

Per non morire di inerzia: piste di riflessione per una legge italiana su alcuni aspetti del fine vita

Chiara Tamburini*

Espresso

LET'S NOT DIE OF INERTIA: SUGGESTIONS FOR REFLECTION IN VIEW OF AN ITALIAN LAW ON SOME ASPECTS OF THE END OF LIFE.

ABSTRACT: Taking as a starting point the current state of the Italian legislation and the latest capital judgement of the Constitutional Court in the area of the end of life, the article explores – from a *de iure condendo* perspective – several aspects of the laws and the reality of the health system and of the political culture of Belgium, a country that has highly developed care, services and rights in this area. This is followed by some considerations aiming at identifying possible paths of intervention by the Italian legislator and subsequently possibly prevent a further substitution by the Judiciary.

KEYWORDS: End of life; palliative care; self-determination; euthanasia; assisted suicide

SOMMARIO: 1. La legge sulle DAT: un buon punto di partenza – 2. L'inevitabile supplenza del potere giudiziario di fronte all'inerzia del legislatore: il caso Antoniani-Cappato – 3. In una prospettiva *de iure condendo*: l'esempio del Belgio (A) rispetto all'accesso alle cure palliative – 4. (Segue) La necessità di un serio piano nazionale di cure palliative anche in Italia – 5. L'esempio del Belgio (B) rispetto alla tecnica legislativa prescelta – 6. (Segue): Una tecnica legislativa potenzialmente applicabile anche all'ordinamento giuridico italiano – 7. (Segue) Un testo quasi già scritto? – 8. L'esempio del Belgio (C): una legge di libertà, non di imposizioni – 9. (Segue) Una filosofia raccomandabile anche nel contesto politico-sociale italiano.

1. La legge sulle DAT: un buon punto di partenza

L'adozione della legge in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento (DAT) del 22 dicembre 2017¹ ha rappresentato una felice eccezione alla drammatica regola vigente da decenni nel Parlamento italiano: l'incapacità di decidere e conseguentemente legiferare sulla delicata sfera del fine vita.

* Ricercatrice di diritto penale presso il Groupe de recherche en matière pénale et criminelle (GREPEC) dell'Université Saint-Louis (Bruxelles). Mail: chiara.tamburini@edu.unife.it. Contributo sottoposto a doppio refereggio anonimo.

¹ In GU n. 12 del 16-1-2018.

Il lavoro della relatrice Donata Lenzi e dei gruppi parlamentari che ne hanno sostenuto il percorso è stato senza ombra di dubbio meritorio², avendo portato l'Italia – d'un sol passo – dall'assenza completa di legislazione sul fine vita al medesimo livello in questo campo di Paesi europei come la Francia³.

La società tuttavia avanza sempre più veloce del legislatore (cosa particolarmente vera per l'Italia): la “soluzione” rappresentata dalla legge in questione, che istituisce e regola il testamento biologico, legittima il rifiuto o la sospensione delle cure (incluse idratazione e nutrizione parenterale) su richiesta del paziente e legittima altresì le pratiche di sedazione terminale (anche conseguentemente alla sospensione delle cure appena menzionate), non poteva essere una risposta di per sé sufficiente a regolare tutti i drammatici casi che si presentano in Italia nell'ambito del fine vita⁴.

2. L'inevitabile supplenza del potere giudiziario di fronte all'inerzia del legislatore: il caso Antoniani-Cappato

È peraltro risaputo che l'incapacità o la mancanza di volontà politica di legiferare su temi così sensibili provochi inevitabilmente la supplenza del potere giudiziario.

Senza scomodare altri esempi, paradigmatico è il recente caso “Antoniani-Cappato”⁵. In mancanza di legislazione specifica in materia di assistenza al suicidio e di fronte all'inadeguatezza di una normativa codicistica penale del 1930 (nella specie l'articolo 580 c.p.⁶), a nulla è servita l'ordinanza della Corte costituzionale del 23 ottobre 2018 che impartiva un termine di un anno al Parlamento italiano per legiferare sull'aiuto al suicidio: la Corte “ha dovuto” emettere sentenza di incostituzionalità (il 25 set-

² Per un commento alla legge, cfr. S. CANESTRARI, *Una buona legge buona (DDL recante «Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento»)*, in *Rivista italiana di medicina legale*, 2017, 975 ss.

³ Il testo della legge italiana sulla DAT è invero molto simile al testo della legge francese creante nuovi diritti per i pazienti nel fine vita del 2 febbraio 2016 (legge “Clayes-Leonetti”), in particolare – ma non solo – laddove considera nutrizione e idratazione artificiale come trattamenti sanitari e introduce la possibilità di chiedere la sedazione terminale. La relatrice ha peraltro dichiarato di essersene ispirata fin dall'inizio dei lavori parlamentari. Per un approfondimento della legge francese, cfr. V. DEPADT, *Le droit à une sédation et les directives anticipées: principaux apports de la loi “Clayes-Léonetti” du 2 février 2016*, in *Lexbase*, 2016, 645, 43.

⁴ In questo senso cfr. anche O. SPATARO, *La legge n. 219 del 2017 e la disciplina del fine-vita tra principi costituzionali e problemi aperti. Spunti di riflessione*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 2, 2019, 202.

⁵ Il caso giudiziario nasce dal suicidio assistito eseguito da Fabiano Antoniani (conosciuto al grande pubblico come “Dj Fabo”) in una clinica Svizzera, grazie all'aiuto materiale apportatogli da Marco Cappato, militante radicale. Per una disamina dettagliata rinviamo all'esauritivo articolo di S. CANESTRARI, *Una sentenza “inevitabilmente infelice”: la “riforma” dell'art. 580 c.p. da parte della Corte Costituzionale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 2159 ss. Cfr. anche S. VINCIGUERRA, *L'aiuto al suicidio dopo il giudizio di costituzionalità. Una risposta e qualche domanda*, in *Foro.it.*, 2020, I, 843; in un'ottica comparativa: V. 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; L. RISICATO, *La Consulta e il suicidio assistito: l'autodeterminazione timida fuga lo spettro delle chine scivolose*, in *Legislazione penale*, 16 marzo 2020; G. FORNASARI, *Paternalismo hard, paternalismo soft e antipaternalismo nella disciplina penale dell'aiuto al suicidio. Corte costituzionale e Bundesverfassungsgericht a confronto*, in *Sistema penale*, 11-06-20.

⁶ Art. 580 c.p.: «Chiunque determina altrui al suicidio o rafforza l'altrui proposito di suicidio, ovvero ne agevola in qualsiasi modo l'esecuzione, è punito, se il suicidio avviene, con la reclusione da cinque a dodici anni».

tembre 2019) se voleva tutelare libertà di rango costituzionale quali la libertà di autodeterminazione del malato⁷.

Non possiamo dunque che condividere il giudizio che Stefano Canestrari dà della pronuncia citata come di una sentenza «inevitabilmente infelice»⁸, digià per il contesto in cui è stata scritta (ossia ritagliata su un caso specifico che difficilmente si presterà ad analogie) e anche per i limiti entro i quali la Corte si è trovata a muoversi (il mero orizzonte penalistico di una norma per di più obsoleta rispetto alle evoluzioni della scienza e della tecnologia).

Se dunque pare indiscussa e indiscutibile la necessità di non porre nuovamente la Corte di fronte a dilemmi sul fine vita di tali dimensioni, riteniamo che queste situazioni possano essere ovviate a monte solo da un intervento del legislatore che idealmente completi e completi il buon lavoro svolto nel 2017⁹.

3. In una prospettiva *de iure condendo*: l'esempio del Belgio (A) rispetto all'accesso alle cure palliative

Per capire quali dinamiche potrebbero favorire o incentivare l'adozione di una tale legislazione in Italia, pare opportuno scrutare la realtà di un Paese europeo che ha saputo porsi ad un livello molto avanzato nella direzione del riconoscimento del diritto all'autodeterminazione in ogni area del fine vita (includendo dunque non soltanto le DAT ma anche cure palliative all'avanguardia e possibilità di richiedere eutanasia e suicidio assistito): il Belgio.

Questo Paese ha adottato il 28 maggio 2002 una legge¹⁰ che depenalizza l'eutanasia praticata da un medico nel rispetto di alcune tassative condizioni¹¹. Si considera depenalizzato per analogia anche il

⁷ Cfr. C. CUPELLI, *Il Parlamento decide di non decidere e la Corte costituzionale risponde a se stessa. La sentenza 242 del 2019 e il caso Cappato*, in *sistemapenale.it*, 4 dicembre 2019; A.-M. LECIS COCCO ORTU, *L'équilibre de la Cour constitutionnelle italienne en matière d'euthanasie et d'assistance au suicide: entre activisme et respect du rôle du législateur*, *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, 15-01-20, in <http://journals.openedition.org/revdh/8185>.

⁸ S. CANESTRARI, *Una sentenza "inevitabilmente infelice": la "riforma" dell'art. 580 c.p. da parte della Corte Costituzionale*, *op. cit.*, 2159.

⁹ Pensiamo in questo caso a una normativa che vada a disciplinare nel merito un ventaglio di casi ben più ampio, a prescindere dalle forme concrete (nuova legge, intervento nel codice, emendamento alla legge preesistente, ecc.) che tale normativa potrebbe assumere.

¹⁰ *Loi relative à l'euthanasie*, 28-5-02, *M.B.* 22-6-02, 28515-20. La legge è stata successivamente emendata nel 2005 (per disciplinare il ruolo del farmacista in questo contesto), nel 2014 (per estenderla ai minori) e nel 2020 (per cancellare la durata massima di cinque anni delle direttive anticipate).

¹¹ In particolare, nel testo del 2002, il paziente dev'essere maggiorenne e capace, la richiesta dev'essere volontaria e provenire da persona in una situazione medica irreversibile con sofferenza fisica o psichica costante e insopportabile non trattabile e che risulta da un incidente o una patologia grave e incurabile (art. 3). La legge del 2002 è stata parzialmente estesa ai minori "con capacità di discernimento" attraverso un emendamento del 2014; per i minori le condizioni sono comunque molto più restrittive. Cfr. M. MALLIEN, *L'extension de l'euthanasie aux mineurs non émancipés. Une analyse des conditions requises par les lois des 28 mai 2002 et 28 février 2014*, *Journal du droit des jeunes*, 2015, 342, 17-29.

suicidio assistito qualora il medico rispetti le medesime condizioni indicate nella legge relativamente all'eutanasia¹².

È interessante notare che una legge sulle cure palliative è stata adottata in parallelo a quella sull'eutanasia (per la precisione ad appena due settimane di distanza)¹³ e che la decisione di procedere con le due leggi in Parlamento allo stesso tempo ha avuto due moventi principali: dapprima disinnescare l'opposizione (principalmente delle forze cattoliche ma non solo), che non avrebbe mai potuto accettare il voto di una legge sull'eutanasia prima che fosse garantito nero su bianco a tutti i pazienti il pieno accesso alle cure palliative; in secondo luogo (ed in direzione contraria), dimostrare che le due opzioni sono complementari e non alternative, non potendo dunque essere poste neanche l'una (un percorso di cure palliative) come condizione preliminare dell'altra (la richiesta di eutanasia)¹⁴.

Occorre tuttavia fare un passo indietro per comprendere che questa strategia legislativa è stata attivabile grazie ad una già solida disponibilità (e cultura) delle cure palliative diffusa in Belgio, che la legge veniva principalmente a sancire nero su bianco. Basti considerare che già nel 1991 furono erogati i primi sussidi pubblici per incentivare la diffusione delle cure palliative¹⁵ e che alla fine di quello stesso decennio tutta una serie di politiche sociali (tra cui l'istituzione di unità mobili per le cure palliative, la formazione obbligatoria per il personale ospedaliero o ancora il congedo per occuparsi di un familiare in fine vita) erano una realtà tangibile¹⁶. La legge del 2002 ha sancito un diritto al pieno accesso alle cure palliative per ogni persona che si trovi in fine vita e da allora leggi e decreti si sono succeduti per complementare e precisare quella solida base.

Ad oggi, in Belgio, l'accesso pieno alle cure palliative rappresenta una realtà concreta per il paziente che desideri ricorrervi, in tutto il territorio nazionale¹⁷: questo grazie ad una rete che non si limita ad avere istituito delle unità ospedaliere con posti letto dedicati e unità mobili, ma prevede anche effi-

¹² Questa interpretazione è confermata dai rapporti biennali pubblicati dalla Commissione Federale di Valutazione e di Controllo sulla legge del 2002 (istituita dall'art. 6 della stessa legge). La Commissione ha il compito di redigere dei rapporti statistici sui casi riportati, di valutare la pratica eutanasi nel paese e di elaborare eventuali raccomandazioni al legislatore.

¹³ *Loi relative aux soins palliatifs*, 14-6-02, M.B. 22-10-02, 49160 ss.

¹⁴ I dibattiti parlamentari (in particolare al Senato belga) che hanno preceduto l'adozione della legge riportano argomentazioni articolate in materia. In particolare, i partiti facenti capo alla maggioranza governativa non desideravano accettare la richiesta delle opposizioni di introdurre un "filtro palliativo", ossia un passaggio obbligato attraverso cure palliative per ogni paziente che richiedesse l'eutanasia. Il compromesso trovato ha permesso di adottare entrambe le leggi al contempo e senza legare l'una all'altra. Cfr. *Proposition de loi relative à l'euthanasie, Rapport fait au nom des commissions réunies de la Justice et des Affaires sociales par Mmes Laloy et Van Riet*, 9 juillet 2001, *Doc., Sénat*, n° 2-244/22, 2000-2001, 171 ss.

¹⁵ Cfr. in particolare *l'excursus* storico a p. 9 del Rapporto di valutazione delle cure palliative del maggio 2008 redatto dalla Cellula federale di valutazione delle cure palliative, in <https://bit.ly/3dhjvdN>.

¹⁶ Oltre al documento di cui alla nota precedente (13 ss.), per una ricostruzione dettagliata dei primi passi dell'istituzione delle cure palliative in Belgio cfr. B. CONTER, *Les soins palliatifs en Belgique*, *Courrier hebdomadaire du CRISP*, 1487, 22, 1995, 1-37.

¹⁷ Questo aspetto è degno di nota, in un paese dove il regionalismo con spinte indipendentiste ha spesso reso molto diverse le realtà locali, nell'assistenza sanitaria come in innumerevoli altri settori della vita sociale. Cfr. tra gli altri P. DELWIT, *Composition, décomposition et recomposition du paysage politique en Belgique*, Éditions Labor, Bruxelles, 2003.

cienti cure domiciliari, centri diurni, unità nelle case di riposo e associazioni di volontari formati all'accompagnamento¹⁸.

È così che i pazienti che accedono alle cure palliative in Belgio sono più di 15 ogni 10.000 abitanti¹⁹, mentre in Italia i posti letto per i pazienti che ne abbisognano sono appena 0,35 per 10.000 abitanti²⁰: 43 volte di meno, una differenza che racconta come un pugno nello stomaco la sofferenza quotidiana di migliaia di persone.

4. (Segue) La necessità di un serio piano nazionale di cure palliative anche in Italia

Se è unanimemente riconosciuto che il patimento di sofferenze fisiche insopportabili (o il timore di doverle subire) è la ragione principale che porta alla ricerca di soluzioni alternative nel fine vita (come il suicidio assistito o l'eutanasia)²¹, il pieno accesso alle cure palliative per tutte le persone che ne abbiano necessità dovrebbe essere l'obiettivo inderogabile immediato di ogni forza politica, quale che sia la posizione sulle altre misure. E se è vero, come evidenziato dagli studi scientifici, che vi è tuttavia una frazione di circa un decimo di casi di dolore refrattario ad ogni cura²², questo significa che il pieno accesso alle cure palliative potrebbe potenzialmente rappresentare la soluzione al dramma quotidiano del 90% dei pazienti terminali o comunque gravemente malati, riducendo così per molti pazienti anche il bisogno e dunque la ricerca di soluzioni alternative²³.

Un serio piano nazionale di cure palliative, finanziato con idonee risorse, dovrebbe dunque rappresentare una priorità per chi governa il nostro Paese. Del resto, l'emergenza Covid non ha fatto che rendere più drammatico l'abbandono dei pazienti in fase terminale o che comunque necessitano di cure del dolore efficaci. L'accesso a tali cure permetterebbe anche la piena applicazione della legge del 2017 relativamente alla sedazione terminale, oltre naturalmente a quella del 2010 sulle cure pal-

¹⁸ In questo ambito, le risorse messe a disposizione non sono mai sufficienti a colmare il 100% della richiesta. Lungi, dunque, dal voler esaltare la realtà belga, il nostro intento è comparare le due realtà: ciò che ci porta a constatare un divario cocente.

¹⁹ Dati del 2014: *Céllule fédérale d'évaluation des soins palliatifs, Rapport d'évaluation des soins palliatifs*, dicembre 2017, in <https://bit.ly/2GZvsxp>.

²⁰ Dati del 2013, sito del Ministero della Salute, in <https://bit.ly/34Ju0Yp>.

²¹ Cfr. in particolari i rapporti biennali pubblicati dalla Commissione Federale di Valutazione e di Controllo sulla legge del 2002, i quali forniscono cifre dettagliate sul tipo di sofferenza all'origine della richiesta di eutanasia. Nell'ultimo rapporto pubblicato, per le eutanasi praticate nel 2017 le sofferenze solamente fisiche sono all'origine del 32,5% delle richieste, quelle simultaneamente fisiche e psichiche del 63,8%, mentre quelle solamente psichiche del 3,8%. Se ne dedurrebbe che l'assenza di sofferenze fisiche potrebbe indurre a un ripensamento in un numero di casi potenzialmente fino al 96,2% del totale (cfr. *Commission fédérale de contrôle et d'évaluation de l'euthanasie, Huitième rapport aux chambres législatives (2016-2017)*, in <https://bit.ly/2GRVFOH>).

²² Gli studi in materia sono molti e con risultati parzialmente divergenti in quanto alla percentuale dei casi refrattari (cambiando la platea ed anche i criteri utilizzati), tuttavia si va da un massimo di 30 a un minimo di 5%, con la maggior parte di essi che si stabilizza su un 10%. Tra gli altri vedasi lo studio del Ministero della salute *Il dolore cronico in Medicina Generale*, in http://www.salute.gov.it/imgs/C_17_pubblicazioni_1257_allegato.pdf.

²³ Numeri paragonabili erano stati evocati anche durante i lavori parlamentari per l'adozione della legge belga sull'eutanasia, cfr. *Proposition de loi relative à l'euthanasie, Rapport fait au nom des commissions réunies de la Justice et des Affaires sociales par Mmes Laloy et Van Riet*, cit.

liative più in generale²⁴, e ridurrebbe di fatto al contempo la platea dei casi a cui si applicherebbe poi un'eventuale futura legge su suicidio assistito e/o eutanasia.

Non solo: tale intervento andrebbe anche a ridurre il timore della «china scivolosa»²⁵ e di possibili pratiche abusive a scapito di pazienti vulnerabili²⁶, permettendo così lo svolgersi di un dibattito parlamentare più sereno e l'adozione di decisioni basate sulla realtà medico-scientifica anziché sulle paure e i tabù.

5. L'esempio del Belgio (B) rispetto alla tecnica legislativa prescelta

La legge belga sull'eutanasia del 2002 non ha riformato la normativa codicistica penale. Il legislatore (pur avendo i numeri per adottare una legge più radicale²⁷) ha preferito mediare con le opposizioni ed accettare l'idea che fosse sconsigliabile andare a toccare il “divieto di uccidere” (*l'interdit de tuer*), con tutta la simbologia sociale che esso porta inevitabilmente con sé. La legge sull'eutanasia del 2002 interviene dunque come legge speciale che depenalizza certe pratiche, se svolte nel rispetto delle tassative condizioni indicate nella legge stessa.

La modifica normativa sarebbe forse stata più chiara (e avrebbe forse garantito maggiore certezza del diritto a tutte le parti in causa) qualora il Parlamento belga avesse deciso di optare per una riforma del codice penale²⁸. Tuttavia la strada scelta (ossia quella di una legge speciale) reca due vantaggi fondamentali. Il primo di carattere politico: essa ha permesso il raggiungimento di un accordo che, se non faceva tutti contenti, di certo scontentava una platea meno ampia e rendeva la legge accettabile anche a settori esterni alla maggioranza governativa del tempo. Il secondo di carattere giuridico: il codice penale resta applicabile al medico che non rispetti tutte le condizioni previste dalla legge per depenalizzare il gesto eutanasiaco²⁹. Si tratta dunque di un “compromesso alto” (e non di una mediazione al ribasso cercando il minimo comune denominatore), perché rappresenta una soluzione che risolve buona parte delle preoccupazioni messe sul tavolo durante il negoziato (in particolare la ri-

²⁴ Legge n° 38 del 15 marzo 2010, *Disposizioni per garantire l'accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore*, in *GU* n° 65 del 19 marzo 2010.

²⁵ Sull'argomento della c.d. “china scivolosa” (o *slippery slope*), cfr. Comitato Nazionale di Bioetica, Parere del 18 luglio 2019, *Riflessioni bioetiche sul suicidio medicalmente assistito*, in <https://bit.ly/3kKkLZR>, 18 ss.; L. RISICATO, *La Consulta e il suicidio assistito: l'autodeterminazione timida fuga lo spettro delle chine scivolose*, op. cit.

²⁶ Non desideriamo entrare qui nel complesso argomento della capacità di autodeterminarsi del paziente in condizioni vulnerabili: la questione richiede un suo spazio e competenze altre dalle nostre (rinviamo a lavori di più alto spessore in questo campo, come S. 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*, 2019, 119 ss.). Tuttavia, riteniamo indispensabile occuparci di tutti quegli aspetti che, se risolti, possono contribuire a (quantomeno) ridurre il rischio di possibili derive, in particolare riducendo le cause di un possibile vizio della volontà (dolori insopportabili, influenze e pressioni esterne, paura di perdere la dignità, ecc.).

²⁷ Il Parlamento belga dell'epoca recava una maggioranza assoluta composta dai partiti socialisti, liberali ed ecologisti, tutti favorevoli (a inizio legislatura) all'adozione di una nuova legge che emendasse il codice penale. Durante il negoziato parlamentare la posizione è cambiata al fine di andare incontro alle opposizioni.

²⁸ Questi erano, in ogni caso, gli argomenti illustrati nelle motivazioni delle proposte legislative dei singoli partiti della maggioranza, confluite poi nella proposta comune.

²⁹ Si applicano in particolare gli articoli 393, 394 o 397 del codice penale, relativi rispettivamente all'omicidio, all'omicidio premeditato e all'omicidio per avvelenamento.

chiesta di mantenere in vigore il reato penale nel codice) pur senza rinunciare al risultato desiderato (la depenalizzazione di certi precisi comportamenti).

6. (Segue): Una tecnica legislativa potenzialmente applicabile anche all'ordinamento giuridico italiano

Se poniamo lo sguardo sulla normativa penale esistente in materia di fine vita dal punto di vista puramente codicistico, vale la pena rimarcare che il codice penale belga è stato redatto nel lontano 1867³⁰. Una riforma delle norme pertinenti sarebbe dunque stata probabilmente tanto auspicabile quanto una riforma (tra gli altri in particolare) dell'articolo 580 del codice penale italiano, redatto nel 1930 e recante quindi una impronta culturale e filosofica distante dalla sensibilità odierna. Ciononostante, probabilmente anche per non aprire un vaso di Pandora, i due interventi in Belgio sono stati mantenuti separati.

Ciò valga a significare che, nonostante l'obsolescenza di alcune norme del codice penale italiano e nonostante lo stesso intervento della Corte costituzionale sopra citato, un potenziale nuovo intervento legislativo che dovesse mettere in legge le indicazioni date dalla Corte stessa nella sua sentenza sopracitata, avrebbe certamente maggiori possibilità di successo (non solo in termini di adozione ma anche di accettazione sociale) qualora non intervenisse in modifica dell'articolo 580 o di altri rilevanti articoli del codice penale e si limitasse ad indicare in una legge speciale severe condizioni che il medico dovrebbe rispettare in caso di eutanasia o suicidio assistito, assortendole di un meccanismo di controllo idoneo.

In sintesi, in una materia eticamente sensibile e socialmente complessa, il rigore giuridico e le esigenze di certezza del diritto sottesi potrebbero ben essere soddisfatti (come il caso belga dimostra) da una formulazione più mite e da una riforma legislativa più "moderata" nelle forme: questo nell'interesse di una maggiore tutela dei diritti e delle libertà di ognuno (dunque con analoghi risultati nella sostanza).

7. (Segue) Un testo quasi già scritto?

Le condizioni indicate dalla Corte nella sentenza citata paiono peraltro già di per sé sufficientemente precise da costituire la solida intelaiatura di una futura legge. La Corte indica infatti come condizioni per la non applicazione della norma penale (in questo caso l'articolo 580 c.p.): 1) digià il rispetto delle "modalità previste dagli artt. 1 e 2 della legge 22 dicembre 2017, n. 219", 2) una richiesta formatasi "autonomamente e liberamente" in capo ad una persona "pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli", 3) il fatto che la persona sia "tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale e affetta da una patologia irreversibile, fonte di sofferenze fisiche o psicologiche che ella reputa intollerabili", 4) "sempre che tali condizioni e le modalità di esecuzione siano state verificate da una struttura pubblica del servizio sanitario nazionale, previo parere del comitato etico territorialmente competente".

³⁰ Varie disposizioni sono state emendate ma, per quanto riguarda quelle applicabili al fine vita, queste lo sono state solo dal punto di vista della pena e non della tipizzazione del reato.

Peraltro queste condizioni sono molto simili a quelle indicate all'articolo 3 della legge belga del 2002 (il paziente dev'essere maggiorenne e capace, la richiesta dev'essere volontaria e provenire da persona in una situazione medica irreversibile con sofferenza fisica o psichica costante e insopportabile non trattabile e che risulta da un incidente o una patologia grave e incurabile), con la sola (non irrilevante, invero) differenza della necessità (espressa dalla Corte e non dalla legge belga) di essere tenuti in vita da trattamenti di sostegno vitale.

Pare dunque che una possibile soluzione legislativa costituita da una legge speciale relativa ad alcuni aspetti del fine vita (che completi dunque la legge del 2017 negli ambiti che questa non aveva affrontato), ponendo le strette condizioni già indicate dalla Corte, potrebbe rappresentare l'ipotesi più percorribile tra le varie che si pongono di fronte al legislatore italiano.

Evidentemente, sarà compito del legislatore esaminare e porre precise condizioni che potrebbero tranquillamente distanziarsi, in misura minore o maggiore, da quelle indicate dalla Corte. È, del resto, chiaro che la sentenza della Corte ha lasciato irrisolti casi assai problematici come (tra gli altri) quelli del paziente che non gode della minima residuale autonomia fisica per compiere l'atto suicida o del paziente che non è dipendente da trattamenti di sostegno vitale³¹. Quest'ultimo scenario è del resto al centro del caso giudiziario creatosi attorno al suicidio assistito di Davide Trentini³², nel quale il 27 luglio scorso il Tribunale di Massa ha assolto gli imputati Mina Welby e Marco Cappato attraverso un'interpretazione estensiva delle condizioni poste dalla Corte Costituzionale³³.

Tuttavia, quello che ci preme sottolineare in questa sede è che, di fatto, le grandi linee di un possibile intervento sembrano già essere state tracciate, linee che quindi già rispetterebbero la Costituzione, restando al contempo dentro i confini indicati anche dalla legge belga: due riferimenti non irrilevanti. Al legislatore fare il proprio mestiere, partendo da qui ma non per forza fermandosi qui.

8. L'esempio del Belgio (C): una legge di libertà, non di imposizioni

La scelta del legislatore belga di non cercare una "soluzione unica" e preconfezionata, applicabile ad ogni caso, bensì di riconoscere l'unicità di ognuna delle situazioni di fine vita che ogni individuo si trova ad affrontare, ha rappresentato una chiave di volta fondamentale. Il Parlamento ha infatti mostrato di non voler entrare nel giudizio di cosa sia eticamente e moralmente accettabile per il singolo, sia questi paziente o medico, e di rispettare dunque le scelte filosofiche, religiose e morali di ogni persona.

³¹ Come validamente sottolineato da M. B. MAGRO, *Il suicidio assistito tra inviolabili diritti di libertà e obblighi di prestazione positiva nella decisione del Tribunale Costituzionale tedesco sul § 217 StGB, Dir. pen. XXI sec.*, 2019, 36, 5 ss.

³² Come raccontato dall'Associazione Luca Coscioni, Davide Trentini «a 53 anni ha posto volontariamente fine alla propria vita rivolgendosi a una struttura Svizzera, accompagnato da Mina Welby e con l'aiuto economico di Marco Cappato. Davide Trentini soffriva di sclerosi multipla da 24 anni. Dopo aver provato qualsiasi terapia ha scelto di smettere di soffrire accedendo al suicidio medicalmente assistito, pratica vietata in Italia ma possibile non appena attraversato il confine» (in <https://www.eutanasialegale.it/articolo/mi-chiamo-davide-svizzera-porre-fine-ai-miei-dolori/>).

³³ Nell'attesa del deposito delle motivazioni della sentenza, da quanto si apprende dalla stampa sarebbero stati considerati "trattamenti di sostegno vitale" anche talune cure farmacologiche e manovre di cura complesse da eseguire quotidianamente sul malato.

È così che la legge adottata è stata percepita da subito come una legge di libertà e mai d'imposizioni: libertà per il paziente di chiedere (sotto certe precise condizioni), libertà per il medico in conseguenza di eseguire (o di rifiutare, secondo coscienza) una richiesta³⁴. Essendo ben stabilito che una tale scelta mai potrebbe essere imposta né al paziente né al medico (e restando pienamente d'applicazione, in tale sciagurata ipotesi, il codice penale).

Il legislatore belga ha insomma espresso una visione dei poteri pubblici e delle istituzioni che non intervengono ad imporre una qualsiasi visione della vita ai cittadini, di una società che non sceglie al posto del singolo, di una collettività che garantisce il rispetto dei diritti e delle libertà e non surroga i cittadini nel loro esercizio. Uno Stato, in sintesi, che garantisce il rispetto dei diritti fondamentali del singolo anziché decidere per lui ciò che è opportuno³⁵.

9. (Segue) Una filosofia raccomandabile anche nel contesto politico-sociale italiano

Riteniamo che l'approccio del legislatore belga di fronte ad una materia eticamente così sensibile, potrebbe essere fonte di ispirazione anche per il nostro Parlamento. Se, infatti, le divisioni etiche nella nostra società (e dunque tra i suoi rappresentanti eletti) difficilmente permetterebbero il raggiungimento di un'ampia maggioranza in favore dell'una o dell'altra opzione nell'ambito del fine vita, l'unica possibilità di riunire un ampio consenso sarebbe rappresentata dal non compiere una scelta univoca prestabilita (in un senso o nell'altro) calata dall'alto sulla testa dei cittadini³⁶.

La diversità delle situazioni che possono porsi al paziente alla fine della vita è tanto ampia quanto il ventaglio di possibilità che una relazione terapeutica profonda può prefigurare: quali e quante cure palliative, quale sedazione e fino a che punto, quali trattamenti mettere in atto o sospendere, quando la cura sconfini in accanimento e quando la qualità della vita non è più accettabile, quando la dignità viene ferita e il corpo diventa qualcosa di estraneo da noi. Sono tutte domande a cui solo ognuno di noi può rispondere per sé stesso: il medico, nella relazione privilegiata col paziente, deve aiutarlo a comprendere quale sia la via migliore da seguire, senza mai decidere al suo posto o influenzarlo nel delicato processo di maturazione di una scelta³⁷.

In altre parole, solo lasciando ad ogni individuo (medico incluso, naturalmente) la piena libertà di determinare ciò che per se stesso rappresenta la soglia della dignità personale, si arriverebbe ad una

³⁴ L'articolo 14 della legge prevede la libertà di coscienza del medico, stabilendo che la richiesta del paziente non ha valore vincolante e che nessun medico è tenuto a praticare un'eutanasia. Il medico deve tuttavia, qualora rifiuti la richiesta, informarne subito il paziente ed eventualmente fornirgli il recapito di un centro medico che possa aiutarlo.

³⁵ I promotori della legge hanno insistito molto su questi aspetti durante il dibattito al Senato (sia in commissione che in plenaria) e alla Camera, offrendo al pubblico un confronto ideale molto stimolante, caratterizzato da una retorica intensa ma non scontata. Cfr. *Proposition de loi relative à l'euthanasie, Rapport fait au nom des commissions réunies de la Justice et des Affaires sociales par Mmes Laloy et Van Riet, cit.*; nonché i verbali del dibattito alla Camera con le dichiarazioni di voto: *Compte rendu intégral du jeudi 16 mai 2002 à 18h05, Chambre, CRIV 50 PLEN 231, 2001-2002*.

³⁶ Per un'ampia elaborazione sul ruolo del diritto penale nelle società pluraliste cfr. M. VAN DE KERCHOVE, *L'État et la morale. Pour une éthique de l'intervention pénale, Annales de droit de Louvain*, t. XLVI, n°3, 1986.

³⁷ Cfr. J.-Ph. PIERRON, *Une nouvelle figure du patient? Les transformations contemporaines de la relation de soins, Sciences sociales et santé*, 25, 2, 2007, pp. 43-66; C. FLAMIGNI e M. MENGARELLI, *Nelle mani del dottore?*, 2014, 129 ss.

legge «che non impone né vieta, bensì permette»³⁸. Un approccio di questo tipo avrebbe sicuramente molte *chances* di essere accettato da ampi settori dell'emiciclo.

Questo è, quantomeno, il nostro sentimento e la nostra speranza, per non dover più essere testimoni di casi drammatici né di conflitti tra poteri dello Stato, da cui non può derivare altro che una soluzione provvisoria. Per poter implementare fino in fondo le libertà previste dalla nostra Costituzione, senza violentare la coscienza di nessuno. Per non morire di inerzia parlamentare e vedere un legislatore che, responsabilmente, svolge il suo dovere di garantire i diritti di tutti.

³⁸Come affermato durante il dibattito da uno dei padri della legge, il liberale Philippe Monfils. Cfr. *Proposition de loi relative à l'euthanasie, Rapport fait au nom des commissions réunies de la Justice et des Affaires sociales par Mmes Laloy et Van Riet, cit.*, 285.