reagiscono»⁸⁵. L'esigenza di ricorrere a forme di aiuto al suicidio prestato in forma commerciale, peraltro, è ulteriormente avvertita a fronte dei divieti contenuti nei già menzionati regolamenti professionali, i quali, anche qualora non diventino giuridicamente vincolanti a seguito della loro incorporazione negli statuti delle rispettive associazioni mediche statali, contribuiscono ad uniformare l'opinione dei sanitari nel senso di non agevolare il suicidio dei pazienti che ne facciano domanda⁸⁶.

Ponderata l'impossibilità di una lettura costituzionalmente orientata del § 217 StGB⁸⁷, il *Bundesverfassungsgericht* ha così dichiarato l'illegittimità costituzionale della norma, chiarendo tuttavia come tale pronuncia non implichi per il legislatore l'obbligo di «astenersi completamente dal regolamentare il suicidio assistito»⁸⁸. Qualunque siano le scelte che intenderà adottare, il legislatore non potrà però assoggettare l'ammissibilità dell'assistenza al suicidio al riscontro «di una malattia

⁸⁴*Ibidem*, §§ 279-281. «Se il legislatore esclude alcune forme di esercizio della libertà con riferimento ad alternative continuative, le restanti opzioni di intervento devono essere effettivamente adeguate alla realizzazione dei diritti fondamentali» (§ 283). Ancora, §§ 298-299: «Anche i miglioramenti nelle cure palliative ai pazienti introdotti dalla legge per il miglioramento degli hospice e delle cure palliative in Germania (BGBl I 2015 S. 2114 ff.) [...] non sono idonei a compensare una sproporzionata restrizione all'autodeterminazione individuale. Possono eliminare i deficit quantitativi e qualitativi nell'erogazione delle stesse e quindi risultare adatte a ridurre il numero dei malati terminali intenzionati a morire. Tuttavia, non rappresentano un correttivo alla restrizione della libera autodeterminazione di fronte a decisioni suicidarie. Non vi è alcun obbligo di ricorrere alle cure palliative. Affinché una terapia – ivi comprese queste ultime – non si trasformi in un obbligo ostile all'autonomia, rimanendo piuttosto un'offerta, essa può [...] non mettere da parte la volontà del paziente».

⁸⁵*Ibidem*, § 284. La Corte prosegue valutando alcune indagini statistiche secondo cui una percentuale compresa fra il 40% ed il 60% dei medici intervistati ha negato la propria disponibilità a prendere parte a procedure di assistenza al suicidio, dato particolarmente rilevante in ragione della protezione accordata anche nell'ordinamento tedesco all'obiezione di coscienza (§§ 285-290).

⁸⁶*Ibidem*, §§ 290-297.

⁸⁷*Ibidem*, § 334.

⁸⁸*Ibidem*, § 338.

incurabile o mortale», poiché, come già osservato, il diritto al suicidio così come riconosciuto e tutelato dalla *Grundgesetz* rende irrilevante la valutazione «*dei motivi sui quali si basa una decisione suicidaria individuale*»; in quest'ottica, lo stesso legislatore potrà limitarsi ad imporre, qualora intendesse intervenire in tal senso, la «*prova della serietà e della persistenza di una volontà a suicidarsi*»⁸⁹.

In sintesi, il *Bundesverfassungsgericht*, pur qualificando come “drastiche” le restrizioni introdotte dal § 217 StGB (da cui un'irragionevole compressione dei diritti costituzionali in gioco), comprende e condivide i timori del legislatore quanto ai rischi derivanti da uno “spazio libero dal Diritto” in materia di fine vita (questioni peraltro già discusse *supra*, Cap. II, § 1), questi ultimi essenzialmente consistenti nella necessità di prevenire scelte avventate, influenze negative a danno di soggetti fragili o comunque non fermamente risolti a morire nonché, come più volte ribadito, una possibile “normalizzazione” nel ricorso a simili trattamenti. Si tratta in parte di considerazioni affatto distanti da quelle svolte dalla Corte costituzionale italiana nel caso Cappato, laddove, già in occasione dell'ordinanza n. 207 del 2018, la Consulta ha fin da subito espresso le proprie preoccupazioni con riguardo ai malati più deboli e, pertanto, più facilmente condizionabili nella decisione di ricorrere a forme di aiuto a morire.

Tuttavia, le differenze rispetto al procedimento riguardante il decesso di Fabiano Antoniani e, più ampiamente, al quadro normativo nazionale sono numerose e consistenti (a partire dal rilievo in base al quale il *Bundesverfassungsgericht*, in termini diametralmente opposti rispetto a una Consulta «“costretta” a ricondurre il dilemma del suicidio medicalmente assistito nell'ambito di una norma redatta per vietare l'aiuto alle forme tradizionali di suicidio [...] ha dovuto “occultare” il fenomeno dell'aiuto alle tipologie classiche di suicidio riconducendolo alla disposizione dell'agevolazione commerciale dell'assistenza medica al suicidio»⁹⁰): in primo luogo, i principi della libertà personale e, soprattutto, della dignità umana godono nell'ordinamento tedesco di un grado di tutela così elevato⁹¹ da condurre a

⁸⁹*Ibidem*, § 340.

⁹⁰CANESTRARI, *Ferite dell'anima e corpi prigionieri*, cit., p. 28.

⁹¹Così constatata, pur esprimendo un giudizio complessivamente critico rispetto alla pronuncia in esame, EUSEBI, *Moriremo di autodeterminazione? Brevi note su BVG 26 febbraio 2020*, in *Corti supreme e salute*, 2020, 1, p. 63: «Il fulcro teorico dell'argomentazione proposta dalla sentenza in oggetto è dato, peraltro, dall'affermazione di fondo secondo cui «il carattere libero della personalità umana» costituirebbe il «valore più elevato» nell'ambito della Costituzione tedesca (n. 277), così che «la decisione di porre fine alla propria vita» dovrebbe reputarsi «di significato esistenziale per la

rifiutare l'idea che la liceità di pratiche di agevolazione del suicidio altrui possa essere subordinata a parametri quali il riscontro di una patologia incurabile o letale. A prescindere dal favore o dall'avversione suscitati dalla posizione assunta dai giudici di Karlsruhe, il presente passaggio spicca fra le argomentazioni addotte per assoluta coerenza e rigore rispetto ai principi costituzionali in gioco, giacché, nonostante i timori di una “normalizzazione” nel ricorso a tali trattamenti, l'imposizione di requisiti attinenti il quadro clinico del richiedente equivarrebbe ad un'ingiustificata quanto inaccettabile compressione dei medesimi valori. Al contrario, la Consulta, lamentando l'assenza di una disciplina organica in materia, ha ritenuto di privare di rilevanza penale le condotte di aiuto al suicidio previste dall'art. 580 c.p. purché compiute in favore di soggetti le cui condizioni sanitarie siano rispettose dei quattro criteri più volte ricordati. Nel tentativo di conciliare due prese di posizione massimamente discordanti, si rimanda all'auspicata imposizione di requisiti attinenti lo stato di salute del soggetto che intenda accedere ad un trattamento di aiuto medico a morire nei termini e secondo le modalità già proposte (*Supra*, Cap. III, § 6).

In seconda istanza, mentre la Corte costituzionale, con sentenza n. 242 del 2019, si è limitata a caldeggiare un'implementazione della l. 15 marzo 2010, n. 38 in materia di accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore, il *Bundesverfassungsgericht* ha connesso tale auspicio alla riflessione in base a cui tali migliorie non potranno in ogni caso compensare o in altro modo rimpiazzare le richieste di agevolazione al suicidio, costituendo queste ultime un'opzione totalmente distinta rimessa alla volontà del paziente.

Da ultimo – ma non certo per importanza – i giudici tedeschi hanno espressamente affermato l'esistenza di un “diritto al suicidio” quale diretta conseguenza dei diritti fondamentali previsti agli artt. 1 e 2 GG, espressione che, al netto delle possibili locuzioni sinonimiche, è invece estranea al lessico e all'impostazione seguita dalla Corte costituzionale (nonostante la riconosciuta liceità dell'interruzione di trattamenti sanitari salva-vita da parte della l. n. 219 del 2017, come posto in risalto *supra*, Cap. II, § 6)⁹².

personalità di un essere umano» (n. 209)».

⁹²In tal senso, la Consulta ha ritenuto di non accogliere l'impostazione della Procura milanese nel caso Cappato, laddove, in occasione della richiesta di archiviazione del 2 maggio 2017 formulata dai P.M. Siciliano e Arduini, i due magistrati avevano teorizzato il riconoscimento di un “diritto al suicidio” in favore dei soggetti versanti nelle medesime condizioni cliniche di Fabiano Antoniani (*Supra*, Cap. II, § 1).

Il pensiero liberale che ispira la sentenza tedesca, stimolato proprio dalla particolare rilevanza accordata dalla *Legge Fondamentale* alla dignità umana e al libero sviluppo della propria personalità, potrebbe così dare avvio ad un complessivo ripensamento dell'intervento penale nel campo del fine vita⁹³, costituendo un ulteriore stimolo all'avvertita necessità di trattamenti di eutanasia *attiva diretta*: se, come osservato al § 209 della pronuncia esaminata, il desiderio di morire anticipatamente risponde soltanto a «*idee e convinzioni altamente personali*» (riguardanti, fra i

Il profilo in questione è sottolineato anche da FORNASARI, cit., p. 6: «[...] sembra allora che la differenza fondamentale tra gli atteggiamenti tra le due Corti costituzionali tragga origine non tanto da una diversa concezione del ruolo del diritto penale nell'ambito del trattamento del suicidio, ma, molto più a monte, nella possibilità di configurare la scelta suicidiaria come un diritto, per di più dotato di copertura costituzionale ai massimi livelli possibili come esplicazione del principio di autodeterminazione rapportato alla salvaguardia della dignità umana, come avviene ora in Germania, o una libertà meramente tollerata, come era chiaro nell'ideologia che stava alla base del codice Rocco, secondo un modello di riferimento che però continua ad esercitare una sua influenza anche al giorno d'oggi». Sul punto, anche MANNA, *Esiste un diritto a morire?*, cit., pp. 15-16: «Tirando le fila del discorso, se la Corte costituzionale tedesca ha sostenuto il pieno riconoscimento del diritto a morire come manifestazione del principio di autodeterminazione e della dignità personale, la Corte costituzionale italiana ha, invece, delimitato il campo di applicazione della fattispecie incriminatrice dell'aiuto al suicidio, tracciando una "zona neutra", un perimetro di non punibilità della condotta de qua, in presenza di precise condizioni oggettive, senza, tuttavia, alludere, neppure lontanamente, al riconoscimento del diritto a porre fine alla propria vita avvalendosi dell'aiuto altrui».

A proposito delle contrapposizioni in tema di qualificazione giuridica della pretesa invocata dal paziente risoluto a morire e sulla subordinazione o meno dell'aiuto al suicidio a parametri sanitari, vedasi inoltre COLAIANNI, *L'aiuto al suicidio tra Corte costituzionale 242/2019 e BundesVerfassungsgericht 26 febbraio 2020*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, fasc. n. 6/2020, pp. 1-2.

⁹³I possibili riflessi della pronuncia in parola sull'assetto normativo in materia vengono preconizzati, tra gli altri, da NAPPI, ult. cit., p. 14: «Ci sembra evidente che una simile statuizione di principio [= il riconoscimento del diritto ad una morte autodeterminata], anche in considerazione dell'autorevolezza della fonte della decisione, potrebbe essere prodromica ad una svolta epocale nel dibattito – non solo scientifico – e, può ragionevolmente prevedersi, ad una rivoluzione copernicana del diritto vigente». Eguale, RECCHIA, cit., p. 74: «Il rilievo delle decisioni esaminate si estende, senza alcun dubbio, al di là del tema, pur fondamentale, del suicidio medicalmente assistito o, più in generale, delle questioni legate al fine-vita; è facile infatti prevedere sin d'ora il significativo impatto che esse avranno sulla più generale discussione in ordine ai limiti costituzionali alle scelte di criminalizzazione».

Per un giudizio negativo quanto ad una presunta forzatura dei punti di vista espressi originariamente dai padri costituenti tedeschi, cui si coniuga la critica relativa all'imposizione di vincolo eccessivo allo spazio di manovra del potere parlamentare, si rimanda nuovamente a EUSEBI, cit., pp. 63-64: «[...] non è affatto evidente, né ve ne è riscontro, che i costituenti tedeschi intendessero affermare simili punti di vista, e molto, anzi, depone per il contrario. Cosicché la lettura prospettata ha la sua fonte, soltanto, nella Corte costituzionale, che oggi rappresenta, non solo in Germania, l'unica istituzione la quale detiene, di fatto, una possibilità d'incidenza legislativa del tutto insindacabile (salva solo l'ipotesi di una complessiva procedura parlamentare intesa alla revisione costituzionale). Per cui il ruolo della Corte costituzionale pare trasformarsi, in non pochi casi e in diversi Paesi, da quello inteso a una verifica di chiusura circa la compatibilità con la Costituzione dei criteri di gestione di un certo problema prescelti dal legislatore, secondo cui il metodo democratico, tra i molti in linea di principio costituzionalmente compatibili, a quello consistente nella derivazione ex auctoritate dalla Carta costituzionale (e, in proposito, le pronunce di rilievo bioetico sembrano fungere da battistrada) di un'unica possibile disciplina giuridica di quel problema». Vi è tuttavia da osservare come il

molteplici profili, anche le modalità preferite per determinare il proprio decesso) e non può essere vincolato da requisiti inerenti il proprio stato di salute (equiparandosi, per coerenza, pazienti con capacità motorie a quelli non più in grado di assumere autonomamente un farmaco letale), non si comprende perché il diritto ad una morte autodeterminata riconosciuto dal *Bundesverfassungsgericht* possa coprire unicamente le ipotesi in cui l'individuo ponga fine alla propria vita grazie all'uso delle sue mani. Tale conclusione risulta tanto più rafforzata da un'ulteriore considerazione svolta nel corso della medesima pronuncia, laddove i giudici tedeschi hanno statuito come il ricorso allo strumento penale, quando giustificato dalla tutela dell'autonomia decisionale del soggetto, incontri tuttavia un limite ineludibile «laddove la libertà di scelta non sia più protetta, ma resa impossibile»⁹⁴: in questi termini, l'azione del Diritto penale potrà condurre a questionare scelte di fine vita eterodirette e/o non adeguatamente ponderate, ma non al contrario a sindacare espressioni di libertà quali l'elezione delle modalità predilette per accomiarsi dalla vita. Se il *Bundesverfassungsgericht* ha constatato come qualunque rafforzamento della rete delle cure palliative non potrà mai sostituirsi nel soddisfare le domande di assistenza al suicidio, a loro volta nemmeno queste ultime saranno in grado di rimpiazzare le richieste di somministrazione di un medicamento direttamente produttivo della morte da parte del personale medico qualora il paziente si trovi nell'impossibilità fisica di ingerirlo o iniettarlo autonomamente.

Riprendendo considerazioni già svolte *supra*, Cap. II, § 5 (in particolare, n. 148), il legislatore è quindi sollecitato a prendere le distanze da un'impostazione paternalistica, aprendosi ad istanze compiutamente liberali. L'impraticabilità di una terza via fra le pur diffuse accezioni di paternalismo *hard* e *soft* si deve all'essenza stessa di tale pensiero, la cui inflessibilità impedisce a monte di concepire una forma mitigata o radicale del medesimo: in questi termini, si è avuto modo di osservare

riscontro dell'illegittimità costituzionale di una norma non accompagnato da uno stimolo all'intervento del legislatore alimenti i timori di un pericoloso vuoto normativo in materie così delicate, tanto più se si considera come il *Bundesverfassungsgericht*, in questa occasione, non abbia preso posizione a favore di una specifica soluzione disciplinare (segnalandosi in tal senso una "ingerenza" persino minore rispetto a quella che ha visto protagonista la Corte costituzionale italiana, quest'ultima impegnata a suggerire possibili scelte di politica legislativa): a tal proposito, occorre ricordare come i giudici di Karlsruhe si siano limitati ad accettare – e non imporre – la prospettiva di una regolamentazione del fine vita fondata sulla valutazione della serietà e della persistenza del proposito suicidiario (§ 340 della sentenza), senza peraltro esprimere opinioni quanto ai parametri ritenuti maggiormente idonei per procedere ad un simile giudizio.

⁹⁴ BverfG - 2 BvR 2347/15, § 273.

come le conclusioni della Corte tedesca si rivelino coerenti ad una visione liberale tale da valorizzare i principi di cui agli artt. 1 e 2 GG quali beni incompressibili ed insindacabili, mentre le scelte della Consulta, ancora condizionate da un retaggio paternalistico, hanno condotto ad elaborare una soluzione circoscritta ad un numero assai limitato di pazienti.

Qualunque siano le prospettive future, l'alto valore dell'autodeterminazione esaltato dalla Corte costituzionale italiana e il ruolo dominante della dignità e della libertà personale nell'ordinamento tedesco rappresentano ulteriori, ineludibili stimoli ad un riassetto normativo della materia davvero rispondente alla natura massimamente intima delle scelte di fine vita.

CONCLUSIONI

Il presente lavoro ha inteso ispirarsi ad un approccio multidisciplinare, consentendo al Diritto penale di dialogare con branche giuridiche senza il cui coinvolgimento non sarebbe possibile addentrarsi nello studio di simili tematiche. All'esito di tale confronto, si è proposta l'adesione a politiche criminali differenti rispetto a quelle fino ad oggi perseguite dal legislatore nazionale, suggerendo in tal senso non già una drastica “rivoluzione” bensì, anche alla luce delle aperture recentemente manifestate in Spagna e Germania, un significativo “ripensamento”.

- Principiando dal tema del suicidio, della sua rilevanza penale nel corso della storia fino alla moderna repressione di condotte agevolatrici del medesimo, si è potuto render conto del condizionamento di matrice religiosa che, a partire dalla riflessione dei Padri della Chiesa e dalle disposizioni di Diritto canonico in materia, ha irrimediabilmente e ciclicamente segnato l'approccio paternalistico al fine vita, dando vita a disposizioni imperniate sul vetusto dogma dell'indisponibilità del bene giuridico in gioco. La soluzione accolta dal Codice Rocco, eccessivamente severa anzitutto sotto il profilo sanzionatorio, fu oggetto di critiche fin dagli anni immediatamente successivi alla sua concezione, ribadite nei casi Welby ed Englaro nonché riprese in occasione dei procedimenti a carico di Marco Cappato per la morte di Fabiano Antoniani e Davide Trentini. In particolare, la vicenda riguardante le scelte terminali di Dj Fabo ha stimolato innumerevoli considerazioni, giungendosi a ritenere che la valorizzazione dei principi fondamentali in gioco – la dignità e l'autodeterminazione *ex art. 32 Cost.* – impongano un intervento attivo da parte dello Stato da lungo tempo ritenuto improcrastinabile, garantendo al sofferente, grazie all'elaborazione di nuova disciplina organica e il coinvolgimento del Servizio Sanitario Nazionale, di scegliere l'epilogo ritenuto preferibile in relazione alle conoscenze e ai mezzi medico-scientifici oggi a nostra disposizione.

- Valutando anzitutto il succitato attributo di indisponibilità del bene vita, esso si scontra con argomenti di pregnante sostanza: in primo luogo, il rango dell'autodeterminazione personale quale “valore supremo” e con ciò il predominio della stessa all'esito del bilanciamento operato rispetto ad altri diritti fondamentali (come attestato dall'esempio storico dell'interruzione anticipata della gravidanza a seguito della sentenza n. 27 del 1975 pronunciata dalla Corte costituzionale); in seconda istanza, la difesa della medesima indisponibilità mediante il richiamo agli artt. 579-580 c.p. si presenta quale argomento particolarmente debole, trattandosi di disposizioni le quali, veicolando una concezione “sacrale” della vita inaccettabile nell'impostazione argomentativa di un magistrato (così già il G.U.P. di Roma in occasione del giudizio relativo alla morte di Piergiorgio Welby), hanno generato un vasto consenso quanto all'avvertita esigenza di un loro superamento. Nella prassi, la riflessione sulla disponibilità o meno del bene in parola si rivela condizionata dal vecchio retaggio ippocrateo consistente nella necessità di apprestare una cura ad ogni costo, nonostante il sanitario sia piuttosto chiamato – in ossequio all'art. 32, comma 2 Cost. e alla giurisprudenza incaricata di dar corpo a tale precetto – ad operare conformemente alla volontà e all'idea di dignità espresse dal paziente. In quest'ottica, la nozione di “trattamento sanitario” non coincide con quella di “terapia” (ossia, con un *iter* medico necessariamente volto al miglioramento delle condizioni cliniche del degente), individuando più correttamente ed ampiamente qualunque condotta realizzata nel rispetto delle conoscenze scientifiche a disposizione e posta in essere da un soggetto in possesso delle opportune competenze professionali.
- Procedendo ad una riflessione riguardante la configurabilità di un “diritto a morire” in rapporto al diritto alla vita ancorato agli artt. 2 Cost. e 2 C.E.D.U., decisivo è ai fini di una risposta affermativa il rilievo delle aperture operate dalla l. n. 219 del 2017 in materia di disposizioni anticipate di trattamento: a tal proposito, il riferimento all'interruzione di trattamenti sanitari «*necessari alla propria sopravvivenza*» consentita dall'art. 1, comma 5 convince circa

l'assenza di reali elementi distintivi rispetto ai connotati di un trattamento di eutanasia *attiva diretta*, di cui si auspica infine un pieno riconoscimento. Al fine di evitare che una locuzione così evocativa venga fraintesa e sostanzialmente assimilata all'idea di un indiscriminato potere di uccidere, l'iniziativa del legislatore si rivela una volta di più imprescindibile, ispirata dall'obiettivo di chiarire i requisiti d'accesso desumibili dai principi costituzionali in gioco e dalle preoccupazioni espresse dai numerosi interventori al dibattito pubblico; una svolta non veicolata dall'operato del Parlamento, infatti, darebbe luogo a soluzioni mediche arbitrarie o comunque fra loro marcatamente discordanti (nonché, al tempo stesso, ad orientamenti giurisprudenziali difformi), più o meno inclusive di un determinato numero di titolari del diritto in parola.

- Ciò premesso e difesa la visione di un Diritto penale alieno da tendenze moralizzatrici, capace di porre in discussione la politica criminale del legislatore storico anche in relazione alle funzioni tradizionalmente assolte dalla pena, le riflessioni svolte dalla Consulta in ordine alla difesa degli individui più deboli e condizionabili (unica *ratio* di tutela ancora assoluta dall'art. 580 c.p.) consentono di concludere nel senso di un intervento della sanzione penale nelle sole ipotesi in cui la volontà del sofferente – congiuntamente ad ulteriori requisiti imposti da una disciplina organica più volte caldeggiata dal medesimo organo giurisdizionale – non risulti rispettata. Le considerazioni così operate, lungi dal riguardare la sola fattispecie di aiuto al suicidio, sono ritenute estensibili all'intero apparato penalistico in materia, come attestato dall'apertura a trattamenti di eutanasia *attiva diretta* espressamente prospettata dalla Corte costituzionale già in occasione dell'ordinanza n. 207 del 2018. Si è pertanto auspicata la transizione verso un concetto di “aiuto medico a morire”, retto dalla convinzione secondo cui la volontà del morituro non rivesta unicamente quella «*influenza minoratrice*» espressamente indicata dalla Relazione preliminare al Codice del 1930. La conservazione di un regime giuridico differenziato in ragione dell'identità dell'esecutore, pur a fronte della medesima patologia o di un quadro clinico

segnato da identiche sofferenze, si porrebbe in contrasto con l'essenza del principio di eguaglianza *ex art. 3 Cost.*, declinato nel suo corollario del divieto di discriminazione: lo stesso grado di patimento, sopportato da un individuo sprovvisto o dotato delle facoltà fisiche per ingerire o attivare autonomamente il meccanismo collegato al farmaco interruttivo delle funzioni vitali, comporta rispettivamente l'intervento o meno di un soggetto terzo nella fase strettamente attuativa, da cui la conseguente applicazione dell'art. 579 c.p. (reclusione da sei a quindici anni) o dell'art. 580 c.p. (reclusione da cinque a dodici anni, posti tuttavia gli spazi di liceità riconosciuti dalla Corte costituzionale a seguito del caso Cappato).

- Più nel dettaglio, l'auspicata depenalizzazione si realizzerebbe attraverso l'elaborazione di una scriminante procedurale (affrontando così la questione sotto il profilo dell'antigiuridicità), la quale affianchi al rilievo del consenso espresso dal paziente quello relativo ad ulteriori parametri ritenuti decisivi nella maturazione di una decisione di fine vita (su tutti, come già avviene in molti Paesi, il possesso di una determinata età anagrafica e il patimento di una patologia terminale o irreversibile); il favore con cui è possibile guardare a questa particolare esimente è motivato tanto dalla giurisprudenza già interessata al tema (il riferimento è ancora una volta alla pronuncia resa nel caso Welby), quanto dalle recentissime considerazioni svolte in occasione del processo per la morte di Davide Trentini, ove i giudici toscani hanno espressamente riconosciuto nell'area di non punibilità tracciata nel caso Cappato una causa di giustificazione operante grazie al rispetto di ulteriori requisiti quali quelli delineati in relazione al quadro clinico di Fabiano Antoniani.
- La svolta così prospettata deve tuttavia confrontarsi con la tradizionale obiezione fondata sull'argomento retorico della “china scivolosa”. Premesso il carattere capzioso dello stesso, non si comprende come una limitata e scrupolosa apertura sarebbe in grado di intaccare il naturale istinto di autoconservazione di un'intera comunità sì da stimolare un desiderio

collettivo di concludere anticipatamente la propria esistenza; in secondo luogo, la stessa elaborazione di specifici requisiti d'accesso esclude la possibilità di un accesso libero ed indiscriminato a qualsivoglia procedura di fine vita, mentre il supporto garantito dal Sistema Sanitario Nazionale, visto in ambienti cattolici quale forma di complicità rispetto a pratiche di assassinio, si rivelerebbe decisivo tanto per l'eliminazione degli ostacoli economici responsabili della discriminazione dei pazienti meno abbienti (altrimenti costretti alla “fuga” all'estero) quanto per rispondere e prevenire condotte eutanasiche “occulte”, ancora particolarmente diffuse sulla base delle indagini statistiche a nostra disposizione. Tutto ciò considerato, la concezione di nuovi trattamenti di aiuto medico a morire non pare svolgere alcun ruolo suggestivo nel condizionare individui altrimenti risolti a proseguire la propria esistenza né, a maggior ragione, nel mutare l'approccio medico con riguardo al fondamentale valore della vita umana.

- Riflettendo in merito ai singoli requisiti ritenuti imprescindibili in seno ad una disciplina organica in materia di aiuto medico a morire, l'irrinunciabile accertamento di una volontà autentica in capo al richiedente pone il problema di ridefinire il concetto di “capacità”, quest'ultimo tradizionalmente connesso dalle classiche categorie civilistiche ad atti di disposizione patrimoniale: se pacificamente condivise sono le modalità relative alla prestazione di un consenso validamente espresso, ben più ardua è invece l'interpretazione di quella “capacità di prendere decisioni libere e consapevoli” cui la Consulta ha fatto riferimento a partire dall'ordinanza n. 207 del 2018, svincolandosi così dagli istituti della capacità d'agire e dalla capacità d'intendere e di volere invece espressamente richiamati dalla l. n. 219 del 2017. Pur stimolando il legislatore a ricercare soluzioni capaci di valorizzare l'identità del paziente, conferendo rilievo al complesso di stimoli, desideri ed ispirazioni comunque espressi da quest'ultimo, non pare ad oggi possibile auspicare un'apertura maggiore rispetto all'estensione delle DAT a qualunque trattamento di aiuto medico a morire: significativi paiono infatti gli ostacoli procedurali nella prova di un consenso che, in assenza di disposizioni anticipate, venga ricostruito

attraverso le testimonianze dei congiunti o produzioni documentali dirette a ricostruire la supposta, persistente volontà del degente.

- Con specifico riferimento alle ipotesi in cui il sostegno offerto alla realizzazione dell'altrui morte, pur animato da un movente pietistico, prescindendo dall'espressione di una valida manifestazione di volontà da parte dell'afflitto, il Diritto penale è chiamato a confrontarsi con il tema dell'omicidio c.d. *pietatis causa*. All'esito dell'esame di alcune vicende giudiziarie, valutate con uno sguardo particolarmente critico, si è formulato l'auspicio ad un positivo apprezzamento dell'attenuante *ex art. 62, comma 1 c.p.* relativa alla sussistenza di «*motivi di particolare valore morale o sociale*» (oggi tendenzialmente negata dalla giurisprudenza di legittimità), parallelamente all'eventuale concezione di un'apposita circostanza, come proposto dal progetto al Codice penale del 1992 (scongiurandosi in tal senso l'applicazione di una pena eccessivamente severa determinata, in caso di mancato giudizio di prevalenza delle attenuanti generiche, dal combinato disposto dell'art. 575 c.p. con l'aggravante del vincolo familiare, qualora, come quasi sempre nella prassi, la figura delittuosa in parola coinvolga due coniugi o appartenenti al gruppo familiare). Al contrario, le soluzioni consistenti nella creazione di una fattispecie *ad hoc* o nel ricorso all'istituto della grazia scontano entrambi evidenti limiti, rispettivamente individuabili nella creazione di una area di non punibilità difficilmente definibile – distinta da quella determinata dalla scriminante procedurale proposta – e nella natura della grazia stessa quale rimedio di natura individuale, peraltro giustificata dal Presidente della Repubblica in ragione dell'età particolarmente avanzata dei suoi beneficiari (e non, quindi, a fronte di un espresso favore manifestato dal Capo dello Stato verso il valore pietistico delle condotte tenute).
- Per quanto attiene l'accesso ai trattamenti esaminati da parte di pazienti minorenni, il legislatore è chiamato a tenere in considerazione le richieste provenienti da soggetti i quali, pur infradiciottenni, potrebbero in ogni caso dimostrare un grado di sviluppo e di maturità sufficienti per comprendere e

soppesare l'importanza di una simile scelta: a tal proposito, sono state prese in considerazione differenti soluzioni adottate in Paesi quali l'Olanda, il Belgio e la Colombia, anche al fine di individuare un'età minima compatibile con lo sviluppo di una riflessione sufficientemente matura intorno al proprio fine vita. Ancor più problematica si pone la prospettiva di aperture in favore di degenti in fase neonatale, rispetto cui sono state espresse serie riserve giustificate tanto dall'incomunicabilità del neonato con il mondo esterno (e con ciò la fattuale impossibilità di riferire, ai propri genitori e al competente personale medico, circa la sofferenza effettivamente provata) quanto dal pericolo di sopprimere la vita di individuo il quale, nonostante le gravi tare sopportate, potrebbe un giorno esprimere la volontà di proseguire egualmente la propria esistenza. In tal senso, la presente questione stimola piuttosto alcune riflessioni in materia di accanimento terapeutico, individuando nella vicenda riguardante la morte di Davide Marasco un valido quanto recente *case study*.

- Passando a vagliare i parametri sanitari minimi tali da giustificare il ricorso alle pratiche oggetto di discussione, una decisa critica è stata anzitutto riservata al criterio – ingiustificatamente restrittivo – della dipendenza da trattamenti di sostegno vitale, cui la Consulta, in occasione del caso Cappato e a fronte del contestuale rilievo di altre tre condizioni (il riscontro di una patologia irreversibile, la derivazione da essa di sofferenze fisiche o psicologiche assolutamente intollerabili e la conservazione della capacità di assumere decisioni libere e consapevoli), ha subordinato la non punibilità di condotte di aiuto al suicidio rilevanti *ex art. 580 c.p.*. In quest'ottica, si è condivisa la posizione assunta dalla Corte d'Assise di Massa nel caso Trentini, la quale, tentando di porre rimedio a criticità già evidenziate dalla prima dottrina interessata a tale profilo, ha reputato ricompresi fra i trattamenti medesimi non solo quelli di respirazione e idratazione artificiali ma al tempo stesso ogni intervento in assenza del quale «*si verificherebbe la morte del malato anche in maniera non rapida*» (è il caso della riduzione o

dell'aumento di dosaggio di un determinato farmaco, così come il mancato ausilio prestato nell'espletamento delle proprie funzioni corporali).

- Sempre riguardo all'esame degli aspetti sanitari, il carattere irreversibile del male patito – o alternativamente il mancato ripristino di una dignitosa qualità della vita – paiono indici condivisibili ed irrinunciabili affinché lo Stato, attraverso il proprio personale sanitario, si assuma la responsabilità morale e giuridica di porre fine alla vita del paziente: in caso contrario, l'aiuto medico a morire prestato nei confronti di un individuo afflitto da una patologia per cui esistano valide prospettive di recupero si presterebbe a valutazioni inaccettabilmente discrezionali, da cui significative discrepanze nell'applicazione di una disciplina che ambisca ad essere apprezzata per la sua uniformità su tutto il territorio nazionale. Discorso a parte per il requisito della particolare intollerabilità della sofferenza affrontata, la quale, come suggerito dalla giurisprudenza costituzionale colombiana, impone di dare prevalenza alla parola e al giudizio del paziente: se l'irreversibilità di una malattia rende indispensabile l'intervento di un parere medico, il travaglio da essa derivante non può che formare oggetto di una stima rispetto a cui l'ultima parola sarà riconosciuta al degente.
- Ben più annoso è l'ulteriore interrogativo inerente l'opportunità di ricomprendere anche le malattie di natura mentale, insuscettibili di una valutazione pari a quella riservata alle patologie che affliggono il fisico (si pensi ai concetti di “fase terminale” e “aspettativa di vita”) e con ciò generatrici di dubbi quanto alla loro potenziale irreversibilità; ad ogni modo, eludere le innegabili asperità connesse al confronto con il dolore psicologico, giungendo a disconoscere la rilevanza in seno ad una disciplina in materia di fine vita, equivarrebbe a negare la serietà dei casi più tragici e privi di speranza, incentivando la ricerca di soluzioni terminali all'estero.
- Apposito spazio è stato riservato al riconoscimento dell'obiezione di coscienza: assente in seno alla l. n. 219 del 2017, l'esigenza di una sua

regolamentazione è stata da ultimo brevemente ribadita in occasione del caso Cappato, pur in assenza di indicazioni o suggerimenti quanto a possibili soluzioni percorribili. Fermo è l'obiettivo di prevenire qualunque tendenza ostruzionistica tale da depotenziare o addirittura rendere ineffettivo il diritto ad accedere a trattamenti di aiuto medico a morire (ciò in considerazione dell'alta percentuale di obiettori oggi operanti sul territorio italiano, con picchi inaccettabili nel Meridione), finalità che potrebbe essere perseguita attraverso forme di dichiarazione anticipata rispetto alla pratica dei trattamenti in parola (con la possibilità di individuare un termine a partire dall'entrata in vigore della legge e di raccogliere le stesse in appositi registri pubblici, come suggerito dalla recente proposta spagnola di *Ley Orgánica*) così come attraverso la sottoscrizione di apposite convenzioni fra Regioni e strutture mediche private (di modo tale da assicurarne la pratica anche al di fuori del circuito sanitario pubblico).

- Nell'ambito di una riforma organica così delineata, una digressione conclusiva è stata dedicata ad alcuni profili di responsabilità del medico coinvolto, oltre che in pratiche professionali già riconosciute dalla l. n. 219 del 2017, in trattamenti di eutanasia *attiva diretta*. Qualora il sanitario, pur nel rispetto della volontà del paziente, abbia violato alcune delle condizioni imposte da tale procedura terminale (presupposto per l'operatività della scriminante così come delineata nel corso del presente lavoro), pare ragionevole affermare che lo stesso sia chiamato a rispondere nei soli casi di significativa divergenza rispetto alle regole medesime, riconoscendo di conseguenza l'irrilevanza penale del fatto che non abbia inciso sulla buona riuscita del trattamento (valutabile per la sua speciale tenuità o, al massimo, sanzionabile in via esclusivamente disciplinare). Viceversa, nelle ipotesi in cui il rispetto del processo stesso non sia comunque riuscito a scongiurare un esito clinico differente rispetto a quello progettato (è il caso dell'intervento di una morte dolorosa o verificatasi in tempi eccessivamente lunghi), si ritiene possa operare la disciplina recata dall'art. 590-*sexies* c.p. (figlia, com'è noto, della legge 8 marzo 2017, n. 24 in materia di responsabilità colposa medica),

tenuto conto dei chiarimenti espressi da Cass., SS.UU., 28 febbraio 2018, n. 8870; naturalmente, considerato come la stessa *Gelli-Bianco* imponga che le linee guida risultino «definite e pubblicate ai sensi di legge», fino a quel momento la norma codicistica troverà applicazione nei soli casi in cui siano altrimenti individuabili buone pratiche clinico-assistenziali relative al trattamento concretamente posto in essere. Non trascurabili si sono infine rivelate alcune suggestioni in tema di responsabilità medica d'*équipe*, stimulate dalla molteplicità di specialisti chiamati a confrontarsi con il medesimo paziente nel corso delle numerose fasi di un trattamento di aiuto medico a morire: in tale prospettiva, la cardinale rilevanza del principio di affidamento comporta l'individuazione di un responsabile dell'intera procedura, dei doveri e dei poteri a questo attribuiti, il cui mancato rispetto potrà dar luogo a forme di responsabilità per *culpa in eligendo* o *in vigilando* nell'eventualità di danni sofferti dal degente per effetto della condotta dei suoi collaboratori.

- L'ultimo capitolo, riservato allo stato attuale del dibattito in Spagna e Germania, ha rappresentato un'ulteriore occasione di confronto e di sviluppo delle tesi sostenute nel corso dell'intero lavoro.

Ripercorsa la storia più recente, valutate le disposizioni recate dai numerosi Codici penali succedutisi durante decenni particolarmente turbolenti del XIX secolo – figlie di un clima politico e di un condizionamento religioso assai simili a quelli registrati in Italia e riservata particolare attenzione all'art. 143 del Codice penale spagnolo, si è fatto riferimento a rilevanti posizioni dottrinali assunte sul tema: già prima dell'introduzione del Codice del 1995, numerosi autori erano intervenuti in senso particolarmente critico rispetto al postulato dell'indisponibilità del bene vita, valorizzando i principi costituzionali del libero sviluppo, della dignità e della libertà ideologica dell'individuo nonché esaltando rispetto al passato l'efficacia scriminante del consenso (tanto da spingere alcuni autori a negare che la vita imposta contro la volontà del suo titolare possa costituire un bene giuridico meritevole di tutela penale). Esaminate le più recenti iniziative legislative in materia,

l'attenzione si è concentrata sulla proposta di *Ley Orgánica de regulación de la eutanasia*, stimolata dalla tragica vicenda riguardante María José Carrasco e definitivamente approvata il 18 marzo 2021: il testo, qualificando la domanda di accesso a trattamenti eutanasi quale vero e proprio “diritto individuale”, si distingue per numerose e condivisibili prese di posizione, fra cui il felice impiego della locuzione “aiuto a morire” (comprensiva di differenti procedure mediche fra loro accomunate dalla finalità di garantire un decesso quanto più rapido ed indolore), l'inclusione della nozione di *padecimiento* a fianco di quella di *enfermedad* fra i requisiti clinici di accesso e il particolare equilibrio raggiunto fra esigenze di controllo – da cui l'elaborazione di un *iter* contraddistinto dall'elevato numero di passaggi e soggetti coinvolti – e di rapidità (necessaria con riguardo ai pazienti dall'aspettativa di vita assai ridotta), quest'ultima garantita dal limitato numero di giorni concesso per il passaggio attraverso i vari snodi procedurali. Da ultimo, il coinvolgimento del Sistema Nazionale di Salute, parimenti a quello, auspicato, del nostro Sistema Sanitario Nazionale, trasmette l'idea di maggiore uniformità e trasparenza nello svolgimento delle procedura di fine vita, anche in ragione del coordinamento territoriale realizzato attraverso le singole Commissioni di Garanzia e Valutazione.

- In conclusione, il commento alla recente pronuncia con cui il *Bundesverfassungsgericht* ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del § 217 StGB in materia di agevolazione al suicidio in forma commerciale ha posto in risalto come la stessa possa offrire ulteriori spunti alla necessità di approdare ad un'impostazione maggiormente liberale nei confronti del fine vita, stimolando una svolta più ampia rispetto a quella coinvolgente la depenalizzazione delle sole condotte di aiuto: in tale occasione, infatti, i giudici tedeschi hanno espressamente affermato l'esistenza di un “diritto al suicidio” (riconoscimento ancora formalmente eluso dalla giurisprudenza costituzionale italiana) quale diretta promanazione dei principi di dignità e libero sviluppo della propria personalità, reputando incompressibile l'autodeterminazione di un individuo che si esprima attraverso la scelta di un

epilogo conforme ai propri *standard* di vita e alla propria immagine di sé. In quest'ottica, la Corte di Karlsruhe ha ritenuto che il diritto in parola non possa essere limitato né attraverso l'inclusione del solo rifiuto di misure di sostentamento vitale, né imponendo il riscontro di specifici quadri clinici, scelte che si tradurrebbero in valutazioni arbitrarie rispetto al rango supremo riconosciuto alla libertà personale e priverebbero la volontà del morituro del ruolo determinante invece rivestito. Coerentemente a tali premesse e pur comprendendo le preoccupazioni connesse ad una “normalizzazione” nell'accesso a tali pratiche (così come i timori relativi a possibili abusi a danno dei soggetti maggiormente fragili, come già evidenziato dalla Consulta nel corso della vicenda Cappato), il *Bundesverfassungsgericht* è giunto a considerare come il differente grado di consenso popolare nei confronti del fine vita non possa da solo formare oggetto di politica criminale, né tantomeno giustificare la sopravvivenza di un divieto penale così ampio da ostacolare il libero esercizio del diritto in esame (con conseguenti e già denunciati episodi di fuga all'estero o di pratiche mediche clandestine). In questi termini, i togati tedeschi hanno assunto una posizione ben più ferma e rigorosa rispetto a quella abbracciata dagli omologhi italiani, i quali, evidenziando il pericolo di un vuoto normativo conseguente ad una radicale bocciatura dell'art. 580 c.p., si sono limitati a definire una circoscritta area di non punibilità in seno alla norma, lasciando al legislatore la possibilità di provvedere ad una disciplina generale di maggior respiro.

BIBLIOGRAFIA

- AA.VV., *Suicidio e tentato suicidio in Italia (Rapporto della Commissione di studio del Centro Nazionale di Prevenzione e Difesa sociale e Atti del Convegno Milano, 18-19 febbraio 1967)*, Milano, Giuffrè, 1967-1968;
- AA.VV., *Il dolore non necessario. Prospettive medico-sanitarie e culturali*, a cura di D. Gioffrè, Torino, Bollati Boringhieri, 2004;
- AA.VV., *Il dolore nella valutazione del medico legale*, a cura di M. Valdini, Milano, Giuffrè, 2007;
- AA.VV., *Palliative sedation therapy does not hasten death: results from a prospective multicenter study*, in *Annals of Oncology*, Vol. 7, Issue 7, luglio 2009;
- AA.VV., *Condotte suicidarie: un'analisi nel sistema degli Istituti penali minorili*, Roma, Gangemi, 2011;
- AA.VV., *Diritto di morire, decisioni senza legge, leggi sulla decisione. Profili giuridici sul caso Englaro*, a cura di S. Boccagna, Roma, Dike Giuridica, 2014;
- AA.VV., *Aiuto medico a morire e diritto: per la costruzione di un dibattito pubblico plurale e consapevole*, a cura del gruppo di lavoro in materia di aiuto medico a morire riunito presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Trento, in *BioLaw Journal*, n. 3/2019;
- AA.VV., *La volontà e la scienza. Relazione di cura e disposizioni anticipate di trattamento*, a cura di S. Cacace, A. Conti, P. Delbon, Torino, Giappichelli, 2019;
- AA.VV., *La relazione di cura dopo la legge 219/2017: una prospettiva interdisciplinare*, a cura di M. Foglia, Pisa, Pacini, 2019;
- AA.VV., *La responsabilità medica*, a cura di N. Todeschini, Milano, UTET Giuridica, II ed., 2019;

BIBLIOGRAFIA

- AA.VV., *La Corte costituzionale e il fine vita. Un confronto interdisciplinare sul caso Cappato-Antoniani*, a cura di G. D'Alessandro, O. Di Giovine, Torino, Giappichelli, 2020;
- *Aborto: in Italia 7 ginecologi su 10 sono obiettori*, Ansa, 22 febbraio 2017;
- ADAMO, *Costituzione e fine vita. Disposizioni anticipate di trattamento ed eutanasia*, Padova, CEDAM, 2018;
- AGATOPISTO CROMAZIANO, *Istoria critica e filosofica del suicidio ragionato*, Lucca, Giuntini, 1761;
- AGOSTINO, *La città di Dio*, a cura di L. Alici, Milano, Bompiani, 2001, I;
- AGTERBERG, *Libertà di decidere. Fine-vita volontario in Olanda*, Como, New Press, 2017;
- ALBESANO, *Storia dell'obiezione di coscienza in Italia*, Treviso, Santi Quaranta, 1993;
- ALCÁCER GUIRAO, *Los fines del Derecho penal. Una aproximación desde la filosofía política*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2004;
- ALEGRE MARTÍNEZ, *La respuesta constitucional ante el final de la vida humana*, in AA.VV., *Il diritto e la vita. Un dialogo italo-spagnolo su aborto ed eutanasia*, a cura di A. D'Aloia, Napoli, Jovene, 2011;
- ALEMANY, *El paternalismo jurídico*, Madrid, Iustel, 2006;
- ALIGHIERI, *La Divina Commedia. Inferno*, a cura di N. Sapegno, Firenze, La Nuova Italia, 1993;
- ALPA, ANSALDO, *Le persone fisiche. Artt. 1-10*, in *Il Codice Civile. Commentario*, Milano, Giuffrè, 1996;
- ALTAVILLA, *Il suicidio nella psicologia, nella indagine giudiziaria e nel diritto (pubblico, penale, civile e commerciale)*, Napoli, Morano, 1932;
- ALTAVILLA, *In tema di istigazione al suicidio*, nota a Cass. pen., Sez. I, 12 novembre 1952, in *La Giustizia penale*, 1953, II;
- ALY, *Zavorre. Storia dell'Aktion T4: l'«eutanasia» nella Germania nazista 1939-1945*, Torino, Einaudi, 2017;
- AMATO, *Eutanasie. Il diritto di fronte alla fine della vita*, Torino, Giappichelli, 2015;

BIBLIOGRAFIA

- AMBROSET, ORSI, *Quando tutto è dolore. Cure palliative e sofferenza esistenziale alla fine della vita*, Roma, Armando Editore, 2017;
- American Psychiatric Association (a cura di), *DSM-5. Manuale diagnostico e statistico dei disturbi mentali*, a cura dell'American Psychiatric Association, V ed., ed. italiana a cura di M. Biondi, Milano, Raffaello Cortina Editore, 2014;
- ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, Milano, Giuffrè, 1960, I;
- ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, Giuffrè, XVI ed., 2003;
- ARNAUDO, *Dolore e medicina*, Pisa, ETS, 2016;
- *Ars Moriendi. L'arte di morire*, Torino, Ananke, 2000;
- Assemblea Costituente, Commissione per la Costituzione (Adunanza plenaria). 22. Resoconto sommario della seduta di martedì 28 gennaio 1947;
- Assemblea Costituente. CIII. Seduta di giovedì 24 aprile 1947;
- ATTILI, *L'agente-modello 'nell'era della complessità': tramonto, eclissi o trasfigurazione?*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2006, II;
- AZZALINI, *Scegliere insieme: decisione e coscienza nella relazione di cura alla luce della legge n. 219/2017*, in *La volontà e la scienza. Relazione di cura e disposizioni anticipate di trattamento*, Torino, Giappichelli, 2019;
- BACON, *De dignitate et augmentis scientiarum*, a cura di P. Mayer, Norimberga, Riegel-Wiessner, 1829, Tomo I;
- BARAGGIA, *Interruzione di trattamenti di sostegno vitale e volontà del paziente incapace nella recente giurisprudenza tedesca: nuovi equilibri di una relazione problematica*, in *Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti*, 4/2010;
- BASSETTI, *Relazione al convegno Eutanasia e suicidio assistito. Quale dignità della morte e del morire?*, Roma, 11 settembre 2019;
- BAUM, *Eutanasia, empatía, compasión y Derechos Humanos*, in *Revista de Bioética y Derecho*, 2017;
- BAYET, *Le suicide et la morale*, Parigi, Alcan, 1922;

BIBLIOGRAFIA

- BEAM, SPARACINO (a cura di), *Military Medical Ethics*, Washington, Office of The Surgeon General, 2003, Vol. II;
- BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, Milano, Feltrinelli, 2009;
- BECCHI, *La giustizia tra la vita e la morte. Welby, Englaro e il testamento biologico*, Torino, Giappichelli, 2012;
- BENJAMIN, *Angelus Novus. Saggi e frammenti*, a cura di R. Solmi, Torino, Einaudi, 1962;
- BENTHAM, *Introduzione ai principi della morale e della legislazione*, a cura di E. Lecaldano, Torino, Utet, 1998;
- BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, PÉREZ CEPEDA, ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho penal*, Madrid, Iustel, 2016, Tomo I;
- BERMAN, JOBES, *Il suicidio nell'adolescenza*, trad. it. a cura di B. Maccarrone, Roma, Edizioni Scientifiche Ma.Gi, 1999;
- BERNARDINI, VIGNA (a cura di), *Voglio morire! Suicide in Italian Literature, Culture, and Society 1789-1919*, Newcastle, Cambridge Scholars, 2013;
- BERNARDONI, *Tra reato di aiuto al suicidio e diritto ad una morte dignitosa: la Procura di Milano richiede l'archiviazione per Marco Cappato*, in *Diritto penale contemporaneo*, 5/2017;
- BERNARDONI, *Aiuto al suicidio: il G.I.P. di Milano rigetta la richiesta di archiviazione e dispone l'imputazione di Marco Cappato*, in *Diritto penale contemporaneo*, 7-8/2017;
- BERNARDONI, *Ancora sul caso Cappato: qualche considerazione sulla "non punibilità" dell'aiuto al suicidio introdotta dalla Corte costituzionale*, in *Sistema Penale*, 26 febbraio 2020;
- BERTRAND, *Pour une clinique de la douleur psychique*, Parigi, L'Harmattan, 1996;
- BETTI, *Teoria generale del negozio giuridico*, in *Trattato di diritto civile italiano*, diretto da F. Vassalli, XV, Tomo II, Torino, UTET, II ed., 1950;
- BIGNAMI, *Il caso Cappato alla Corte costituzionale: un'ordinanza ad incostituzionalità differita*, in *Questione giustizia*, 19 novembre 2018;

BIBLIOGRAFIA

- BINDING, HOCHE, *Die Freigabe des Vernichtung lebensunwerten Lebens. Ihr Mass und ihre Form*, Lipsia, Meiner, 1920;
- BINET-SANGLÈ, *L'art de mourir. Défense et Technique du Suicide secondé*, Parigi, Michel, 1919;
- BISCEGLIA, *Un possibile principio di risposta legislativa alle domande concernenti la dignità nella fase finale della vita*, in *Diritto penale contemporaneo*, 3/2019;
- BLACKSTONE, *Comentario sul Codice criminale d'Inghilterra*, trad. it. a cura di A. Ascona, Milano, Buccinelli, 1813, Tomo I;
- BOTTI, *L'Eutanasia in Svizzera*, Bologna, Bononia University Press, 2006;
- BOTTI, *La privatizzazione delle pratiche di fine vita: il caso Svizzera*, in *Saggi sull'eutanasia*, a cura di F. Botti, Torino, Giappichelli, 2011;
- BOTTKE, *Suizid und Strafrecht*, Berlino, Duncker und Humblot, 1982;
- BRICOLA, *Vita diritto o dovere: spazio aperto per il diritto?*, in *Scritti di Diritto penale*, a cura di S. Canestrari e A. Melchionda, Milano, Giuffrè, 1997, 1/2;
- BRUNELLI, *L'interruzione volontaria della gravidanza: come si ostacola l'applicazione di una legge (a contenuto costituzionalmente vincolato)*, in *Scritti in onore di Lorenza Carlassare. Il diritto costituzionale come regola e limite al potere*, a cura di G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi, Napoli, Jovene, 2009;
- BUENO ARÚS, *Límites del consentimiento en la disposición del propio cuerpo desde la perspectiva del derecho penal*, in *Poder Judicial*, 1985, n. 15;
- BULGARELLI, *Art. 428. Atti compiuti da persona incapace di intendere o di volere*, in *Commentario al Codice civile*, a cura di P. Cendon, Milano, Giuffrè, 2009;
- CABASSUT, *Synopsis conciliorum*, Parigi, Cosson, 1839;
- CADOPPI, *Liberalismo, paternalismo e diritto penale*, in AA.VV., *Sulla legittimazione del diritto penale. Culture europeo-continentale e anglo-americana a confronto*, a cura di G. Fiandaca e G. Francolini, Torino, Giappichelli, 2008;

- CADOPPI-VENEZIANI, *Elementi di diritto penale. Parte generale*, VI ed., 2015;
- CAMPLANI, *Diritto penale e fine vita in Germania. I reati di omicidio su richiesta e di sostegno professionale nello Strafgesetzbuch*, in *Giurisprudenza penale*, 2019, 1-bis;
- CAMUS, *Il mito di Sisifo*, Milano, Bompiani, 2017;
- CANALE, *Conflitti pratici. Quando il diritto diventa immorale*, Bari-Roma, Laterza, 2017;
- CANESTRARI, *Delitti contro la vita*, in AA.VV., *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Bologna, Monduzzi editore, III ed., 2003;
- CANESTRARI, *Le diverse tipologie di eutanasia: una legislazione possibile*, in *I reati contro la persona. I. I reati contro la vita e l'incolumità individuale*, a cura di S. Canestrari, Torino, UTET, 2006;
- CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, Bologna, Il Mulino, 2015;
- CANESTRARI, *La legge n. 219 del 2017 in materia di consenso informato e disposizioni anticipate di trattamento*, in *La legislazione penale*, 19 dicembre 2018;
- CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima: la richiesta di assistenza a morire e l'aiuto al suicidio*, in *Diritto penale contemporaneo*, 14 marzo 2019;
- CANESTRARI, *Una sentenza "inevitabilmente infelice": la "riforma" dell'art. 580 c.p. da parte della Corte costituzionale*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, fasc. 4, 2019;
- CANESTRARI, CAPRONI, *Suicidio e aiuto al suicidio: diritto e psicoanalisi in dialogo*, in *DisCrimen*, 27 gennaio 2021;
- CANESTRARI, *Ferite dell'anima e corpi prigionieri. Suicidio e aiuto al suicidio nella prospettiva di un diritto liberale e solidale*, Bologna, Bononia University Press, 2021;
- CARAPEZZA FIGLIA, *Profili ricostruttivi delle dichiarazioni anticipate di trattamento*, in *Famiglia*, novembre-dicembre 2004;

BIBLIOGRAFIA

- CARBONELL MATEU, *Libre desarrollo de la personalidad y delitos contra la vida. Dos cuestiones: suicidio y aborto*, in *Cuadernos de política criminal*, 1991, n. 45;
- CARBONELL MATEU, GONZÁLEZ CUSSAC, *Comentarios al nuevo Código penal de 1995*, a cura di A. Vives, Valencia, Tirant lo Blanch, 1996, Tomo I;
- CARNELUTTI, *Teoria generale del diritto*, Roma, Società editrice del «Foro Italiano», III ed., 1951;
- CARNELUTTI, *Arte del diritto*, Torino, Giappichelli, 2017;
- CARNEVALE, DI TILLIO, *Medicina e carcere. Gli aspetti giuridici, criminologici, sanitari e medico-legali della pena*, Milano, Giuffrè, 2006;
- CARPEGGIANI, *Eutanasia e diritto. Forme di manifestazione e problemi giuridici connessi*, Bologna, Ponte Nuovo, 1989;
- CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale. Parte speciale*, Lucca, Giusti, 1868, Vol. I;
- CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale. Parte speciale*, Lucca, Giusti, 1868, Vol. II;
- CASABONA, *El derecho y la bioética ante los límites de la vida humana*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 1994;
- CASABURI, *Autodeterminazione del paziente, terapie e trattamenti sanitari «salvavita»*, in *Il Foro italiano*, 2009, I;
- *Caso Dj Fabo, Pessina: «La Corte ha aperto la strada alla nuova burocrazia della morte»*, intervista, *magazine Vita*, 30 settembre 2019;
- CASSANO, *Un concetto giuridicamente complesso*, in *Il diritto di morire bene*, a cura di S. Semplici, Bologna, Il Mulino, 2002;
- CASSIANO, *L'eutanasia – L'istigazione al suicidio*, in *Monografie giuridiche*, Città di Castello, Tiferno, 1961;
- CASTRONUOVO, *La colpa penale*, Milano, Giuffrè, 2009;
- CAVINA, *Il “buonismo” delle Corti d'assise. Culture filo-eutanasiche fra XIX e XX secolo*, in *Historia et ius*, 10/2016;

BIBLIOGRAFIA

- CHAUVEAU, FAUSTIN, *Teorica del codice penale*, ed. italiana a cura di D. Strigari, Napoli, Guttemberg, 1844, Vol. III;
- CHESNAIS, *Histoire de la violence en Occident de 1800 à nos jours*, Parigi, Laffont, 1981;
- CICERONE, *De finibus bonorum et malorum*, Londra, Heinemann, 1914;
- CICCONE, *Eutanasia. Problema cattolico o problema di tutti?*, Roma, Città Nuova, 1991;
- CIORAN, *Lacrime e santi*, trad. it. a cura di D. Grange Fiori, Milano, Adelphi, 1990;
- CIORAN, *Al culmine della disperazione*, trad. it. a cura di C. Fantechi e F. Del Fabbro, Milano, Adelphi, 1998;
- CIORAN, *Il funesto demiurgo*, trad. it. a cura di D. G. Fiori, Milano, Adelphi, 2006;
- *Codice penale universale austriaco coll'appendice delle più recenti norme generali*, Milano, Imperiale Regia Stamperia, 1815;
- COLAIANNI, *L'aiuto al suicidio tra Corte costituzionale 242/2019 e BundesVerfassungsgericht 26 febbraio 2020*, in *Stato, Chiesa e pluralismo confessionale*, fasc. n. 6/2020;
- *Come funziona l'eutanasia per i malati psichiatrici in Italia e all'estero*, *Vice*, 24 maggio 2016;
- Comitato Nazionale per la Bioetica (a cura di), *Riflessioni bioetiche sul suicidio medicalmente assistito*, 18 luglio 2019;
- Comité de Bioética de España (a cura di), *Informe del Comité de Bioética de España sobre el final de la vida y la atención en el proceso de morir, en el marco del debate sobre la regulación de la eutanasia: propuestas para la reflexión y la deliberación*, 6 ottobre 2020;
- *Constitutio criminalis Theresiana ouvero Costituzione criminale di Sua Cesarea Regia Apostolica Maestà d'Ungheria, e Boemia &c. &c. M. Theresa Arciduchessa d'Austria &c.*, Vienna, Johann Thomas Trattner, 1769;
- COSTANTINO, *Processi e suicidi nell'età di Tiberio*, in *Processi e politica nel mondo antico*, a cura di M. Sordi, Milano, Vita e Pensiero, 1996;

BIBLIOGRAFIA

- CRICENTI, *La dignità nel biodiritto*, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, n. 2, febbraio 2012;
- CUELLO CALÓN, *El problema penal de la eutanasia*, in *Tres temas penales*, Barcellona, Bosch, 1955;
- CUPELLI, *Il “diritto” del paziente (di rifiutare) e il “dovere” del medico (di non perseverare)*, nota a G.U.P. Trib. Roma, sent. 23.7.2007, n. 2049, in *Cassazione penale*, 2008;
- CUPELLI, *La disattivazione di un sostegno artificiale tra agire ed omettere*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2009;
- CUPELLI, *Consenso informato e disposizioni anticipate di trattamento: dai principi alla legge?*, in *Diritto penale contemporaneo*, 3/2017;
- CUPELLI, *Il caso Cappato, l'incostituzionalità differita e la dignità nell'autodeterminazione alla morte*, in *Diritto penale contemporaneo*, 3 dicembre 2018;
- CUPELLI, *Il cammino parlamentare di riforma dell'aiuto al suicidio. Spunti e prospettive dal caso Cappato fra Corte costituzionale e ritrosia legislativa*, in *Diritto penale contemporaneo*, 19 aprile 2019;
- CUPELLI, *La legge Gelli-Bianco nell'interpretazione delle Sezioni Unite: torna la gradazione della colpa e si riaffaccia l'art. 2236 c.c.*, in *Diritto penale contemporaneo*, 12/2017;
- CUPELLI, *I confini di liceità dell'agevolazione al suicidio e il ruolo del legislatore. Brevi note a margine della nuova sentenza di assoluzione di Marco Cappato e Mina Welby*, in *Sistema Penale*, 3 agosto 2020;
- D'AGOSTINO, *Non è di una legge che abbiamo bisogno*, in *Il diritto di morire bene*, a cura di S. Semplici, Bologna, Il Mulino, 2002;
- D'ALOIA, *Diritto di morire? La problematica dimensione costituzionale della «fine della vita»*, in *Politica del diritto*, 4/1998;
- D'ALOIA, *Nascita indesiderata*, in *Trattato di Diritto e Bioetica*, a cura di A. Cagnazzo, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2017;
- D'AMICO, *Sui bandi di concorso per medici non obiettori: l'obiezione di coscienza è regola o eccezione in uno Stato laico?*, in *Quaderni costituzionali*, 2017, 2;

BIBLIOGRAFIA

- D'AVACK, *Il dominio delle biotecnologie. L'opportunità e i limiti dell'intervento del diritto*, Torino, Giappichelli, 2018;
- D'AVACK, *Consenso informato e scelte di fine vita. Riflessioni etiche e giuridiche*, Torino, Giappichelli, 2020;
- D'IPPOLITO, *Etica e stato in età giulio-claudia*, in *Seneca uomo politico e l'età di Claudio e Nerone*, a cura di A. De Vivo ed E. Lo Cascio, Santo Spirito, Edipuglia, 2003;
- DA COSTA ANDRADE, *Consentimento e acordo em direito penal: contributo para a fundamentação de um paradigma dualista*, Coimbra, Coimbra Editora, 1990;
- DE BOISMONT, *De l'influence de la civilisation sur le suicide*, in *Annales d'hygiène*, II, 1855;
- DE BORTOLINI, *Evidenza scienza e relativismo in psichiatria psicoanalisi e psichiatria forense*, Roma, Armando Editore, 2015;
- DE CRISTOFARO, SALETTI, *Precursori dello sterminio. Binding e Hoche all'origine dell'“eutanasia” dei malati di mente in Germania*, Verona, Ombre Corte, 2012;
- DE HAAN, *The New Dutch Law on Euthanasia*, in *Medical Law Review*, 10, 2002;
- DE MAIO, BOLLA, *Imitando Didone. La morte volontaria di personaggi della realtà, della letteratura e della mitologia*, Milano, FrancoAngeli, 2001;
- DE MAURO, *Del suicidio e del concorso in esso riguardo al diritto di punire ed all'ultimo progetto al Codice penale italiano*, Catania, Bellini, 1876;
- DE VERO, *Corso di diritto penale. Parte generale*, Torino, Giappichelli, 2020;
- *Decretum Magistri Gratiani*, ed. Friedberg, Graz, Akademische Druck-U. Verlagsanstalt, 1959;
- DEL CORONA, *Il caso Marasco: quando mantenere in vita “ad ogni costo” configura un'oggettiva forma di accanimento terapeutico*, in *Bioetica*, n. 2-3/2019;

- DEL ROSAL BLASCO, *El tratamiento jurídico-penal y doctrinal de la eutanasia en España*, in *El tratamiento jurídico de la eutanasia. Una perspectiva comparada*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1996;
- DEL VECCHIO, *L'eutanasia e l'uccisione del consenziente*, in *Scuola positiva*, 1926;
- DEL VECCHIO, *Morte benefica. (L'eutanasia) sotto gli aspetti etico-religioso, sociale e giuridico*, Torino, Bocca, 1928;
- DESCURET, *La médecine des passions*, Parigi, Labé, II ed., 1844;
- DEVOTO, OLI, *Il Devoto-Oli. Vocabolario della lingua italiana 2011*, a cura di L. Serianni e M. Trifone, Firenze, Le Monnier, 2011, ed. digitale;
- DÍAZ ARANDA, *Dogmatica del suicidio y homicidio consentido*, Madrid, Universidad Complutense de Madrid, 1995;
- *Dichiarazione sull'eutanasia* Iura et bona, a cura della Sacra Congregazione per la dottrina della Fede, Roma, 5 maggio 1980;
- DÍEZ RIPOLLÉS, GRACIA MARTÍN, *Delitos contra los bienes jurídicos fundamentales. Vida humana independiente y libertad*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1993;
- DÍEZ RIPOLLÉS, *Art. 143*, in *Comentarios al Código penal. Parte especial*, a cura di J. L. Díez Ripollés e L. Gracia Martín, Valencia, Tirant lo Blanch, I, 1997;
- DI GIOVINE, *Un diritto penale empatico? Diritto penale, bioetica e neuroetica*, Torino, Giappichelli, 2009;
- DOGLIOTTI, *Capacità, incapacità, diritti degli incapaci. Le misure di protezione*, in *Trattato di Diritto civile e commerciale Cicu-Messineo*, già diretto da L. Mengoni, continuato da P. Schlesinger, V. Roppo, F. Anelli, Milano, Giuffrè, 2019;
- DONINI, *Selettività e paradigmi della teoria del reato*, in AA. VV., *Il diritto penale alla svolta di fine millennio. Atti del Convegno in ricordo di Franco Bricola (Bologna, 18-20 maggio 1995)*, a cura di S. Canestrari, Torino, Giappichelli, 1998;
- DONINI, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno "spazio libero dal diritto"*, in *Cassazione penale*, 2007, II;

BIBLIOGRAFIA

- DONINI, *La necessità di diritti infelici. Il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in *Diritto penale contemporaneo*, 15 marzo 2017;
- DONINI, *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*, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, a cura di F. S. Marini, C. Cupelli, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2019;
- DONINI, *Libera nos a malo. I diritti di disporre della propria vita per la neutralizzazione del male*, in *Sistema Penale*, 10 febbraio 2020;
- DONNE, *Biathanatos*, a cura di M. Rudick e M. Pabst Battin, New York-Londra, Garland, 1982;
- DORADO, *El tratamiento del suicidio en el ordenamiento jurídico penal español*, in *La ley penal*, 2009, 60;
- DOSTOEVSKIJ, *I demoni*, trad. it. a cura di G. Buttafava, Milano, Rizzoli, 2006;
- DOSTOEVSKIJ, *Memorie dal sottosuolo*, Milano, Bompiani, 2012;
- *Dott. Silvio Viale: "Il Presidente Anelli obietta, io faccio il medico"*, comunicato dell'Associazione *Luca Coscioni*, 27 settembre 2019;
- DOTTI, *L'eutanasia del minore, legge shock in Belgio*, in *Trattato di diritto e bioetica*, a cura di A. Cagnazzo, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2017;
- DURKHEIM, *Il suicidio. L'educazione morale*, trad. it. a cura di M. J. Tosi, Torino UTET, 1977;
- DWORKIN, *Life's dominion. An argument about abortion, euthanasia and individual freedom*, New York, Knopf, 1993;
- *El Congreso da luz verde a la proposición de ley de eutanasia con un amplio apoyo*, *El País*, 12 febbraio 2020;
- *El Pleno aprueba la Ley Orgánica de regulación de la eutanasia y la Ley de medidas urgentes para hacer frente a la crisis del COVID-19*, comunicato stampa del *Congreso de los Diputados*, 18 marzo 2021;
- ENGELHARDT, *Manuale di bioetica*, Milano, Il Saggiatore, 1999;

BIBLIOGRAFIA

- ENGISCH, *Euthanasie und Vernichtung Lebensunwerten Lebens in strafrechtlicher Beleuchtung*, Stoccarda, Kreuz, 1948;
- ENGLARO, PANNITTERI, *La vita senza limiti. La morte di Eluana in uno Stato di diritto*, Milano, Rizzoli, 2009;
- ESCUDERO GARCÍA-CALDERÓN, *El consentimiento en Derecho penal*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014;
- *España aprueba la ley de eutanasia y se convierte en el quinto país del mundo en regularla*, *El Pais*, 18 marzo 2021;
- ESPOSITO M., *Malati in carcere. Analisi dello stato di salute delle persone detenute*, Milano, FrancoAngeli, 2007;
- ESPOSITO A., *Trattamento di fine vita e sistema penale: prospettive di riforma*, Napoli, Satura, 2015;
- EUSEBI, *Omissione dell'intervento terapeutico ed eutanasia*, in *Archivio penale*, 1985;
- EUSEBI, *Un diritto costituzionale a morire «rapidamente»? Sul necessario approccio costituzionalmente orientato a Corte cost. (ord.) n. 207/2018*, in *Rivista italiana di medicina legale*, 2018, fasc. 4;
- EUSEBI, *Moriremo di autodeterminazione? Brevi note su BVG 26 febbraio 2020*, in *Corti supreme e salute*, 2020, 1;
- FARINELLA, *Caso Cappato, la vita è sacra finché è umana. E la decenza imporrebbe il silenzio di fronte alla sofferenza*, *Il Fatto Quotidiano*, 28 settembre 2019;
- FAULKNER, *Luce d'agosto*, trad. it. a cura di M. Materassi, Milano, Adelphi, 2014, ed. digitale;
- FEINBERG, *Harm to self. The moral limits of the Criminal law*, New York, Oxford University Press, 1986;
- FEINBERG, *Harmless Wrongdoing. The moral limits of the Criminal law*, New York, Oxford University Press, 1990;
- FERRAJOLI, *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Bari-Roma, Laterza, 1989;

BIBLIOGRAFIA

- FERRAJOLI, *Derecho penal mínimo y bienes jurídicos fundamentales*, in *Revista de la Asociación de Ciencias penales de Costa Rica*, marzo-giugno 1992, n. 5;
- FERRARESE, *Trattato della monomania suicida*, Napoli, Omnibus, 1835;
- FERRI, *L'omicidio-suicidio*, in *Archivio di psichiatria, scienze penali ed antropologia criminale*, a cura di C. Lombroso, B. Garofalo, E. Ferri, Torino, Bocca, 1883, Vol. IV;
- FERRI, *L'omicidio-suicidio. Responsabilità giuridica*, II ed., Torino, Bocca, 1884;
- FERRI, *L'omicidio-suicidio. Responsabilità giuridica*, IV ed., Torino, Bocca, 1895;
- FERRINI, *Del suicidio in Italia*, Milano, Rechiedei, 1879;
- FIANDACA, *Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale*, in *Il Foro italiano*, 2009, V;
- FIANDACA, *Punire la semplice immoralità? Un vecchio interrogativo che tende a riproporsi*, in AA.VV., *Laicità, valori e diritto penale. The Moral Limits of the Criminal Law. In ricordo di Joel Feinberg*, a cura di A. Cadoppi, Milano, Giuffrè, 2010;
- FIANDACA, *I temi eticamente sensibili tra ragione pubblica e ragione punitiva*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2011;
- FIANDACA, *Fino a che punto è condivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato?*, in AA.VV., *La Corte costituzionale e il fine vita. Un confronto interdisciplinare sul caso Cappato-Antoniani*, a cura di G. D'Alessandro, O. Di Giovine, Torino, Giappichelli, 2020;
- FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, Bologna, Zanichelli, 2019;
- FICHTE, *Il sistema della dottrina morale*, ed. it. a cura di R. Cantoni, Firenze, Sansoni, 1957;
- FILANGIERI, *La scienza della legislazione*, Venezia, Vitto, 1784;
- *Fine vita, Conte: «Ho dubbi che ci sia un diritto alla morte. Sì a obiezione di coscienza per i medici»*, intervista, *Corriere della Sera*, 27 settembre 2019;

BIBLIOGRAFIA

- *Fine vita, il cardinale Menichelli: «Il dolore va lenito, non diventi il criterio per fermare una vita»*, intervista, *Corriere della Sera*, 29 settembre 2019;
- C. FIORE, S. FIORE, *Diritto penale. Parte generale*, Torino, UTET, V ed., 2016;
- FLICK, *Un passo avanti problematico nella dignità per morire*, in *Cassazione penale*, 2021, n. 2;
- FLORES D'ARCAIS, *“La democrazia ha bisogno di Dio”. Falso!*, Bari-Roma, Laterza, 2015;
- FLORES D'ARCAIS, *Questione di vita e di morte*, Torino, Einaudi, 2019;
- FORCONI, *La Corte d'Assise di Milano nel caso Cappato: sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 580 c.p.*, in *Diritto penale contemporaneo*, 16 febbraio 2018;
- FORNASARI, *Paternalismo hard, paternalismo soft e antipaternalismo nella disciplina penale dell'aiuto al suicidio. Corte costituzionale e Bundesverfassungsgericht a confronto*, in *Sistema Penale*, 11 giugno 2020;
- FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita. Una difesa filosofico giuridica del suicidio assistito e dell'eutanasia volontaria*, Torino, UTET, 2020;
- FORTI, *Per una discussione sui limiti morali del diritto penale, tra visioni “liberali” e paternalismi giuridici*, in AA.VV., *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di E. Dolcini, C. E. Paliero, Milano, Giuffrè, 2006, Vol. I;
- FOSSATI, *Del suicidio nei suoi rapporti colla medicina legale, colla filosofia, colla storia e colla statistica*, Milano, Nervetti, 1831;
- FOUCAULT, *Surveiller et punir. Naissance de la prison*, Parigi, Gallimard, 1975;
- FREY, *Il timore della “china scivolosa”*, in *Eutanasia e suicidio assistito. Pro e contro*, a cura di G. Dworkin, R. G. Frey, S. Bok, trad. it. a cura di P. Cavalieri, Milano, Edizioni di Comunità, 2001;
- GALIMBERTI, *Psichiatria e fenomenologia*, Milano, Feltrinelli, 2003;
- GARRISON, *Le suicide dans l'antiquité et dans les temps modernes*, Parigi, Rousseau, 1885;

BIBLIOGRAFIA

- GEIGER, *Der Selbstmord im klassischen Altertum. Historisch-kritische Abhandlung*, Augsburg, Verlagsbuchhandlung der Literatur, 1888;
- GENTILE, *Il suicidio medicalmente assistito nello spazio libero dal diritto penale*, in *Diritto penale e Processo*, 2020, 3;
- GEROSA, *Napoleone. Un rivoluzionario alla conquista di un impero*, Mondadori, Milano, 2015;
- GIAIMO, *La volontà e il corpo*, Torino, Giappichelli, 2019;
- GIARDINA, “Morte” della potestà e “capacità” del figlio, in *Rivista di diritto civile*, 6/2016, p. 1619;
- GIARDINA, *Qualche riflessione sul consenso al trattamento medico (con particolare riguardo alla legge 219/2017)*, in *Rivista Italiana di Cure Palliative*, 2018, XX (2);
- GIMBERNAT ORDEIG, *Eutanasia y Derecho Penal*, in *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Granada*, 1987, n. 12;
- GIOVANNI PAOLO II, *Lettera enciclica Evangelium Vitae*, 25 marzo 1995;
- GIRMENIA, *L'eutanasia nazista. Lo sterminio dei disabili nella Germania di Hitler*, Roma, Armando, 2016;
- GIUNTA, *Diritto di morire e diritto penale. I termini di una relazione problematica*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1997, I;
- GIUSEPPE FLAVIO, *Delle antichità giudaiche*, trad. it. a cura di F. Angiolini, Milano, Fratelli Sonzogno, 1822, Tomo III;
- GIUSTI, *L'eutanasia. Diritto di vivere – diritto di morire*, Padova, CEDAM, 1982;
- GOBLER, *Interpretationem constitutionis criminalis Carolinae*, Heidelberg, Mohr, 1837;
- GÓMEZ DÁVILA, *Escolios a un texto implícito. Selección*, Bogotá, Villegas, 2001;
- GORGONI, *L'autodeterminazione nelle scelte di fine vita tra capacità e incapacità, disposizioni anticipate di trattamento e aiuto al suicidio*, in *Persone e Mercato*, 2020/3;

BIBLIOGRAFIA

- GRANDI, *Doveri costituzionali e obiezione di coscienza*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2014;
- GRESSET, *Edouard III*, La Haye, Gibert, 1740;
- GRIESINGER, *Traité des maladies mentales. Pathologie et thérapeutique*, Parigi, Delahaye, 1865;
- GRISPIGNI, *Il consenso dell'offeso*, Roma, Athenaeum, 1914;
- GUERRERO PICÓ, *Spagna*, in *Decisioni di fine vita ed ausilio al suicidio*, a cura di P. Passaglia, Corte costituzionale, servizio studi, Area di diritto comparato, settembre 2018;
- HARRIS, *Wonderwoman e Superman. Manipolazione genetica e futuro dell'uomo*, trad. it. a cura di R. Rini, Milano, Baldini & Castoldi, 1997;
- HASSEMER, *Prozedurale Rechtfertigungen*, in *Strafen im Rechtsstaat*, Baden-Baden, Nomos, 2000;
- HEIDEGGER, *Essere e tempo*, trad. it. a cura di F. Volpi sulla versione di P. Chiodi, Milano, Longanesi, 2014;
- HÉLIE, *Des suicides et de leurs causes*, in *Revue étrangère et française de législation et d'économie politique*, Parigi, Joubert, 1838, Tomo V;
- HERRANZ RODRÍGUEZ, *Eutanasia y dignidad del morir*, in *Vivir y morir con dignidad. Temas fundamentales de Bioética en una sociedad plural*, a cura di E. Postigo Solana, A.M. González González, S. Aulestiarte Jiménez, Pamplona, EUNSA, 2002;
- HILGENDORF, ROSENAU, *Stellungnahme deutscher Strafrechtslehrerinnen und Strafrechtslehrer zur geplanten Ausweitung der Strafbarkeit der Sterbehilfe*, in *medstra*, n. 3/2015;
- HOBBS, *Dialogo fra un filosofo e uno studioso del diritto comune d'Inghilterra*, in *Opere politiche*, a cura di N. Bobbio, Torino, UTET, 1959, Vol. I;
- HOBBS, *Leviatano*, Bari, Laterza, 2011;
- HUME, *Of Suicide*, in *Essays, Moral, Political, and Literary*, a cura di T. H. Green e T. H. Grose, London, Longmans, Green, 1875, II;

BIBLIOGRAFIA

- HUSAK, *Sobrecriminalización. Los límites del Derecho penal*, trad. spagnola a cura di R. Lorca Ferreccio, Madrid, Marcial Pons, 2013;
- IADECOLA, *La Cassazione si pronuncia sul caso “Englaro”: la (problematica) via giudiziaria al testamento biologico*, in *Rivista italiana di medicina legale*, 2008, vol. 30, II;
- *Il giuramento di Ippocrate*, Milano, BUR, 2013;
- *Il suicidio secondo Cioran*, *La Repubblica*, 23 luglio 2004;
- *In attesa del Parlamento la Consulta si pronuncia sul fine vita*, Ufficio Stampa della Corte costituzionale, Comunicato del 25 settembre 2019;
- IUDICA, ZATTI, *Linguaggio e regole del Diritto privato*, Padova, CEDAM, 2017;
- JARVERS, *La fattispecie tedesca di favoreggiamento del suicidio*, in AA.VV., *Autodeterminazione e aiuto al suicidio*, a cura di G. Fornasari, L. Picotti, S. Vinciguerra, Padova, Padova University Press, 2019;
- JASPERS, *La mia filosofia*, trad. it. a cura di R. de Rosa, Torino, Einaudi, 1971;
- JIMÉNEZ DE ASÚA, *Libertad de amar y derecho a morir. Ensayos de criminalista sobre Eugenesia, Eutanasia, Endocrinología*, Madrid, Historia Nueva, 1928;
- JIMÉNEZ DE ASÚA, *Libertad de amar y derecho a morir. Ensayo de un criminalista sobre Eugenesia y Eutanasia*, VII ed., Buenos Aires, Depalma, 1992;
- JOAN, *Preventing teenage suicide*, New York, Human Sciences Press, 1986;
- JONAS, *Il diritto di morire*, Genova, Il melangolo, 1991;
- JOUSSE, *Traité de la justice criminelle de France*, Parigi, Debure, 1771, Tomo IV;
- JUATANEY DORADO, *Derecho, suicidio y eutanasia*, Madrid, Ministerio de Justicia, 1994;
- JUANATEY DORADO, *El tratamiento del suicidio en el ordenamiento jurídico español*, in *La ley penal*, n. 60, 2009;
- KANT, *Metafisica dei costumi*, Pavia, Mattei, Speroni & C., 1911, II;

BIBLIOGRAFIA

- KRAUS, *Detti e contraddetti*, Milano, Adelphi, 1992;
- KÜNG, *La dignità della morte. Tesi sull'eutanasia*, Roma, Datanews, 2007;
- *La dignità dell'uomo quale principio costituzionale. Quaderno predisposto in occasione dell'incontro trilaterale delle Corti costituzionali italiana, spagnola e portoghese*, a cura di M. Bellocci e P. Passaglia, Roma, Palazzo della Consulta, 30 settembre – 1° ottobre 2007;
- *La Fiscalía pide seis meses de prisión para el hombre que ayudó a morir a su mujer, enferma de esclerosis múltiple*, *El Pais*, 28 ottobre 2020;
- LALLI, *C'è chi dice no. Dalla leva all'aborto. Come cambia l'obiezione di coscienza*, Milano, Il Saggiatore, 2011;
- LANZA, *L'omicidio pietoso su richiesta della vittima tra codice ed esigenze di riforma*, nota ad Ass. Roma, 10 dicembre 1983, in *Il Foro italiano*, 1985, II;
- LATTANZIO, *Epitome Institutionum Divinarum*, in *L. C. Firmiani Lactantii Opera omnia*, Parigi, Gauthier, 1836;
- LATTES, *La Buona e la Mala Morte, Discorso inaugurale del corso 1952-1953 presso l'Università di Pavia*, Pavia, 1953;
- *Lavori preparatori del Codice penale e del Codice di procedura penale, Volume V – Progetto definitivo di un nuovo Codice penale con la relazione del Guardasigilli On. Alfredo Rocco, Parte II^a - Relazione sui Libri II e III del Progetto*, Roma, Tipografia delle Mantellate, 1929;
- LAZZERI, *La Corte costituzionale tedesca dichiara illegittimo il divieto penale di aiuto al suicidio prestato in forma "commerciale"*, in *Sistema Penale*, 28 febbraio 2020;
- LAZZERI, *A che punto è la notte? La liceità dell'aiuto al suicidio, oltre Dj Fabo: la nozione di "trattamenti di sostegno vitale" nella sentenza sul caso Trentini*, in *Sistema Penale*, 14 settembre 2020;
- LAZZERI, *Dum Romae (non) consulitur, la Spagna approva una legge che disciplina l'eutanasia attiva*, in *Sistema Penale*, 22 marzo 2021;
- LE BRETON, *Antropologia del dolore*, trad. it. di R. Capovin, Roma, Meltemi, 2007;

BIBLIOGRAFIA

- *Leggi, e costituzioni di S.M. Da osservarsi nelle Materie Civili, e Criminali ne' Stati della M.S., tanto di qua, che di là da' Monti, e Colli.*, Torino, Valetta, 1723;
- LEONCINI, *I reati contro la vita*, in *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, a cura di A. Fiorella, Torino, Giappichelli, III ed., 2019;
- Lettera "Samaritanus bonus" della Congregazione per la Dottrina della Fede sulla cura delle persone nelle fasi critiche e terminali della vita, 22 settembre 2020;
- LIICEANU, *Emil Cioran. Itinerari di una vita. L'apocalisse secondo Cioran (ultima intervista filmata)*, a cura di A. Di Gennaro, Sesto San Giovanni, Mimesis, 2018;
- LOCKE, *Secondo trattato sul governo*, Roma, Editori Riuniti, 1992;
- LOMBARDI, *Omicidio pietatis causa ed attenuante dei motivi di particolare valore morale o sociale*, in *Giurisprudenza penale*, 10 gennaio 2019;
- LOMBROSO, *L'uomo delinquente*, Torino, Fratelli Bocca, V ed., 1897;
- LOMBROSO, *Lezioni di Medicina legale*, Torino, Fratelli Bocca, II ed., 1900;
- *Los obispos preparan una 'Instrucción pastoral' para combatir la ley de eutanasia*, *El País*, 6 marzo 2020;
- LUCHETTI, MASINI, MATTIOLI, *Spunti per un'indagine sull'eutanasia nel mondo antico*, in *Eutanasia e diritto. Confronto fra discipline*, a cura di S. Canestrari, G. Cimbalo e G. Pappalardo, Torino, Giappichelli, 2003;
- LUHMANN, *Rechtssoziologie*, Wiesbaden, Springer, 4^a ed., 2008;
- LUZZATO, *Esiste ancora lo Stato sociale? Passato, presente e futuro del sistema italiano di welfare*, Milano, FrancoAngeli, 2013;
- MACKLIN, *Dignity is a useless concept*, in *British Medical Journal*, 2003, n. 237;
- MADAME DE STAËL, *Riflessioni sul suicidio*, trad. it. a cura di A. Inzerillo, Roma, Bibliosofica, 2016;

BIBLIOGRAFIA

- MAGRO, *Eutanasia e diritto penale: pluralismo, tutela dell'autonomia individuale ed esigenze di controllo sociale*, in *Dignità nel morire*, a cura di L. Manconi e R. Dameno, Milano, Guerini, 2000;
- MAGRO, *Eutanasia e diritto penale*, Torino, Giappichelli, 2001;
- MAGRO, *Il suicidio assistito tra inviolabili diritti di libertà e obblighi di prestazione positiva nella decisione del Tribunale costituzionale tedesco sul § 217 StGB*, in *Dir. pen. XXI sec.*, gennaio-giugno 2020;
- MALAGOLI TOGLIATTI, *Il minore tra ascolto e diritti relazionali*, in *Le decisioni di fine vita*, a cura di M. Bianca, Milano, Giuffrè, 2011;
- MANETTI, *Dignità ed eccellenza dell'uomo*, trad. it. a cura di G. Marcellino, Firenze-Milano, Bompiani, 2018;
- MANFREDINI, voce "Eutanasia", in *Dizionario di criminologia*, a cura di E. Florian, A. Niceforo, N. Pende, Milano, Vallardi, 1943, Vol. I;
- MANGONE, *Negazione del Sé e ricerca di senso. Il suicidio tra dato empirico e rappresentazione*, Milano, FrancoAngeli, 2009;
- MANIACI, *Contro il paternalismo giuridico*, Torino, Giappichelli, 2012;
- MANNA, Artt. 579-580 – *Omicidio del consenziente ed istigazione o aiuto al suicidio: l'eutanasia*, in *Reati contro la persona. I - Reati contro la vita, l'incolumità individuale e l'onore*, a cura di A. Manna, Torino, Giappichelli, 2007;
- MANNA, *Esiste un diritto a morire? Riflessioni tra Corte costituzionale italiana e Corte costituzionale tedesca*, in *DisCrimen*, 26 maggio 2020;
- MANTOVANI, voce "Eutanasia", in *Digesto delle discipline penali*, Torino, UTET, IV ed., 1990;
- MANTOVANI, *Criminalità sommersa e cecità politico-criminale (segni anch'esse di una civiltà decadente?)*, in *Umanità e razionalità del Diritto penale*, Padova, CEDAM, 2008;
- MANTOVANI, *Problemi giuridici dell'eutanasia*, in *Umanità e razionalità del Diritto penale*, Padova, CEDAM, 2008;

BIBLIOGRAFIA

- MANTOVANI, *Autorizzazioni e cause di giustificazione*, in *Il penale nella società dei diritti. Cause di giustificazione e mutamenti sociali*, a cura di M. Donini, R. Orlandi, Bologna, Bononia University Press, 2010;
- MANTOVANI, *Obiezione di coscienza: fra presente e futuro*, in *Iustitia*, 2011, 2;
- MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale – I. Delitti contro la persona*, Padova, CEDAM, VI ed., 2016;
- MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*, Padova, CEDAM, 10^a ed., 2017;
- MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, Torino, UTET, 1951, Vol. VIII;
- MARCHETTI, MAZZUCATO, *La pena 'in castigo'. Un'analisi critica su regole e sanzioni*, Milano, Vita e Pensiero, 2006;
- MARCOS DEL CANO, *La Eutanasia. Estudio filosófico-jurídico*, Madrid, Marcial Pons, 1999;
- MARINUCCI, DOLCINI, *Studi di diritto penale*, Milano, Giuffrè, 1991;
- MARINUCCI-DOLCINI, *Manuale di Diritto Penale. Parte Generale*, Milano, Giuffrè, VI ed., 2017;
- MARINUCCI-DOLCINI-GATTA, *Manuale di Diritto Penale. Parte Generale*, Milano, Giuffrè, VIII ed., 2019;
- MARRA, *Suicidio, diritto e anomia. Immagini della morte volontaria nella civiltà occidentale*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1987;
- MARTUCCI, voce “Eutanasia (profili criminologici)”, in *Enciclopedia giuridica*, Roma, Istituto della Enciclopedia italiana, 2004, vol. XIII;
- MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, Torino, Giappichelli, 2020;
- MASSARO, *La dipendenza da trattamenti di sostegno vitale nelle procedure di suicidio medicalmente assistito: ridecrizione o interpretatio abrogans?*, in *Giur. pen. trim.*, 3, 2020;
- MAUPASSANT, *Oeuvres complètes de Guy de Maupassant*, Parigi, Conard, 1910;

BIBLIOGRAFIA

- MAZZAGLIA, *Eutanasia. Diritto a vivere e a morire*, Roma, Edizioni Universitarie Romane, 2011;
- MAZZARELLA, *Appunti storico-giuridici in margine a due recenti pronunce sul diritto alla vita*, in *Il Foro italiano*, 2009, I;
- MAZZONI, *Diritto di morire. Autodeterminazione. Suicidio*, in *Scritti per Luigi Lombardi Vallauri*, Vol. II, Padova, CEDAM, 2016;
- MERCURI, *La morte pulita di Lucio Magri*, articolo pubblicato su *Il Foglio* del 5 dicembre 2011, disponibile sul sito *Internet* dell'Associazione *Luca Coscioni*;
- MILANO, RICCIO, *Storia di una morte opportuna. Il diario del medico che ha fatto la volontà di Welby*, Milano, Sironi, 2008;
- MILL, *Saggio sulla libertà*, trad. it. a cura di S. Magistretti, Milano, Il Saggiatore, 1981;
- MIR PUIG, *Derecho penal. Parte general*, Barcellona, Reppertor, 10^a ed. corretta, 2016;
- MIRANDA GONZALEZ, *Suicidio (Parte etica)*, in *Enciclopedia di Bioetica e Scienza giuridica*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2017, Vol. XI;
- MOLFINO, *Donne, politica e stereotipi*, Milano, Baldini & Castoldi, 2014, ed. digitale;
- MONTANELLI, *Dichiarazione*, in *Dignità nel morire*, a cura di L. Manconi e R. Dameno, Milano, Guerini, 2000;
- MONTEMEZZO, *Follia suicida a due*, in *La Giustizia penale*, 1933, I;
- MONTESQUIEU, *Lettres persanes*, a cura di A. Lefèvre, Parigi, Lemerre, 1873;
- MORI, *Teorica del Codice penale toscano*, Firenze, Stamperia delle Murate, 1854;
- MORI, *Il caso Eluana Englaro. La "Porta Pia" del vitalismo ippocratico. Perché è moralmente giusto sospendere ogni intervento*, Bologna, Pendragon, 2008;
- MORO, *L'Utopia, o la migliore forma di repubblica*, trad. it. a cura di T. Fiore, Roma-Bari, Laterza, 2007;

BIBLIOGRAFIA

- MORO, *I diritti indisponibili. Presupposti moderni e fondamento classico nella legislazione e nella giurisprudenza*, Torino, Giappichelli, 2004;
- MORSELLI, *L'uccisione pietosa (L'eutanasia) in rapporto alla Medicina, alla Morale ed all'Eugenica*, Torino, Bocca, 1923;
- MOTTA, *Bibliografia del suicidio*, Bellinzona, Salvioni, 1890;
- MOUREAU DE TOURS, *Suicides et crimes étranges*, Parigi, Société d'éditions scientifiques, 1899;
- *Movilización en el Congreso para aprobar la ley de eutanasia este año*, *El País*, 9 febbraio 2020;
- MUÑOZ CONDE, *Derecho Penal. Parte Especial*, Valencia, Tirant lo Blanch, 20^a ed., 2015;
- MUÑOZ CONDE, GARCÍA ARÁN, *Derecho Penal. Parte General*, Valencia, Tirant lo Blanch, 10^a ed., 2019;
- MUYART DE VOUGLANS, *Les loix criminelles de France, dans leur ordre naturel*, Neufchatel, Société Typographique, 1781, Tomo I;
- NAPOLI, *L'infermità di mente, l'interdizione, l'inabilitazione. Artt. 414-432*, in *Il Codice Civile. Commentario*, diretto da P. Schlesinger, Milano, Giuffrè, II ed., 1995;
- NAPPI, *Diritto penale e malattia irreversibile: dal 'dovere di vivere' al diritto di autodeterminazione*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2019;
- NAPPI, *Suicidio medicalmente assistito e omicidio del consenziente pietatis causa: problematiche ipotesi di tipicità penale*, in *La legislazione penale*, 23 settembre 2019;
- NAPPI, *A chi appartiene la propria vita? Diritto penale e autodeterminazione nel morire: dalla giurisprudenza della Consulta alla epocale svolta del Bundesverfassungsgericht*, in *La legislazione penale*, 16 marzo 2020;
- NATOLI, *L'esperienza del dolore. Le forme del patire nella cultura occidentale*, Milano, Feltrinelli, 2004;
- NICOLÒ I, *Responsa Nicolai Papae I ad Consulta bulgarorum*, Roma, S. Congregationis de Propaganda Fide, 1860;

BIBLIOGRAFIA

- NIETZSCHE, *Così parlò Zarathustra*, ed. it. a cura di M. Montinari, in *Opere complete di Friedrich Nietzsche*, a cura di G. Colli e M. Montinari, Vol. VI, Tomo I, Milano, Adelphi, 1973;
- NIETZSCHE, *La filosofia nell'epoca tragica dei Greci e Scritti dal 1870 al 1873*, in *Opere complete di Friedrich Nietzsche*, a cura di G. Colli e M. Montinari, Vol. III, Tomo II, Milano, Adelphi, 1973;
- NIZZA, *La nuova colpa penale del medico. Analisi delle principali linee guida per la valutazione della responsabilità sanitaria*, Milano, Giuffrè, 2019;
- «Noi quattromila medici cattolici non aiuteremo a dare la morte», intervista a Filippo Maria Boscia, *Il Tempo*, 27 settembre 2019;
- NÚÑEZ PAZ, *Homicidio consentido, eutanasia y derecho a morir con dignidad*, Madrid, Tecnos, 1999;
- NÚÑEZ PAZ, *Historia del derecho a morir. Análisis histórico y antecedentes jurídico-penales*, Oviedo, Forum, 1999;
- NÚÑEZ PAZ, *Interrupción voluntaria de la vida humana*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2016;
- NUVOLONE, *Linee fondamentali di una problematica giuridica del suicidio*, in AA.VV., *Suicidio e tentato suicidio in Italia. Rapporto della Commissione di studio del Centro Nazionale di Prevenzione*, Milano, Giuffrè, 1967;
- *Obiezione di coscienza e bioetica*, a cura del Comitato Nazionale per la Bioetica, 12 luglio 2012;
- OLESA MUÑIDO, *Inducción y auxilio al suicidio*, Barcellona, Bosch, 1958;
- ORBACH, *Bambini che non vogliono vivere. Come capire e prevenire situazioni estreme*, trad. it. di L. De Rosa, Firenze, Giunti, 1991;
- *Orrori terapeutici, il caso del piccolo Davide. Rodotà: "Svuotata la potestà genitoriale"*, intervista, *MicroMega*, 7 giugno 2008;
- ORSI, *Uno sguardo medico sull'aiuto a morire*, in *Bioetica*, n. 1/2020;
- PAGLIA, *Sorella morte, la dignità del vivere e del morire*, Milano, Piemme, 2016;

BIBLIOGRAFIA

- PAGLIARO, *Principi di diritto penale. Parte generale*, Milano, Giuffrè, VIII ed., 2003;
- PALAZZO, *Corso di diritto penale. Parte generale*, Torino, Giappichelli, VII ed., 2018;
- PALMARO, *Eutanasia: diritto o delitto? Il conflitto tra i principi di autonomia e di indisponibilità della vita umana*, Torino, Giappichelli, 2012;
- PALMERINI, *Cura degli incapaci e tutela dell'identità nelle decisioni mediche*, in *Rivista di diritto civile*, 2008;
- PANNAIN B., SCLAFANI, PANNAIN M., *L'omicidio del consenziente e la questione «eutanasia»*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1989;
- PASCAL, *Pensieri*, Milano, Bompiani, 2003;
- PASQUINO, *Autodeterminazione e dignità della morte*, Padova, CEDAM, 2009;
- PASTORET, *Storia della legislazione*, 1^a ed. it. a cura di F. Foramiti, Venezia, Gondoliere, 1841, vol. II;
- PEDRAZZINI, *L'omicidio del consenziente ed il suicidio nel diritto penale contemporaneo con particolare riguardo al Codice penale svizzero*, Locarno, Pedrazzini, 1949;
- PIANTANIDA, *Del suicidio*, Milano, Fontana, 1828;
- PICO DELLA MIRANDOLA, *De hominis dignitate*, a cura di E. Garin, Pisa, Scuola Normale Superiore, 1985;
- PICOZZI, *Mente criminale. Storie di delitti e assassini*, Milano, La Nave di Teseo, 2017;
- PILATI, *Carlo Antonio Pilati critico di Cesare Beccaria. Il «problema penale» nell'inedito 'Plan d'une législation criminelle' (c. 1780)*, tesi di laurea, Facoltà di Giurisprudenza di Trento, a.a. 1988/89, inedito;
- PINEL, *Traité médico-philosophique sur l'aliénation mentale ou la manie*, Parigi, Richard, Caille et Ravier, 1801;
- PINTADO ALCÁZAR, *Análisis criminológico de los asesinos en serie*, Madrid, Dykinson, 2017;
- PLATONE, *La Repubblica*, a cura di G. Lozza, Milano, Mondadori, 1990

BIBLIOGRAFIA

- PLATONE, *Leggi*, in *Opere complete*, trad. it. a cura di A. Zadro, Vol. 7, 1992;
- PLINIO IL VECCHIO, *Naturalis Historia*, a cura di D. Detlefsen, Berolini apud Weidmannos, 1873, Vol. V;
- PLOTINO, *Enneadi*, a cura di V. Cilento, Bari, Laterza, 1947, Vol. I;
- PORTIGLIATTI-BARBOS, voce “Diritto a morire”, in *Digesto delle discipline penalistiche*, Torino, UTET, IV ed., 1990;
- PORZIO, voce “Eutanasia”, in *Enciclopedia del Diritto*, Milano, Giuffrè, 1967, vol. XVI;
- PREZIOSI, *Dalla pluralità di agenti modello al pluralismo dei modelli di agente: verso la frammentazione del reato colposo di evento*, in *Cassazione penale*, 2011, fasc. 5;
- *Processo Trentini, la Corte d'Appello di Genova assolve Marco Cappato e Mina Welby*, comunicato dell'Associazione Luca Coscioni, 28 aprile 2021;
- PUGLIESE, *Corte costituzionale, sent. 242/2019: l'incostituzionalità in parte qua dell'art. 580 c.p. e l'attenzione alla fragilità dei pazienti più deboli e vulnerabili. Pandemia e rotture anche nella democrazia liberale*, in *La Giustizia Penale*, novembre 2020;
- PULITANÒ, *Appunti su democrazia penale, scienza giuridica, poteri del giudice*, in *Riserva di legge e democrazia penale: il ruolo della scienza penale*, a cura di G. Insolera, Bologna, Monduzzi, 2005;
- PULITANÒ, *Paternalismo penale*, in *Studi in onore di Mario Romano*, Napoli, Jovene, 2011, I;
- PULITANÒ, *Il diritto penale di fronte al suicidio*, in *Diritto penale contemporaneo*, 16 luglio 2018;
- PULITANÒ, *Diritto penale. Parte speciale. Vol. I – Tutela penale della persona*, Torino, Giappichelli, III ed., 2019;
- QUERALT JIMÉNEZ, *Derecho penal español. Parte especial*, Barcellona, Bosch, 1986, Vol. I;
- QUERALT JIMÉNEZ, *La eutanasia: perspectivas actuales y futuras*, in *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, 1988;

BIBLIOGRAFIA

- QUINTERO OLIVARES, *Auxilio al suicidio y eutanasia en España*, in *Autodeterminazione e aiuto al suicidio*, a cura di G. Fornasari, L. Picotti, S. Vinciguerra, Padova, Padova University Press, 2019;
- RAMACCI, *Premesse alla revisione della legge penale sull'aiuto a morire*, in *Studi in memoria di Pietro Nuvolone*, Milano, Giuffrè, Vol. II, 1991;
- RATTI, *Della partecipazione al suicidio*, in *La Giustizia penale*, 1911;
- RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, Torino, Giappichelli, 2014;
- RAZZANO, *La legge n. 219/2017 su consenso informato e DAT fra libertà di cura e rischio di innesti eutanascici*, Torino, Giappichelli, 2019;
- REALE, VERONESI, *Responsabilità della vita. Un confronto fra un credente e un non credente*, Milano, Bompiani, 2013;
- RECCHIA, *Il suicidio medicalmente assistito tra Corte costituzionale e Bundesverfassungsgericht. Spunti di riflessione in merito al controllo di costituzionalità sulle scelte di incriminazione*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2/2020;
- *Regulación de la eutanasia: 7 de cada 10 médicos a favor*, Rtve, 13 dicembre 2019;
- REICHLIN, *L'autonomia, il rispetto per le persone e il diritto di morire*, in *Bioetica*, 2001, 4;
- REY MARTÍNEZ, *¿Qué significa en el ordenamiento español el derecho a «vivir con dignidad el proceso de la muerte»? , in Il diritto alla fine della vita. Principi, decisioni, casi*, a cura di A. D'Aloia, Napoli, Jovene, 2012;
- RISICATO, *Dal «diritto di vivere» al «diritto di morire». Riflessioni sul ruolo della laicità nell'esperienza penalistica*, Torino, Giappichelli, 2008;
- RISICATO, *L'incostituzionalità “differita” dell'aiuto al suicidio nell'era della laicità bipolare. Riflessioni a margine del caso Cappato*, in *DisCrimen*, 11 marzo 2019;
- RISICATO, *La Consulta e il suicidio assistito: l'autodeterminazione “timida” fuga lo spettro delle chine scivolose*, in *La legislazione penale*, 16 marzo 2020;

BIBLIOGRAFIA

- RISICATO, *Le chiavi della prigione. La Corte costituzionale fissa i nuovi confini dell'autodeterminazione responsabile nell'inerzia del legislatore*, in *La Corte costituzionale e il fine vita. Un confronto interdisciplinare sul caso Cappato-Antoniani*, a cura di G. D'Alessandro, O. Di Giovine, Torino, Giappichelli, 2020;
- RIZ, *Il consenso dell'avente diritto*, Padova, CEDAM, 1979;
- RODOTÀ, *Il paradosso dell'uguaglianza davanti alla morte*, in *Il diritto di morire bene*, a cura di S. Semplici, Bologna, Il Mulino, 2002;
- RODOTÀ, *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Milano, Feltrinelli, 2006;
- RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, Bari-Roma, Laterza, 2012;
- RODOTÀ, *Antropologia dell'homo dignus*, in *civilistica.com*, a. 1, n. 2, 2013;
- RODOTÀ, *Diritto d'amore*, Bari-Roma, Laterza, 2015;
- RODRIGUEZ DEVESA, SERRANO GOMEZ, *Derecho penal español. Parte general*, Madrid, Dykinson, 1995;
- ROELLECKE, *Gibt es ein "Recht auf den Tod"?*, in *Suizid und Euthanasie als human- und sozialwissenschaftliches Problem*, a cura di A. Eser, Stoccarda, Enke, 1976;
- ROERIG, *Germania*, in AA.VV., *Decisioni di fine vita e ausilio al suicidio*, a cura di P. Passaglia, Corte costituzionale, servizio studi, Area di diritto comparato, settembre 2018;
- ROERIG, *Svizzera*, in AA.VV., *Decisioni di fine vita e ausilio al suicidio*, a cura di P. Passaglia, Corte costituzionale, servizio studi, Area di diritto comparato, settembre 2018;
- ROMANO, *Alcune riflessioni mediche sopra il suicidio*, Pavia, Fusi e Comp., 1842;
- ROMANO, *Cause di giustificazione procedurali? Interruzione della gravidanza e norme penali, tra esclusioni del tipo e cause di giustificazione*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2007, II;
- ROMANO, *Danno a sé stessi, paternalismo legale e limiti del diritto penale*, in AA.VV., *Laicità, valori e diritto penale. The Moral Limits of the Criminal*

- Law. *In ricordo di Joel Feinberg*, a cura di A. Cadoppi, Milano, Giuffrè, 2010;
- ROMANO, *Istigazione o aiuto al suicidio, omicidio del consenziente, eutanasia, dopo le pronunce della Corte costituzionale*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, fasc. 4, 2019;
 - ROMANO, *Aiuto al suicidio, rifiuto o rinuncia a trattamenti sanitari, eutanasia (sulle recenti pronunce della Corte costituzionale)*, in *Sistema Penale*, 8 gennaio 2020;
 - ROMBOLI, *Il conflitto tra poteri dello Stato sulla vicenda E.: un caso di evidente inammissibilità*, in *Il Foro italiano*, 2009, I;
 - ROMEO CASABONA, *El derecho y la bioética ante los límites de la vida humana*, Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 1994;
 - ROMEO CASABONA, SOLA RECHE, BOLDOVA PASAMAR, *Derecho penal. Parte general*, Granada, Comares, 2^a ed., 2016;
 - RONCO, *La qualità della vita*, in *Il "diritto" di essere uccisi: verso la morte del diritto?*, a cura di M. Ronco, Torino, Giappichelli, 2019;
 - ROSEN, *Dignità. Storia e significato*, Torino, Codice, 2013;
 - ROSSI, *Corpo umano (atti di disposizione sul)*, in *Digesto delle discipline privatistiche, Sezione civile, Appendice di aggiornamento VII*, Torino, UTET, 2012;
 - ROUSSEAU, *La nouvelle Héloïse*, in *Oeuvres complètes de J. J. Rousseau*, a cura di G. Petitain, Parigi, Lefèvre, 1859;
 - ROXIN, *Die Mitwirkung beim Suizid – ein Toetungsdelikt?*, in *Festschrift für Eduard Dreher zum 70. Geburtstag*, Berlin, De Gruyter, 1977;
 - ROXIN, *Antigiuridicità e cause di giustificazione. Problemi di teoria dell'illecito penale*, trad. it. a cura di S. Moccia, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1996;
 - ROYO-VILLANOVA Y MORALES, *El derecho a morir sin dolor (el problema de la eutanasia)*, Madrid, Aguilar, 1929;
 - RUGGERI, *Pilato alla Consulta: decide di non decidere, perlomeno per ora...(a margine di un comunicato sul caso Cappato)*, in *Consulta on line*, 26 ottobre 2018, fasc. III 2018;

BIBLIOGRAFIA

- SALVATERRA, *La capacità del paziente fra diritto e scienza. Il concetto scientifico di competence to consent to healthcare come criterio di ridefinizione della capacità in chiave comparativa*, in *Politeia*, 2006, XXII, 81;
- SANTINI, *La Cassazione in tema di omicidio pietatis causa: inquadramento giuridico e attenuante dei motivi di particolare valore morale e sociale*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2 maggio 2016;
- SANTOSUOSSO, *Questioni false e questioni irrisolte dopo la legge n. 219/2017*, in *BioLaw Journal*, n. 1/2018;
- SAPORITI, *La coscienza disubbidiente. Ragioni, tutele e limiti dell'obiezione di coscienza*, Milano, Giuffrè, 2014;
- SARTEA, *Biodiritto. Fragilità e giustizia*, Torino, Giappichelli, 2012;
- SARTRE, *L'essere e il nulla*, trad. it. a cura di G. del Bo, Milano, Il Saggiatore, 1997;
- SCAFFARDI, *Decisioni di fine vita in Inghilterra e Galles. Le più recenti policies in materia di assistenza al suicidio*, in *Il diritto alla fine della vita. Principi, decisioni, casi*, a cura di A. D'Aloia, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2012;
- SCALISI, *Il diritto a morire: profili problematici*, in *Famiglia e diritto*, 2009, fasc. 11;
- SCANDROGLIO, *Diritto a morire: tesi giuridiche a confronto*, in *La legislazione penale*, 8 marzo 2017;
- SCARPELLI, *Etica senza verità*, Bologna, Il Mulino, 1982;
- SCHMIDHÄUSER, *Selbstmord und Beteiligung am Selbstmord in strafrechtlichen Sicht*, in *Festschrift für Hans Welzel zum 70. Geburtstag*, Berlin, De Gruyter, 1974;
- SCHÖNKE, SCHRÖDER, *Strafgesetzbuch. Kommentar*, Monaco di Baviera, C. H. Beck, 30^a ed., 2019;
- SCHOPENHAUER, *L'arte di ottenere ragione*, Milano, Adelphi, 1991;
- SCHOPENHAUER, *Il fondamento della morale*, Roma-Bari, Laterza, 1991;

BIBLIOGRAFIA

- SCHOPENHAUER, *Il mondo come volontà e rappresentazione*, trad. it. a cura di G. Brianese, Torino, Einaudi, 2013;
- SCLAFANI, GIRAUD, BALBI, *Istigazione o aiuto al suicidio. Profili giuridici, criminologici, psicopatologici*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 1997;
- SEMINARA, *Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1995;
- SENECA, *Epistulae morales ad Lucilium*, trad. it. e note a cura di G. Monti, Milano, Rizzoli, 2017;
- *Sentenza della Corte, nota della Presidenza CEI*, comunicato della Chiesa Cattolica Italiana, 25 settembre 2019;
- SERRANO DEL ROSAL, HEREDIA CERRO, *Actitudes de los españoles ante la eutanasia y el suicidio médico asistido*, in *Revista Española de Investigaciones Sociológicas*, n. 161, gennaio-marzo 2018;
- SERRAINO, *Premesse a uno studio sulle questioni di fine vita nel diritto penale. Una riflessione a partire dal liberalismo di Joel Feinberg*, Torino, Giappichelli, 2010;
- SERVIO, *Commentarii in Vergilii Aeneidos libros*, in *Servii Grammatici qui feruntur in Vergilii carmina commentarii*, a cura di G. Thilo e H. Hagen, Lipsia, Teubner, 1884, Vol. II;
- SESSA, *Le giustificazioni procedurali nella teoria del reato*, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2018;
- SESSA, *Fondamento e limiti del divieto di aiuto al suicidio: un nuovo statuto penale delle scriminanti nell'ordinanza della Consulta n. 207/2018*, in *Diritto penale contemporaneo*, 6 maggio 2019;
- SESSA, *Il processo all'art. 580 del Codice penale nella più recente giurisprudenza costituzionale: alle origini di una nuova idea di giustificazione*, in *La legislazione penale*, 11 ottobre 2019;
- SGREGGIA, *Manuale di bioetica. Volume I. Fondamenti ed etica biomedica*, Milano, Vita e pensiero, 2007;
- SGREGGIA, *Eutanasia*, in *Trattato di Diritto e Bioetica*, a cura di A. Cagnazzo, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2017;

BIBLIOGRAFIA

- SIGHELE, *L'evoluzione dal suicidio all'omicidio nei drammi d'amore*, Torino, Bocca, 1891;
- SOTIS, *I principi di necessità e proporzionalità della pena nel diritto dell'Unione europea dopo Lisbona*, in *Diritto penale contemporaneo*, 1/2012;
- SPENA, *Esiste il paternalismo penale? Un contributo al dibattito sui principi di criminalizzazione*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 2014;
- SPINSANTI, PETRELLI, *Scelte etiche ed eutanasia*, Roma, Paoline, 2003;
- STANZIONE, *Autodeterminazione del minore e consenso al trattamento medico*, in *La volontà e la scienza. Relazione di cura e disposizioni anticipate di trattamento*, a cura di S. Cacace, A. Conti, P. Delbon, Torino, Giappichelli, 2019;
- STELLA, *Il problema giuridico dell'eutanasia: l'interruzione e l'abbandono delle cure mediche*, in *Rivista italiana di medicina legale*, 1984;
- *Storia di Davide. Consenso informato e accanimento terapeutico*, Roma, Cooperativa Libera Stampa, 2009;
- STRATA, *Valutazione clinica dello stato di coscienza alla luce delle nuove tecnologie*, in *Diritto Penale e Uomo*, fasc. 7-8/2019;
- *Suicidio assistito, la Fnomceo aggiorna il Codice Deontologico*, comunicato stampa dell'Ufficio Stampa Fnomceo del 6 febbraio 2020;
- *The Penal Code of the State of New York*, a cura di A. J. Parker Jr., New York, The Banks Law Publishing Company, 1906;
- TOLLEMACHE, *The New Cure of Incurables*, cit. in *British Medical Journal*, Vol. II, n. 2653, 4 novembre 1911;
- TOMMASO D'AQUINO, *La Somma Teologica*, a cura dei domenicani italiani, Firenze, Salani, 1966, Vol. XVII;
- TONIATO, *Il momento della morte non è fuori della vita*, in *Il diritto di morire bene*, a cura di S. Semplici, Bologna, Il Mulino, 2002;
- TORDINI CAGLI, *La rilevanza penale dell'eutanasia, tra indisponibilità della vita e principio di autodeterminazione*, in *Nuove esigenze di tutela nell'ambito dei reati contro la persona*, a cura di S. Canestrari e G. Fornasari, Bologna, CLUEB, 2001;

BIBLIOGRAFIA

- TORDINI CAGLI, *Principio di autodeterminazione e consenso dell'avente diritto*, Bologna, Bononia University Press, 2008;
- TORDINI CAGLI, *Dignità personale e diritto alla propria morte. Verso una visione laica dell'eutanasia?*, in *Laicità, valori e diritto penale*, a cura di G. Balbi, A. Esposito, Torino, Giappichelli, 2011;
- TORDINI CAGLI, *Tutela dei soggetti vulnerabili e tutela dell'autodeterminazione: una sintesi possibile? (A margine del caso Cappato)*, in *Archivio penale*, fasc. 2, Maggio-Agosto 2019;
- TORÍO LÓPEZ, *Reflexión crítica sobre el problema de la eutanasia*, in *Estudios penales y criminológicos*, 1989-1990, n. 14;
- TORRENTE-SCHLESINGER, *Manuale di Diritto privato*, a cura di F. Anelli e C. Granelli, Milano, Giuffrè, XXIV ed., 2019;
- TRAVERSARI, *Il suicidio in carcere*, in *Trattato di Diritto e Bioetica*, a cura di A. Cagnazzo, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2017;
- TRIPODINA, *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*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 2018, fasc. 6;
- TURCHI, voce "Obiezione di coscienza" – Parte giuridica, in *Enciclopedia di Bioetica e Scienza giuridica*, Vol. IX, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2015;
- TUROLDO, *L'etica di fine vita*, Roma, Città Nuova, 2010;
- VALERIO MASSIMO, *Factorum et dictorum memorabilium*, in *Opere di Valerio Massimo*, a cura di G. Dati, Venezia, Antonelli, 1839, Libro IX;
- VALLE MUÑIZ, *Relevancia jurídico-penal de la eutanasia*, in *Cuadernos de Política Criminal*, 1989;
- VAN DER MADE, *Une page de l'histoire du droit criminel. La répression du suicide*, in *Revue de droit pénal et de criminologie*, 1948, Tomo XXIX;
- VANNINI, *I delitti contro la integrità della stirpe e l'omicidio del consenziente*, in *Rivista italiana di diritto penale*, 1932;
- VANNINI, *Istigazione o aiuto al suicidio*, in *Quid iuris? Manuale di esercitazioni pratiche in diritto penale*, Milano, Giuffrè, 1950;

BIBLIOGRAFIA

- VERDUCI, *Scelte di fine vita e diritto penale*, Roma, Aracne, 2014;
- VERHAGEN, SAUER, *The Groningen Protocol – Euthanasia in Severely Ill Newborns*, in *New England Journal of Medicine*, 2005, 352;
- VIGANÒ, *Riflessioni sul caso di Eluana Englaro*, in *Diritto penale e processo*, 2008;
- VIGANÒ, *Prefazione*, in *Il caso Cappato. Riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, a cura di F. S. Marini, C. Cupelli, Napoli, Edizioni Scientifiche Italiane, 2019;
- VILLANI, *Nuova Cronica*, a cura di G. Porta, Parma, Fondazione Pietro Bembo/Guanda, 1991, Libro VII;
- VISCO, *L'omicidio del consenziente nel nuovo codice penale*, nota a Cass. Regno, Sez. I, 15 luglio 1932, in *Rivista penale*, 1933;
- VISENTIN, *Una scelta difficile: diritto di morire o dovere di vivere?*, in *Il Diritto di Famiglia e delle Persone*, fasc. 4, 1998;
- Voce “suicide”, in *Encyclopédie, ou Dictionnaire raisonné de Sciences, des Arts et des Métiers. Mis en ordre & publié par M. DIDEROT, & quant à la partie Mathématique, par M. D'ALEMBERT*, Berna-Losanna, Sociétés Typographiques, 1780, tomo XXXII;
- Voce “Suicidio”, in *Dizionario di Sociologia*, a cura di L. Gallino, Torino, UTET, II ed., 2014;
- VOLONTÈ, *L'incredibile cinismo di quei genitori di Foggia*, *Liberal*, 30 maggio 2008;
- VOLTAIRE, *Paragrafo XXXII, del Suicidio*, in *Dei delitti e delle pene di Cesare Beccaria coi Commenti di vari insigni scrittori*, Livorno, Masi, 1828;
- VOLTERRA, *Sulla confisca dei beni dei suicidi*, in *Rivista di Storia del Diritto Italiano*, 6, 1933;
- VON HIRSCH, *Direct Paternalism: Punishing the Perpetrators of Self-Harm*, in *Intellectum*, 5/2008;
- VORMBAUM, *Il diritto penale frammentario nella storia e nella dogmatica*, in *Diritto penale contemporaneo*, 1/2015;
- WELBY, *Lasciatemi morire*, Milano, Rizzoli, 2006;

- ZAGREBELSKY, *Aiuto al suicidio. Autonomia, libertà e dignità nel giudizio della Corte Europea dei Diritti Umani, della Corte costituzionale italiana e di quella tedesca*, in *La legislazione penale*, 12 marzo 2020;
- ZATTI, *Spunti per una lettura della legge su consenso informato e DAT*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2018.

Giurisprudenza

Nazionale:

- Cass. pen., Sez. II, 16 gennaio 1893;
- Cass. pen., 8 febbraio 1897, in *La Giustizia penale*, 1897 (M. 942);
- Cass. pen., 16 dicembre 1900, *La Giustizia penale*, 1910 (M. 402);
- Cass. pen., Sez. II, 13 ottobre 1922, in *La Giustizia penale*, 1923 (p. 232);
- Cass. pen., Sez. I, 15 luglio 1932;
- Cass. pen., Sez. I, 12 novembre 1952;
- Cass. pen., Sez. I, 18 febbraio 1954;
- Corte cost., 18 febbraio 1975, n. 27;
- Corte cost., 24 maggio 1979, n. 26;
- Ass. Roma, 10 dicembre 1983;
- Corte cost., 23 maggio 1985, n. 161;
- Corte cost., 22 ottobre 1990, n. 471 del 1990;
- Cass. pen., Sez. I, 27 giugno 1991, n. 8128;
- Corte cost., 19 dicembre 1991, n. 467;
- Corte cost., 2 giugno 1994, n. 218;
- Corte cost., 20 giugno 1994, n. 258;
- Corte cost., 18 aprile 1996, n. 118;
- Cass. pen., Sez. I, 6 febbraio 1998, n. 3147;
- Trib. Lecco, 2 marzo 1999;
- App. Milano, 31 dicembre 1999;
- Trib. Lecco, 15 luglio 2002;

BIBLIOGRAFIA

- Corte cost., 26 giugno 2002, n. 282;
- Corte cost., 9 luglio 2002, n. 332;
- Corte cost., 14 novembre 2003, n. 338;
- Cass. civ., Sez. III, 29 luglio 2004, n. 14488;
- Trib. Lecco, 2 febbraio 2006;
- App. Milano, 16 dicembre 2006;
- Cass. civ., Sez. I, 16 ottobre 2007, n. 21748;
- G.U.P. Roma, 17 ottobre 2007, n. 2049;
- Cass. pen., Sez. I, 18 dicembre 2007, n. 47039;
- Corte cost., 23 dicembre 2008, n. 438;
- App. Milano, Sez. I civ., 9 luglio 2008;
- Cass., SS.UU. civ., 11-13 novembre 2008, n. 27145;
- Corte cost., ordinanza, 8 ottobre 2008, n. 334;
- Cass. pen., SS. UU., 21 gennaio 2009, n. 2437;
- TAR Lombardia, Sez. III, 26 gennaio 2009, n. 214;
- Corte cost., 30 luglio 2009, n. 253;
- Cass. pen., Sez. IV, 23 settembre 2010, n. 34521;
- Cass. pen., Sez. I, 9 maggio 2013, n. 33244;
- Consiglio di Stato, Sez. III, 2 settembre 2014, n. 4460;
- Cass. civ., SS.UU., 22 dicembre 2015, n. 25767;
- Cass. pen., Sez. I, 31 marzo 2016, n. 12928;
- Cass. pen., Sez. I, 6 luglio 2017, n. 7390;
- Cass. pen., SS. UU., 22 febbraio 2018, n. 8870;
- Cass. pen., Sez. IV, 13 aprile 2018, n. 33405;
- Trib. Termini Imerese, 30 maggio 2018, n. 465;
- Cass. pen., Sez. IV, 22 giugno 2018, n. 47748;
- Cass. pen., Sez. I, 7 novembre 2018, n. 50378;
- Corte cost., ordinanza, 16 novembre 2018, n. 207;
- Trib. Bari, Sez. II civ., 14 febbraio 2019, n. 667;
- Corte cost., 22 novembre 2019, n. 242;
- 1^ Corte d'Assise di Milano, 30 gennaio 2020, n. 8/19;
- Ass. Massa, 2 settembre 2020.

Straniera:

- *Tribunal Constitucional*, 11 aprile 1985 (Spagna);
- *Tribunal Constitucional*, 27 marzo 1990 (Spagna);
- *Tribunal Constitucional*, 27 giugno 1990 (Spagna);
- *Tribunal Constitucional*, 19 luglio 1990 (Spagna);
- *Corte constitucional*, C-239/97 (Colombia);
- *Corte constitucional*, T-970/14 (Colombia);
- *Audiencia Provincial de Zaragoza*, Sez. VI, 19 aprile 2016 (Spagna);
- *Juzgado de lo Penal de Avilés*, Sez. I, 24 maggio 2016 (Spagna);
- *Audiencia Provincial de Madrid. Tribunal Jurado*, Sez. C, 15 novembre 2016 (Spagna);
- *Corte constitucional*, T-544/17 (Colombia);
- *Audiencia Provincial de Almería*, Sez. III, 21 gennaio 2019 (Spagna);
- *Bundesverfassungsgericht*, 26 febbraio 2020 – 2 BvR 2347/15 (Germania).

Sovranazionale:

- *Pretty c. Regno Unito* (Corte E.D.U., Sez. IV, 29 aprile 2002);
- *Haas c. Svizzera* (Corte E.D.U., Sez. I, 20 gennaio 2001);
- *Gross c. Svizzera* (Corte E.D.U., Sez. II, 14 maggio 2013).