

Una legge “gentile” sull’aiuto medico a morire?

Mariassunta Piccinni

Professoressa associata di diritto privato, Università degli Studi di Padova. Mail: mariassunta.piccinni@unipd.it.

1. Introduzione

Questo scritto si propone di avviare una discussione attorno ad una “prova di testo normativo” in materia di aiuto medico a morire, predisposta, a seguito di un ciclo di seminari interni al gruppo di lavoro “Per un Diritto Gentile”, da un gruppo di studio interdisciplinare¹, e quindi fatta propria dagli aderenti che l’hanno sottoscritta².

Il documento è stato elaborato tra gennaio e luglio 2022 mentre in Italia, sul piano giurisprudenziale, si assisteva alle prime applicazioni nei Tribunali della sentenza della Corte cost. n. 242/2019 rispetto all’art. 580 cod. pen. e la stessa Consulta dichiarava l’inammissibilità del referendum abrogativo proposto sull’art. 579 c.p.³; intanto, sul piano del dibattito parlamentare, si creava un’ampia convergenza su un testo di legge, noto come d.d.l. Bazoli, convergenza poi vanificata dalla conclusione anticipata della legislatura⁴.

¹ M. Azzalini, L. Busatta, P. Benciolini, E. Cadamuro, F. Giardina, L. Orsi, E. Palermo, M. Piccinni, D. Provolo, D. Rodriguez, M. Vergano, P. Zatti.

² <https://bit.ly/3nKKgpe>.

³ Corte cost., 2 marzo 2022, n. 50. Nella giurisprudenza di merito v., ad esempio: Corte di assise Massa, 27 luglio 2020, e Corte di assise d’appello Genova, 28 aprile 2021; Trib. Ancona, ord. 26 marzo 2021 e Trib. Ancona, ord. 9 giugno 2021; Trib. Ancona, ord. 18 gennaio 2022.

⁴ Si tratta del testo unificato C. n. 3101/2021, XVIII legisl. (rel. Bazoli e Provenza), approvato alla Camera il

La “prova di testo” si presenta come strumento e proposta per riflettere su due questioni: da un lato, l’opportunità stessa di un intervento legislativo – se intervenire; dall’altro, le possibilità di una disciplina “gentile” in questo difficile ambito – come intervenire con una legge⁵. Non si trattava allora, né si tratta ora, di proporre in sede politica un “progetto di legge” definito e completo, ma, piuttosto, di offrire uno «spunto concreto di riflessione politico-giuridica», di fare insomma circolare «idee in forma normativa» riprendendo e allargando la discussione sul tema dell’aiuto medico a morire⁶.

La premessa metodologica si può riassumere nei seguenti punti.

Se si conviene sul fatto che «non esiste questione giuridica che possa essere risolta *efficacemente* senza tener conto delle *verità del rapporto*», quando il rapporto da regolare sia quello che si instaura tra medico e paziente, si tratta, più precisamente, di «*creare le condizioni* perché la relazione di cura divenga *capace di apprendimento riguardo ai valori che si affermano nelle norme*»⁷.

In quest’ottica, vanno affrontati gli specifici problemi che emergono nella relazione. Il bilanciamento tra gli interessi, individuali e generali, che rilevano rispetto allo scopo ultimo di promuovere “il pieno sviluppo della persona umana”, anche attraverso la tutela e promozione dei «diritti

10 marzo 2022, e, quindi, trasmesso al Senato come d.d.l. S. n. 2553/2022, XVIII legisl., *Disposizioni in materia di morte volontaria medicalmente assistita*. Per comodità, ci si riferirà a questo testo come d.d.l. Bazoli.

⁵ V. per tutti già P. ZATTI, *Dal consenso alla regola: il giurista in bioetica*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1994, 532 ss.

⁶ V. in senso analogo P. ZATTI, *Per un diritto gentile in medicina. Una proposta di idee in forma normativa*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1, II, 2013, 1 s., ad introduzione della *Prova di testo normativo sulla relazione di cura*.

⁷ *Ibidem*.



inviolabili dell'uomo, sia come singolo sia nelle formazioni ove si svolge la sua personalità» (v. gli artt. 2 e 3 Cost.) non può prescindere dai diversi piani – psicologico, culturale, tecnico, organizzativo. Le ingerenze non necessarie nelle scelte individuali o le burocratizzazioni inutili sono da evitare.

Occorre dunque partire dall'*analisi della realtà*, ricostruita da diverse prospettive (sociali, esperienziali, disciplinari, professionali) per *rilevare ed interpretare la richiesta sociale* di ricorso al diritto e per elaborare una *risposta giuridica adeguata*, nella consapevolezza delle *conseguenze dell'intervento sui diritti dei singoli e sull'ordinamento giuridico/società nel complesso*.

Quanto alla prima questione (*se intervenire*) nella discussione sviluppata nell'ambito del Diritto gentile è emersa una posizione tendenzialmente contraria ad un intervento del legislatore sull'aiuto medico a morire, determinata principalmente dalle condizioni attuali del servizio sanitario nazionale, con particolare riguardo all'effettività dell'erogazione delle cure palliative⁸. Nei fatti, dopo le vicende politiche – successive al momento in cui questo documento è stato elaborato – che hanno portato alle elezioni anticipate, sembra difficile immaginare che possano determinarsi a breve in Parlamento nuove convergenze su un testo di legge che regoli la materia.

⁸ V. le posizioni espresse da C. VIAFORA, *Questioni etiche di fine vita: il paradigma della dignità*, 9 ss. e S. CANESTRARI, *I dilemmi dell'aiuto medico a morire nella prospettiva di un diritto liberale e solidale*, 71 ss., in AA. VV., *Etica, medicina e diritto – Dialogo sull'aiuto medico a morire dai Seminari del gruppo "Undirittogentile"*, numero monografico di *Resp. med.*, 1, 2022.

⁹ Così, in altro contesto, P. ZATTI, *Per un diritto gentile in medicina*, cit., 1.

¹⁰ Se la sent. n. 242/2019 è chiara nell'escludere che per il personale sanitario vi sia un obbligo di procedere all'aiuto medico a morire, vi sono più dubbi su quali siano gli obblighi di attivazione in capo alle

strutture sanitarie. V. per tutti: L. BUSATTA; N. ZAMPERETTI, *Scelte di (fine) vita: cambia il diritto, può cambiare la medicina?*, in *Riv. it. med. leg.*, 2020, 669 ss. Sulle difficoltà legate alla gestione delle richieste, v. ad esempio G. MARSICO; D. BONUCCELLI, *La prima richiesta di "suicidio medicalmente assistito" in Toscana: il ruolo del comitato per l'etica clinica, il percorso intrapreso dalla Az. USL Toscana Nord Ovest*, in AA.VV., *Etica, medicina e diritto – Dialogo sull'aiuto medico a morire*, cit., 37 ss. Sulle vicende relative alla riforma ministeriale dei Comitati etici, si pensi solo al dibattito che ha accompagnato lo schema di decr. diffuso dal Ministero della Salute ad inizio 2022 (per alcune

Resta, però, un dato di partenza che è stato determinante nell'elaborazione del documento qui presentato. Con la sent. n. 242/2019, la Corte costituzionale ha aperto una possibilità di accedere all'aiuto medico a morire. L'intervento della Consulta ha creato problemi di varia natura, legati alla mancanza di chiarezza su: i) le procedure per accedere alle strutture pubbliche del servizio sanitario nazionale ai fini della "verifica delle condizioni che rendono legittimo l'aiuto al suicidio"; ii) le stesse condizioni che permettono di accedere all'aiuto medico, con particolare riguardo all'interpretazione del requisito dell'essere "tenuti in vita da trattamenti di sostegno vitale"; iii) la possibilità, infine, di accedere alla prestazione di aiuto medico a morire presso strutture pubbliche.

Le incongruenze dell'ordinamento, e la conseguente mancanza di quella "giusta certezza" su quanto «si chiede al medico, su quanto può e quanto deve fare soprattutto nelle situazioni critiche»⁹, rendono difficile ottenere l'aiuto medico anche per coloro che, in base alla sent. della Corte cost. n. 242/2019, sarebbero legittimati a chiederlo; in speculare difficoltà si trovano medici e strutture pubbliche che vogliono dare risposte adeguate ai pazienti loro affidati che chiedano un "aiuto a morire"¹⁰.

strutture sanitarie. V. per tutti: L. BUSATTA; N. ZAMPERETTI, *Scelte di (fine) vita: cambia il diritto, può cambiare la medicina?*, in *Riv. it. med. leg.*, 2020, 669 ss. Sulle difficoltà legate alla gestione delle richieste, v. ad esempio G. MARSICO; D. BONUCCELLI, *La prima richiesta di "suicidio medicalmente assistito" in Toscana: il ruolo del comitato per l'etica clinica, il percorso intrapreso dalla Az. USL Toscana Nord Ovest*, in AA.VV., *Etica, medicina e diritto – Dialogo sull'aiuto medico a morire*, cit., 37 ss. Sulle vicende relative alla riforma ministeriale dei Comitati etici, si pensi solo al dibattito che ha accompagnato lo schema di decr. diffuso dal Ministero della Salute ad inizio 2022 (per alcune

2. Alcune questioni di politica del diritto

Tra i firmatari della prova di testo normativo è prevalsa, proprio per queste ragioni pratiche, l’idea che sia necessario un intervento normativo ampio, che non si limiti alla sola riformulazione di alcune fattispecie di reato, ma che contenga una disciplina dei diritti e degli obblighi di prestazione che sorgono quando vi sia una estrema richiesta di aiuto a morire rivolta dal paziente al proprio medico. Alla base della proposta, vi sono alcune questioni di “politica del diritto”, su cui sarebbe utile approfondire la discussione nell’attesa di un intervento del legislatore.

Le questioni possono essere così sintetizzate:

1) È opportuno distinguere l’aiuto medico *nel* morire dall’aiuto medico *a* morire?

Nel primo ambito di problemi si collocherebbero: a) la non attivazione o sospensione di trattamenti inappropriati o sproporzionati; b) il divieto di ostinazione irragionevole nelle cure; c) il problema delle cure palliative adeguate, inclusa la sedazione palliativa profonda continua; d) il rifiuto o rinuncia al trattamento da parte del paziente. Si tratta di ipotesi che hanno portato dapprima dottrina e giurisprudenza, e, poi, il legislatore (art. 1, comma 6° e 2 l. n. 219/2017) non solo a ridisegnare l’ambito di estensione delle fattispecie penali di cui agli artt. 575 ss. cod. pen., ma a rivedere più in generale il problema della posizione di garanzia del medico¹¹.

considerazioni, v. L. BUSATTA, M. PICCINNI, D. RODRIGUEZ, G. MARSICO, *Comitati etici territoriali e suicidio assistito. Quel decreto va rivisto*, in *Quotidiano sanità*, 7 febbraio 2022).

¹¹ La dottrina sul punto è sconfinata; si rinvia per tutti e tra i primi a E. PALERMO FABRIS, *Diritto alla salute e trattamenti sanitari nel sistema penale*, Padova, 2000.

¹² V. già, solo come esempio, la posizione polemica espressa da H. KUNG in H. KÜNG, W. JENS, *Della dignità del morire*, tr. di Alessandro Corsi, Milano, 1996, 67

Nel secondo ambito di questioni rientrerebbero: a) la richiesta di *suicidio assistito* e b) la richiesta di *eutanasia in senso stretto*, cioè quelle ipotesi in cui l’aiuto medico contribuisce a provocare la morte del paziente e che attualmente nel nostro ordinamento possono integrare i distinti reati di aiuto al suicidio (art. 580 cod. pen.) e di omicidio del consenziente (art. 579 cod. pen.).

La questione annosa¹² è tornata attuale almeno a partire da Corte cost., ord. n. 207/2018, che ha riproposto l’analogia tra la situazione del paziente che chieda la sospensione di un trattamento di sostegno vitale e quella del paziente che, trovandosi nella medesima situazione di dipendenza da presidi medici, chieda l’accesso ad un farmaco in grado di provocare la propria morte, analogia che la Corte rinviene dal punto di vista della decisione del paziente di porre termine alla propria vita. Rispetto alla richiesta fatta al medico: da un lato, si tratterebbe di lasciare che la malattia faccia il suo corso, dall’altro, di accelerare un processo già in corso. Non si tratta di un problema solo classificatorio/concettuale, ma ne derivano conseguenze importanti sulla disciplina della relazione medico-paziente nelle c.d. questioni di “fine vita”.

2) È opportuno affidare il compito dell’aiuto *a morire ai medici e alla medicina*, e, se sì, entro quali limiti ed in quale rinnovato orizzonte rispetto al ruolo della medicina?

Anche questo è un problema centrale¹³. È evidente che una simile richiesta mette in crisi

ss. Per una ricostruzione più recente del dibattito bioetico sul punto: F. MARIN, *Bioetica di fine vita. La distinzione tra uccidere e lasciar morire*, Napoli-Salerno, 2017, *passim*.

¹³ V. per tutti N. ZAMPERETTI, *La fragilità biologica può essere un requisito per l’accesso ad una procedura di aiuto medico a morire?*, in questo fasc. e più approfonditamente in L. BUSATTA, N. ZAMPERETTI, *Scelte di (fine) vita*, cit., spec. 654-658 e 674-682.

l'apparato etico/deontologico tradizionale. Basti ricordare il Giuramento professionale, ancora prestato dai medici prima di iniziare l'esercizio della professione¹⁴.

È pure interessante notare che, anche a livello internazionale, mentre la comunità medico-scientifica e le organizzazioni intergovernative¹⁵ hanno proceduto di pari passo nel riconoscere i diritti della persona malata morente rispetto all'aiuto medico nel morire, è ancor oggi forte l'avversione da parte della comunità medico-scientifica¹⁶ e la prudenza da parte delle organizzazioni intergovernative rispetto alle pratiche di eutanasia e suicidio assistito¹⁷. D'altronde, come dimostra anche l'esperienza europea, c'è stata negli ultimi tempi un'inversione di tendenza rispetto alla prevalente scelta politica di penalizzazione *tout court* delle relative pratiche¹⁸.

3) Una volta ammessa la necessità di una regolamentazione giuridica del fenomeno, sarebbe opportuno uscire dalla logica dell'*aiuto al suicidio-omicidio del consenziente* (artt. 580-579 cod. pen.) per considerare le peculiarità del *contesto* in cui si inserisce la richiesta di aiuto *medico* a morire?

Sul punto si è registrata una tendenziale convergenza nella riflessione interna al gruppo del

Diritto gentile rispetto alla posizione espressa dalla Corte costituzionale¹⁹, mentre sono emerse profonde divergenze su due questioni di politica legislativa correlate.

Se il contesto peculiare fosse, infatti, proprio quella della "relazione di cura e fiducia" tra medico e paziente, *i*) la richiesta andrebbe collocata al di fuori o dentro la l. n. 219/2017 e, soprattutto, *ii*) come sarebbe possibile *delimitare in modo ragionevole* il contesto dell'aiuto *medico* a morire, senza creare ingiuste (cioè ingiustificate) distinzioni, ma prevedendo una giusta (cioè giustificata) differenziazione tra chi potrebbe accedervi e chi no?

Si tratta di questioni tra loro correlate e su cui gli stessi estensori della prova di testo normativo hanno espresso posizioni differenti²⁰. Questo non ha impedito di trovare una convergenza di fondo sulla proposta qui presentata, di cui si cercherà di dar conto nelle pagine che seguono. Se e in che misura la proposta riesca a rispettare gli obiettivi di politica del diritto sopra ricordati, con riferimento al problema del *come* sarebbe opportuno intervenire da parte del legislatore, è ovviamente opinabile e costituisce anche l'oggetto della presente discussione.

¹⁴ Anche nella rinnovata versione del 2014, il giuramento, infatti, richiede, ancora, in continuità con l'antico giuramento di Ippocrate, "di non compiere mai atti finalizzati a provocare la morte".

¹⁵ Per esempio, rispetto all'attività del Consiglio d'Europa, si veda già CoE, *Recommendation 779 (1976) on the Rights of the Sick and Dying & Resolution 613 (1976) on the Rights of the Sick and Dying*, e la successiva *Resolution 613 (1976), Rights of the sick and dying*.

¹⁶ WMA, *Declaration on euthanasia and physician assisted suicide*, 70 WMA General Assembly, Tbilisi, Georgia, ottobre 2019. Per le posizioni delle società europee dei palliativisti, v. L. ORSI, *Il punto di vista di un medico rispetto alla sentenza n. 242/2019 della Corte costituzionale*, in *Nuova giur. civ. comm.*, II, 2019, 428 ss.

¹⁷ Per tutti, U.N., Committee on Economic, Social and Cultural rights, *General Comment No. 36 (2019) article 6, Right to life*, punto 9. Una posizione di prudente attesa ha caratterizzato anche la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo, dal caso *Pretty* (sent. del 29.4.2002, ric. n. 2346/02), al più recente caso *Mortier* (sent. del 4.10.2022, ric. n. 78017/17).

¹⁸ V. ad esempio la ricostruzione del quadro normativo, ancora in divenire, contenuta in Corte eur. dir. uomo, 12.4.2022, ric. n. 15136/20, *Lings v. Denmark*, par. 26 ss.

¹⁹ In linea con Corte cost., ord. n. 207/2018, cit., punti 8-10, del Considerato in diritto.

²⁰ V. AA.VV., *Etica, Medicina, Diritto – Dialogo sull'aiuto medico al morire*, cit.

3. Le principali caratteristiche della “Prova di testo normativo in materia di aiuto medico a morire”

La proposta (d’ora innanzi Prova di testo normativo) è composta di 7 articoli. Si possono individuare quattro aspetti caratterizzanti: a) la scelta di un ambito di regolazione ampio del fenomeno indicato come “aiuto medico a morire” (art. 1); b) l’individuazione di requisiti di accesso ampi (art. 2); c) la predisposizione di una procedura di accesso articolata, che può essere attivata solo su richiesta del paziente e in cui sono coinvolti, con responsabilità differenziate, diversi professionisti ed organi istituzionali (artt. 2-6); d) la mancata previsione dell’obiezione di coscienza, in conseguenza dalla scelta di rimettere la prestazione di aiuto medico a morire alla “disponibilità del personale sanitario”, salvo l’obbligo di garantire la prestazione a carico delle strutture pubbliche (artt. 5-6)²¹.

L’ultimo articolo (art. 7) contiene “disposizioni finali”, molto simili a quelle previste dall’art. 10 del d.d.l. Bazoli, che hanno lo scopo di ricordare che una legge sull’aiuto medico a morire richiede strumenti normativi di attuazione ulteriori ed una attivazione di servizi alla persona volti ad assicurare che la richiesta di aiuto a morire non sia determinata da un’offerta inadeguata di percorsi di cura, in particolare, per il controllo del dolore e l’alleviamento delle sofferenze²².

4. Segue: la definizione di aiuto medico a morire (art. 1)

Si è scelto di individuare l’ambito di un possibile intervento normativo in un modo che è parso rispettoso della realtà e dei bisogni alla base della estrema richiesta posta al medico curante dal paziente, di essere aiutato a morire, tentando di radicare la stessa il più possibile nell’ambito della relazione di cura e fiducia, che si pone al centro dell’intera disciplina (art. 1, comma 3°).

La l. n. 219/2017 non viene mai espressamente citata, ma il suo rapporto con le norme sull’aiuto medico a morire è, evidentemente, di specialità. Le norme che disciplinano la relazione di cura e fiducia tra paziente e medico, come quelle sull’assistenza sanitaria – dalla l. n. 833/1978 istitutiva del servizio sanitario nazionale alla l. n. 38/2000 sulle disposizioni per garantire l’accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore – insieme ai principi normativi che ne sono alla base, sono, infatti, il contesto normativo generale in cui si colloca la richiesta del paziente di un aiuto attivo a morire (art. 1, comma 1°). Tale richiesta giustifica una disciplina speciale, che si sostanzia nell’individuazione di requisiti e di una procedura specifici, volti a verificare con ragionevole certezza che la richiesta del paziente sia irreversibilmente ed inequivocabilmente il risultato di una decisione libera e consapevole.

La scelta terminologica “aiuto medico a morire” si pone in continuità con quella del Documento di sintesi del gruppo di lavoro di Trento del 2019²³. Ci si è voluti, invece, appositamente

²¹ Sulla compatibilità della proposta con la giurisprudenza della Corte costituzionale v. L. BUSATTA; sugli gli aspetti penalistici: E. PALERMO, D. PROVOLO, E. CADAMURO, *Il perché della non punibilità dell’aiuto medico a morire*, entrambi in questo fasc.

²² Come richiesto anche da Corte cost., ord. n. 207/2018, punto 10, e dalla sent. n. 242/2019, punti 2.4 e 5 *Considerato in diritto*, sentenza che richiama

anche il Parere del CNB, *Riflessioni bioetiche sul suicidio medicalmente assistito*, Roma, 18.7.2019.

²³ AA.VV., *Aiuto medico a morire e diritto: per la costruzione di un dibattito pubblico plurale e consapevole*, Documento di sintesi del gruppo di lavoro in materia di aiuto medico al morire di Trento, in [Recenti Progressi in Medicina](#), 10, 2019, 466 s.

discostare dal linguaggio apparentemente neutro, ma riduzionista nel senso della medicalizzazione, della “morte medicalmente assistita”, seguito dal d.d.l. Bazoli, in cui l’ambito soggettivo della relazione professionale di aiuto è sacrificato per appiattirsi sul dato oggettivo della necessità di un intervento medico per conseguire il risultato voluto dal (e di cui resterebbe responsabile *solo* il) paziente²⁴.

L’idea di fondo è che se la richiesta è fondata, ed è confermata nell’ambito della procedura prevista, questa fa sorgere un obbligo di prestazione a carico del servizio sanitario nazionale, mentre nessun obbligo di dare la morte può sussistere in capo al singolo medico coinvolto nelle procedure.

Nell’ottica di una *relazione* che nasce per una richiesta del paziente di essere aiutato a morire dal proprio curante si spiega l’equiparazione dell’aiuto medico a quella dell’eutanasia. Il testo specifica, infatti, che «l’aiuto medico a morire può consistere nel sostegno all’autosomministrazione o nella somministrazione da parte del medico di farmaci adeguati allo scopo». La scelta dell’una o dell’altra pratica, che certo potrebbe essere guidata da norme di buona pratica clinica elaborate dalla comunità medico-scientifica, dovrebbe dipendere solo dalle “condizioni” in cui si trova la “persona richiedente” e dalle “esigenze” da questa manifestate (art. 1, comma 2°).

5. Segue: *i requisiti di accesso* (art. 2)

Si tratta del punto forse più problematico, in cui si è tradotta la difficoltà di individuare limiti d’accesso, giustificati dalla duplice esigenza di

proteggere, da un lato, le persone più vulnerabili dalle loro stesse decisioni e, dall’altro, di rispettare il “mandato” dell’agire professionale del medico, individuando linee di confine tra chi può accedere e chi non può accedere alla prestazione di aiuto a morire, che non siano ingiustificatamente discriminatorie²⁵.

Il compromesso raggiunto è stato quello di individuare un *elemento oggettivo* che collegasse la richiesta ad uno stato di malattia, con il riferimento ad una “patologia irreversibile”, affiancato dall’*elemento soggettivo* delle “sofferenze fisiche o psichiche vissute come intollerabili” dal richiedente (art. 2, comma 1°).

Rispetto ai requisiti oggettivi, l’ulteriore requisito dell’“essere dipendenti da sostegni vitali”, previsto dalla Corte costituzionale, non è parso ragionevole, e non si sono trovati altri requisiti sostitutivi convincenti.

A tali requisiti, entrambi piuttosto ampi, si è affiancata una regola di *capacità*, diversa da quella prevista dalla l. n. 219/2017 per le decisioni mediche prese dalla persona in grado di interagire con il personale sanitario. Si è deciso, infatti, di prescindere dalla capacità legale di agire, e di riferirsi esplicitamente alla “capacità di prendere decisioni libere e consapevoli”. Questo comporta che la capacità legale di agire non è richiesta come condizione di accesso, ma, d’altro canto, la stessa non basta per poter accedere alla prestazione.

Questa scelta apre, dunque, da un lato, alla possibilità che ad accedere alla richiesta possano essere anche persone minori di età o persone la cui capacità legale sia altrimenti limitata, con il problema di coniugare il riconosciuto spazio di

²⁴ V. artt. 1 e 2, comma 1°, d.d.l. Bazoli.

²⁵ Sul rapporto tra vulnerabilità e autodeterminazione nella regolamentazione dell’aiuto medico a morire, si vedano le diverse posizioni emerse, a seguito della sent. n. 50/2022, cit., in AA.VV., *Etica, medicina e*

diritto – Dialogo sull’aiuto medico a morire, cit., nonché in AA. VV., nel *Forum a proposito di Corte cost. n. 50/2022*, in *BioLaw Journal - Rivista di BioDiritto*, 2, 2022, 19 ss. Evidenziano alcune criticità in direzioni diverse GIAIMO, SEMINARA, SERVETTI, tutti in questo fasc.

autodeterminazione con altre misure di protezione in atto (si pensi alla responsabilità genitoriale nel caso di un minore di età o ad un eventuale provvedimento di amministrazione di sostegno che limiti la capacità del beneficiario rispetto alle scelte mediche, ad esempio); d’altro canto, impedisce che per le persone maggiorenni operi la presunzione di capacità, di solito collegata alla capacità legale di agire.

L’idea è che, di fronte ad una richiesta così dirompente, sia per il paziente che per il medico, sia necessario un accertamento della capacità in concreto, da svolgersi caso per caso nell’ambito della relazione di cura. Dal punto di vista pratico, il paziente avrebbe l’onere di provare la propria capacità ed il medico il dovere di accertarla in base alle proprie competenze tecnico-professionali e, nei casi dubbi, con il coinvolgimento di altri specialisti.

Si è ritenuto che, invece, per quanto riguarda la *forma* della richiesta, poiché questa proviene da persona in grado di interagire con il medico curante, basti una regola analoga a quella prevista dalla l. n. 219/2017 per il caso di consenso o rifiuto di cure espressi direttamente dal paziente. La forma scritta, o altra equivalente, serve solo a documentare la richiesta. Non solo la richiesta del paziente va acquisita “nei modi e con gli strumenti più consoni alle condizioni della persona”, ma tutto il processo comunicativo, come quello di cura, va sempre registrato e documentato in quell’atto pubblico che è la cartella clinica (ed, anche, nel fascicolo sanitario elettronico), che è lo strumento formale specifico della relazione di cura (v. art. 2, comma 2° e comma 4°): ogni ulteriore forma richiesta non costituirebbe che un appesantimento inutile in una situazione di così estrema vulnerabilità e sofferenza.

²⁶ V., in altro contesto, P. ZATTI, *Per un diritto gentile in medicina*, cit., 2.

6. Segue: la *procedura di accesso* (artt. 2-6)

L’obiettivo della procedura, incardinata nell’ambito del servizio pubblico, è di vagliare con sufficiente certezza la libertà e consapevolezza della richiesta e, infine, la persistenza della volontà del paziente di avvalersi di un aiuto medico a morire, cercando di evitare inutili burocratizzazioni della relazione di cura. L’idea di fondo è di un diritto che sappia «ascoltare la verità, spesso sottile, delle relazioni che regola, e non cadere con peso di piombo sulle aspettative e i bisogni delle persone»²⁶.

Il percorso può essere distinto in tre fasi: *i*) una prima fase (art. 2) si avvia solo se il paziente lo richiede, e si compie nell’ambito del *rapporto tra il paziente ed il medico cui la richiesta è rivolta*; *ii*) la seconda fase (art. 3) deve essere attivata dal medico che ha preso in carico il paziente quando, al termine dell’attività espletata, la persona confermi di voler essere aiutata a morire e consiste in una procedura di verifica delle condizioni, che spetta alla Direzione sanitaria competente. La Direzione si avvale di un Collegio, di volta in volta istituito in base alle peculiarità della richiesta. Il Collegio ha la responsabilità di accogliere o non accogliere la richiesta presentata dal paziente; *iii*) la terza fase (art. 4) è quella che riguarda la prestazione dell’aiuto medico a morire. Quando il Collegio, espletate le proprie attività, ritiene che la richiesta debba essere accolta, lo comunica alla Direzione sanitaria, che provvede ad individuare il medico ed il personale che attueranno la procedura, sempre che la volontà del paziente di accedervi persista.

La responsabilità “di assicurare lo svolgimento delle procedure e la disponibilità del personale necessario alla loro realizzazione” è in capo alla struttura sanitaria pubblica competente. Si è

scelto di non prevedere termini, per forza di cose ordinatori, per lo svolgimento delle procedure (se non in un caso marginale: v. art. 3, comma 2°), ma di utilizzare in tutti i passaggi centrali della procedura espressioni come “senza indugio”, “immediatamente”, “tempestivamente”, che indicano che i tempi non devono essere ingiustificatamente dilazionati, ma adeguati alle concrete circostanze.

Non sono previsti strumenti di controllo successivo, ma è richiesto che il Ministero della salute definisca «protocolli e modalità per la prescrizione, la preparazione, il coordinamento e la sorveglianza» delle procedure. La previsione di una relazione annuale alle Camere sullo stato di attuazione della legge appare, infine, uno strumento utile – se ben implementato – per monitorare l’applicazione della legge.

Vale la pena, infine, di sottolineare qualche ulteriore dettaglio che qualifica le tre fasi indicate.

i) Rispetto alla prima fase, il paziente può fare la richiesta ad un medico di sua fiducia o, nel caso in cui non ne trovi uno proprio, ad un medico individuato su sua richiesta dall’azienda ospedaliera o dall’azienda sanitaria locale (art. 2, comma 1°).

Il medico cui la richiesta è rivolta ha il dovere di valutare la presenza dei requisiti richiesti (come già si è detto piuttosto ampi) «in dialogo con il paziente». Quel generale precetto per cui «il tempo di comunicazione è tempo di cura», espresso, oltre che dal CDM 2014, anche dall’art. 1, comma 8°, l. n. 219/2017, si esplica, in altri termini, in questo contesto: *a)* anzitutto, nell’accogliere la richiesta del paziente e nel vagliarne, anche alla luce della condizione patologica e delle sofferenze riportate dal paziente, la libertà e

consapevolezza. Se la richiesta fosse stata determinata dalla mancata attivazione di percorsi di cure, anche palliative, adeguati, il medico avrebbe l’obbligo di proporli al paziente (v. art. 1, comma 1°); *b)* inoltre, nel fornire informazioni adeguate sulle cure palliative e sugli altri interventi sanitari possibili nella situazione data, da condividere, se il paziente acconsente, con i familiari o le altre persone dallo stesso indicate; *c)* infine, nel dovere di promuovere, sempre con il consenso del paziente, quelle azioni di sostegno che siano rispettose dell’identità della persona, coinvolgendo altre figure professionali e proponendo eventuali percorsi di cura alternativi o integrativi rispetto a quelli già attivati. In questi termini può leggersi il riferimento alla possibilità di avvalersi “anche” dei «servizi di assistenza psicologica e spirituale»²⁷.

ii) Rispetto alla seconda fase, la Direzione sanitaria competente, che riceve la richiesta corredata di idonea documentazione, ha il compito di costituire un collegio di cui fa parte un medico, nominato come responsabile della procedura, almeno un altro medico esperto della patologia da cui è affetta la persona, un medico-legale ed uno psicologo clinico, nonché tutti gli altri «esperti necessari», individuati di concerto con il medico responsabile della procedura e sentito il medico di fiducia. Non si sono precisate ulteriori competenze, ma si è fatto riferimento alla «particolare vulnerabilità del richiedente», che potrebbe richiedere il coinvolgimento di esperti con competenze esterne a quelle mediche: dal bioeticista, all’assistente sociale. Non è previsto il ricorso ad organismi tecnici stabilmente istituiti, inclusi i comitati etici già esistenti. Ciò non toglie che, come accade per qualsiasi problema di pratica

²⁷ Sulle difficoltà empiriche di instaurare una relazione che nasca da una richiesta di aiuto medico a morire, v. L. DE PANFILIS, *Oltre la Corte Costituzionale: per*

una proposta di legge che prenda in carico le vulnerabilità, in questo fasc.

clinica, in base alle particolarità del caso, e laddove un comitato di etica clinica sia istituito dalla struttura sanitaria di riferimento, questi organismi possano essere coinvolti per un loro parere non vincolante, utile ad affrontare casi che pongano questioni etiche di particolare complessità²⁸.

Rispetto all’attività del Collegio, si è cercato di fare in modo che il paziente possa essere coinvolto con modalità il più possibile rispettose delle sue condizioni e si richiede che, nel caso in cui il collegio non accolga la richiesta, il rifiuto sia «adeguatamente motivato». In questa ipotesi, sempre salvo il ricorso alle vie legali ordinarie, la persona ha anche la possibilità di chiedere che la domanda sia riesaminata da un collegio con diversa composizione.

iii) Rispetto alla terza fase, si prevede che, se il Collegio accolga la richiesta, il medico responsabile della procedura concordi con il paziente le modalità di prestazione «più adeguate alle [sue] condizioni ed esigenze» e le comunichi alla Direzione sanitaria. Quest’ultima, «tenendo conto delle richieste del paziente e della eventuale disponibilità dei professionisti già intervenuti», provvederà ad individuare un medico e il personale che attueranno la procedura. Non è escluso che possano essere coinvolti nella procedura anche professionisti che già abbiano partecipato alle fasi precedenti. Mentre, ai fini dell’imparzialità della procedura, si è ritenuto opportuno distinguere il medico di fiducia cui la richiesta è posta ed il medico responsabile della verifica che avviene nella seconda fase, nella terza fase, laddove vi sia la richiesta del paziente e la disponibilità del personale con cui questi sia già entrato

²⁸ Per alcune perplessità rispetto a questa scelta ancora DE PANFILIS, *op. cit.*

²⁹ V. sul punto in questo fasc. P. BENCIOINI. L’idea di cambiare ottica nasce anche dallo spunto offerto in CORTE COST. n. 242/2019, cit., in cui si precisa che, in assenza di un obbligo per i medici di procedere

in relazione, le figure possono sovrapporsi in quanto prevale l’esigenza di individuare il contesto di cura il più vicino possibile alle condizioni ed esigenze del paziente. La prestazione di aiuto a morire può essere eseguita solo dopo che il medico abbia verificato la persistenza della volontà della persona di procedere in tal senso.

7. Segue: dall’obiezione di coscienza alla «disponibilità del personale sanitario» (artt. 5-6)

Si è previsto un meccanismo alternativo all’istituto dell’obiezione di coscienza, che permettesse di considerare la posizione del medico e quella del paziente al di fuori di un modello antagonistico/conflittuale e di ricondurla ad un modello di cooperazione giuridica/composizione di interessi all’interno del rapporto di cura.

Alla logica dell’obiezione, per cui la legge riconosce al paziente un diritto, ma attribuisce al medico la facoltà di obiettare e, dunque, di non prestare la propria opera, facendo prevalere proprie ragioni di coscienza sugli obblighi professionali, si sostituisce una logica più vicina a quella delle “professioni intellettuali” – e della professione medica, in particolare – della disponibilità del personale sanitario e delle “scelte in coscienza”²⁹. La legge riconosce al paziente un diritto e prevede un relativo obbligo di prestazione a carico del servizio sanitario pubblico; il servizio ha il dovere di assicurare lo svolgimento delle procedure di aiuto medico a morire e la disponibilità del personale necessario alla loro realizzazione (art. 6, comma 2°). Al contrario, non vi

all’aiuto al suicidio, resta affidato “alla coscienza del singolo medico scegliere se prestarsi, o no, a esaudire la richiesta del malato”. Sul punto si vedano i diversi spunti emersi in AA.VV., *Etica, medicina e diritto – Dialogo sull’aiuto medico a morire, cit., passim.*

sarebbe alcun obbligo di aiutare a morire per il singolo professionista (art. 5).

Rispetto alla facile obiezione della difficoltà per le strutture di reperire il personale sanitario disponibile, la risposta, certo limitata, che la prova di testo normativo offre è data dal 1° comma dell'art. 6. Si è, infatti, riproposto, a carico delle

strutture sanitarie, un obbligo analogo a quello previsto dalla l. n. 219/2017, per cui le stesse devono «garantire con proprie modalità organizzative la piena e corretta attuazione dei *principi*» della legge, *anche* attraverso l'adeguata *formazione del personale*³⁰.

³⁰ Ancora P. BENCIOLINI, *op. cit.*