

L'ineluttabilità della morte è condizione necessaria per considerare costituzionalmente legittimo l'aiuto medico a morire? Spunti di riflessione a margine della proposta di legge di *Undirittogentile*

Davide Servetti

Ricercatore di Diritto costituzionale nell'Università del Piemonte Orientale. Mail: davide.servetti@uniupo.it.

1. La consonanza della proposta di *Undirittogentile* con alcuni progetti di legge parlamentari e la sua distanza dalla "disciplina" dettata dalla Corte costituzionale

La discussione sui profili costituzionali del fine vita, nel cui ambito si muovono queste brevi considerazioni a commento della proposta di legge recante "Disposizioni in materia di aiuto medico a morire" promossa dal Gruppo di lavoro "*Undirittogentile*", è stata negli ultimi anni segnata dalle notissime decisioni della Corte costituzionale aventi ad oggetto il reato di aiuto al suicidio di cui all'art. 580 c.p. (ord. 207/2018 e sent. 242/2019), alle quali si è aggiunta la sent. 50/2022, che ha dichiarato inammissibile il referendum di abrogazione parziale dell'art. 579 c.p., concernente l'omicidio del consenziente.

Le motivazioni e i dispositivi di tali decisioni, al netto dell'accesso dibattuto che le riguarda e delle critiche che sono state formulate specialmente nei confronti delle prime due – alcune delle quali saranno riprese oltre –, tracciano un quadro interpretativo dei principi costituzionali, vigenti nel nostro ordinamento relativamente al rapporto tra protezione della vita umana e libertà di autodeterminazione individuale, con il quale

ogni iniziativa legislativa in materia dovrà confrontarsi.

La prima considerazione sulla proposta qui in commento, allora, può coincidere con la constatazione che essa si propone di accordare alla persona uno spazio di autodeterminazione nel morire (*rectius*, nel poter pretendere e ottenere dai pubblici poteri un qualificato aiuto a morire) assai più esteso rispetto a quello conseguente alla sentenza 242/2019.

Tale estensione passa, essenzialmente, attraverso due scelte cardinali: l'assimilazione in una sola figura giuridica, qualificata come "aiuto medico a morire", di due comportamenti che tanto la legislazione vigente quanto la Corte nella predetta giurisprudenza tengono distinti, ovvero l'aiuto al suicidio e l'omicidio del consenziente; l'omissione, tra i presupposti legittimanti la richiesta di aiuto, della sottoposizione della persona richiedente a trattamenti di sostegno vitale. In ciò la proposta di *Undirittogentile* non è isolata. Le due scelte che la caratterizzano, infatti, si ritrovano anche in alcune proposte di legge depositate presso le Camere nella legislatura corrente. La sussistenza di trattamenti di sostegno vitale non è richiesta, quale requisito necessario per l'accesso alla "morte volontaria medicalmente assistita", dalla p.d.l. C.251 (Magi), né dai progetti di legge "gemelli" S.124 (Pirro e altri) e C.313 (Sportiello e altri) per l'accesso alle due procedure che essi qualificano come "suicidio medicalmente assistito" e "trattamento eutanasi". Questi tre progetti, più precisamente, prevedono che tale requisito sia uno dei due che, *alternativamente*, legittima la persona a richiedere la propria morte: l'altro requisito è la sussistenza di una patologia irreversibile a prognosi infausta o di una condizione clinica irreversibile, che

provochino sofferenze intollerabili¹. I due requisiti sono invece *contestualmente* richiesti ai fini dell'accesso alla procedura di "morte volontaria medicalmente assistita" prevista dal d.d.l. S.104 (Bazoli e altri) e dalla p.d.l. C.87 (Costa). Per altro verso, questi due progetti, analogamente agli altri tre prima considerati e alla proposta di *Undirittogentile*, prevedono non soltanto l'assistenza al suicidio, ma anche la somministrazione del farmaco mortale da parte di una persona terza rispetto al richiedente.

2. La scelta di non prevedere la sottoposizione a trattamenti di sostegno vitale tra le condizioni della richiesta di aiuto

Prima ancora che i profili procedurali, sui quali larga parte della proposta di *Undirittogentile* si sofferma, sono allora le due scelte sostanziali sopra considerate a dover essere oggetto di attenzione.

Delle due – per le ragioni che si motiveranno tra poco e senza con ciò voler impostare alcuna tassonomia di ordine assiologico – è la mancata previsione dei trattamenti di sostegno vitale quale condizione legittimante l'aiuto a morire la scelta dei proponenti che manifesta la cesura più profonda con la situazione normativa oggi vigente alla luce della sent. 242/2019. Se tale previsione fosse presente, le altre tre condizioni legittimanti la richiesta di aiuto (piena capacità di autodeterminazione e sussistenza di una patologia irreversibile, che sia fonte di sofferenze fisiche o psichiche vissute come intollerabili) sarebbero sostanzialmente sovrapponibili a quelle previste dalla Corte e il "solo" tratto differenziale consisterebbe nell'assimilazione tra aiuto al suicidio e omicidio del consenziente (su cui, *infra* § 4).

¹ Circa la qualificazione della patologia a prognosi infausta e delle sofferenze i progetti Magi, da un lato, e Pirro e Sportiello, dall'altro, presentano delle differenze: alcune lievi ed una, invece, degna di particolare

Tale scelta dei proponenti fa sì che la richiesta di aiuto medico a morire non rappresenti una «alternativa reputata [dalla persona interessata] maggiormente dignitosa»² rispetto alla richiesta di interruzione dei trattamenti di sostegno vitale. Bensì, tale scelta è finalizzata a rendere possibile per la persona domandare di essere aiutata a morire (e, accertati i presupposti della richiesta, ottenere obbligatoriamente tale aiuto) anche quando la morte non sarebbe la conseguenza naturale della patologia di cui è affetta.

L'ineluttabilità della morte non è contemplata, dalla proposta in commento, come il frutto di una prognosi infausta, né di una previsione dell'esito dell'interruzione di trattamenti di sostegno vitale. Ovviamente, l'ineluttabilità della morte, per dir così, rinvenibile nelle due ipotesi appena formulate è differente: mentre nell'ipotesi della prognosi infausta, la probabilità statistica, basata sul confronto della situazione individuale con la generalità delle situazioni patologiche irreversibili analoghe, può anche scontare ampi margini d'incertezza, nell'ipotesi dell'interruzione dei trattamenti di sostegno vitale, siffatta probabilità può essere accertata con riferimento alla concreta situazione dell'interessato a livelli di ragionevole certezza molto elevati, alla luce dei quali la morte – salvo gravissimi errori di valutazione e salvo eventi del tutto imponderabili – si profila come conseguenza sicura dell'interruzione dei trattamenti e variabile diventa soltanto il tempo che essa potrebbe impiegare ad arrivare. Sotto questo profilo, di ineluttabilità in senso proprio si può parlare nella seconda ipotesi, quando la sussistenza medesima dei trattamenti di sostegno vitale è segno

nota, poiché i due progetti "gemelli" escludono espressamente che la patologia o la condizione clinica possano essere di natura psichiatrica o psicologica.

² C. cost., ord. 207/2018, punto 9, cons. dir.



incontrovertibile che la decisione di sospenderli porterebbe alla morte del paziente.

Dunque, il cambiamento di scenario aperto dalla proposta di *Undirittogentile* è profondo. Prevedere, come ha statuito la Corte nella sent. 242/2019, che condizione inderogabile di legittimità³ dell'aiuto medico al suicidio sia la sottoposizione a trattamenti di sostegno vitale significa ammettere una modalità di accelerazione di un processo naturale dall'esito (in misura ragionevolmente certa) inevitabile, che soltanto l'intervento medico sta temporaneamente inibendo. Rimuovere tale condizione significa rendere legittima, e oggetto di un diritto esigibile da parte della persona pienamente capace di autodeterminarsi, una libera scelta di morte come risposta alle sofferenze fisiche o psichiche che ad ella provengono da una patologia irreversibile e che ella ritiene, secondo il proprio insindacabile giudizio, intollerabili; e ciò senza alcuna necessità di verificare la sussistenza di una qualche condizione che faccia ragionevolmente prevedere che tale patologia e tali sofferenze porteranno alla morte come conseguenza certa delle stesse: è questa un'opzione legislativa costituzionalmente

legittima, per cui la condizione in questione fa parte di quegli elementi discrezionalmente componibili dal legislatore nella progettazione di una soluzione normativa a contenuto costituzionalmente non vincolato alternativa a quella "cedevole" dettata dal giudice costituzionale, oppure essa integra necessariamente quel nucleo di tutela minima del diritto alla vita che la Costituzione non consente di violare?

3. Considerazioni che portano a dubitare della legittimità costituzionale di tale scelta

La ricerca di una risposta a questo interrogativo sconta, naturalmente, le problematiche che la dottrina più critica nei confronti delle pronunce 207/2018 e 242/2019 ha puntualmente enucleato con riferimento sia allo sviluppo dell'*iter* argomentativo sia al modello decisorio spesi dalla Corte⁴. L'interrogativo, in particolare, sottende (ed evidenzia) il carattere ambiguo e parzialmente contraddittorio del monito finale della sent. 242/2019, nel quale il richiamo al rispetto dei «principi precedentemente enunciati», alla luce della (auto)qualificazione dell'intervento del

³ Non è questa la sede per puntualizzare, come sarebbe necessario fare, sulla differenza che corre tra la legittimazione proveniente dall'individuazione di una circoscritta area di non punibilità *ex art.* 580 c.p. e la legittimazione proveniente dalla configurazione di una procedura medica prevista come obbligatoria per il Servizio sanitario nazionale.

⁴ Questa sede editoriale impone riferimenti minimi in nota; si rimedia quindi alle allusioni presenti nel testo con il rinvio soltanto ad alcuni tra gli autori che, con argomentazioni e sfumature differenziate, hanno segnalato in termini maggiormente persuasivi tali problematiche: L. EUSEBI, *Il suicidio assistito dopo Corte cost. n. 242/2019. A prima lettura*, in *Corti Supreme e Salute*, 2/2019; D. PARIS, *Dal diritto al rifiuto delle cure al diritto al suicidio assistito (e oltre). Brevi osservazioni all'ordinanza n. 207/2018 della Corte costituzionale*, in *Corti Supreme e Salute*, 3/2018; F. POLITI, *La sentenza n. 242 del 2019 ovvero della rarefazione del*

parametro costituzionale e della fine delle "rime obbligate"? Un giudizio di ragionevolezza in una questione di costituzionalità eticamente (molto) sensibile, in *Diritti fondamentali*, 1/2020; G. RAZZANO, *Nessun diritto di assistenza al suicidio e priorità per le cure palliative, ma la Corte costituzionale crea una deroga all'inviolabilità della vita e chiama «terapia» l'aiuto al suicidio*, *ivi*; R. ROMBOLI, *La Corte costituzionale decide con sentenza il «caso Cappato» e supera l'ostacolo «insormontabile» approvando essa stessa la disciplina dell'aiuto a morire*, in *Il foro italiano*, 3/2020, pt. I; A. RUGGERI, *Rimosso senza indugio il limite della discrezionalità del legislatore, la Consulta dà alla luce la preannunciata regolazione del suicidio assistito (a prima lettura di Corte cost. n. 242 del 2019)*, in *Giustizia Insieme*, 27 novembre 2019; C. TRIPODINA, *La "circoscritta area" di non punibilità dell'aiuto al suicidio*, in *Corti Supreme e Salute*, 2/2019.

giudice costituzionale come di natura “pretoria”⁵ e del contenuto additivo “a rime sciolte” della declaratoria d’illegittimità, non può leggersi come un rinvio integrale.

Tuttavia, la chiara opzione per un altro scenario, che la proposta di *Undirittogentile* manifesta limpidamente, è tale per cui, a mio avviso, è possibile formulare alcune considerazioni che depongono nel senso del suo contrasto con i principi costituzionali che emergono (anche) dalla ricostruzione operata dalla Corte nelle due decisioni sull’aiuto al suicidio, specialmente a valle della sent. 50/2022.

In estrema sintesi, la rimozione della condizione della sottoposizione ai trattamenti di sostegno vitale, senza alcuna riformulazione delle altre tre condizioni previste dalla sent. 242/2019 e riprodotte pressoché testualmente dalla proposta di *Undirittogentile* (in particolare, senza alcuna specificazione relativa alla “patologia irreversibile”), espone tale proposta problemi di legittimità costituzionale per le seguenti ragioni.

Essa assoggetta allo stesso trattamento legislativo una casistica amplissima ed eterogenea, nella quale restano indistinte situazioni molto diverse tra loro, come, a titolo meramente esemplificativo, il caso di una persona con malattia cronica non invalidante che non comporta alcun grave rischio per la sua incolumità, ma che le provoca limitazioni che generano sofferenze psicologiche che ella vive come intollerabili; questo stesso caso, ma in presenza di malattia invalidante e/o in presenza anche di terapie che provocano sofferenza fisica; il caso della persona disabile la cui menomazione biomedica sia alla

base di limitazioni funzionali compatibili con una vita autonoma, ma da lei vissute come fonte di sofferenze psichiche intollerabili; il caso di questa stessa persona disabile, ma con menomazione che comprometta gravemente la vita autonoma; questo stesso caso, ma con la coesistenza di sofferenze fisiche e psichiche; questo stesso caso, in cui però la vita della persona è resa possibile soltanto dalla nutrizione artificiale, in presenza della quale la sua sopravvivenza potrebbe protrarsi indefinitamente; il caso del malato terminale.

In molte di queste situazioni, si può dubitare che la proposta in commento assicuri un effettivo bilanciamento tra diritto alla vita e libertà di autodeterminazione. In base ad essa, la sola condizione d’accesso ad una legittima procedura eutanasica è rappresentata dalla presenza di una patologia irreversibile, il cui accertamento non conduce, *di per sé*, alla definizione di una situazione in cui il rifiuto della richiesta della persona malata di essere uccisa o aiutata a suicidarsi debba ritenersi una imposizione a vivere a tutti i costi (stante il diritto al rifiuto delle cure di cui all’art. 32 Cost.); mentre, invece, l’accertamento delle intollerabili sofferenze finisce per ridursi all’apprezzamento esterno di un giudizio soggettivo, e, nel caso dell’assenza di sofferenze fisiche, può risultare privo anche di riscontri obiettivi indiretti. Sicché, in fondo, il diritto a morire riconosciuto da una normativa così congegnata potrebbe tradursi, in una casistica ampia, nel diritto a morire della persona *irreversibilmente malata e pienamente capace* di assumere decisioni libere e consapevoli. Pur correndo il rischio di qualche

⁵ V. spec. punto 4, cons. dir., sent. 242/2019 : «Ove, però, i vuoti di disciplina, pure in sé variamente colmabili, rischio di risolversi a loro volta – come nel caso di specie – in una menomata protezione di diritti fondamentali (suscettibile anch’essa di protrarsi nel tempo, nel perdurare dell’inerzia legislativa), questa Corte può e deve farsi carico dell’esigenza di evitarli,

non limitandosi a un annullamento “secco” della norma incostituzionale, ma ricavando dalle coordinate del sistema vigente i criteri di riempimento costituzionalmente necessari, ancorché non a contenuto costituzionalmente vincolato, fin tanto che sulla materia non intervenga il Parlamento».

semplificazione, si potrebbe anche dire che l'avvento di una patologia irreversibile verrebbe ad essere, potenzialmente, il solo parametro obiettivo per accertare il diritto di una persona pienamente in possesso della sua capacità d'agire ad ottenere dal Servizio sanitario nazionale la morte. E ciò senza aprire la discussione circa le difficoltà che comporterebbe l'accertamento di tale capacità nei casi in cui la patologia irreversibile ponesse di fronte ad un quadro clinico non grave e la sola sofferenza manifestata fosse di tipo psichico.

Ora, se le cose stanno così, la proposta di legge aprirebbe alcuni vuoti di tutela, specialmente in presenza di concrete e particolari situazioni di vulnerabilità potenzialmente rientranti nella casistica ammessa ad accedere all'aiuto medico a morire. Situazioni, di fronte alle quali, è peraltro lecito chiedersi quali criteri di valutazione della vulnerabilità, in grado di limitare la sua discrezionalità, sarebbero a disposizione del collegio di cui all'art. 3 della proposta di legge. Il che mi pare non rispetti le coordinate costituzionali tracciate dalla predetta giurisprudenza costituzionale.

Quest'ultima, al di là delle problematiche sopra evocate, individua infatti alcuni punti fermi non equivocabili.

Il principale è rappresentato dalle affermazioni concernenti il diritto alla vita, garantito (implicitamente) dall'art. 2 Cost. e (esplicitamente) dall'art. 2 CEDU, dal quale discende «il dovere dello Stato di tutelare la vita di ogni individuo: non quello – diametralmente opposto – di riconoscere all'individuo la possibilità di ottenere dallo Stato o da terzi un aiuto a morire» (punto 5, cons. dir., ord. 207/2018). Tali affermazioni ribaltano la prospettiva proposta dal giudice *a quo*: la rilettura in chiave personalistica del reato di aiuto al suicidio non conduce alla sua incostituzionalità sopravvenuta, ma, al contrario, ne fa apprezzare lo «scopo, di perdurante attualità, di

tutelare le persone 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» (punto 6, cons. dir.). Questa impostazione trova una conferma e alcune precisazioni nella sent. 50/2022.

In primo luogo, la *ratio* di protezione del diritto alla vita – tiene ad aggiungere la Corte: *soprattutto ma non soltanto* «delle persone più deboli e vulnerabili, in confronto a scelte estreme e irreparabili, collegate a situazioni, magari solo momentanee, di difficoltà e sofferenza, o anche soltanto non sufficientemente meditate» (punto 5.3. cons. dir.) – rinvenuta per l'art. 580 c.p. viene ritenuta valida anche per l'art. 579 c.p. Tale estensione pare seguire una ineccepibile logica *a fortiori*, giacché la finalità protettiva del divieto di aiuto al suicidio è valida *a maggior ragione* in presenza di una condotta che non è più di cooperazione nell'atto autolesivo, ma di esecuzione integrale dell'atto lesivo su richiesta dell'interessato.

In secondo luogo, la Corte rende ancor più esplicito il concetto per cui, di fronte al «cardinale rilievo del valore della vita» – per il quale essa decide di ricorrere alla categoria dei «valori supremi», così attingendo a un lessico costituzionale riservato a poche occasioni (v. punto 5.2, cons. dir.) –, il principio prioritario è la sua protezione e non l'autodeterminazione individuale. Al legislatore, infatti, viene indicato un criterio di bilanciamento che resta aperto a soluzioni anche diverse da quella attualmente prevista dal codice penale per l'omicidio del consenziente – la quale non rappresenta «una legge a contenuto costituzionalmente vincolato, non essendo quella ora indicata l'unica disciplina della materia compatibile con il rilievo costituzionale del bene della vita umana» –, ma che esclude con nettezza due soluzioni estreme: che dal diritto alla vita derivi

un «dovere di vivere a tutti i costi»; che l'introduzione di ipotesi di autodeterminazione nel morire sia fatta «in nome di una concezione astratta dell'autonomia individuale», tale da ignorare «le condizioni concrete di disagio o di abbandono nelle quali, spesso, simili decisioni vengono concepite». Un criterio che, poi, sintetizza così: «Quando viene in rilievo il bene della vita umana, dunque, la libertà di autodeterminazione non può mai prevalere incondizionatamente sulle ragioni di tutela del medesimo bene, risultando, al contrario, sempre costituzionalmente necessario un bilanciamento che assicuri una sua tutela minima».

Alla luce di questo quadro, allora, si può sostenere che la proposta di legge in commento non garantisce tale tutela minima, perché non si dimostra in grado di assicurare sufficienti presidi nei confronti delle persone più deboli e vulnerabili e perché, acclarata l'esistenza di una patologia irreversibile, la libertà di autodeterminazione nel morire, in molte situazioni di fatto, non subirebbe altre condizioni efficacemente verificabili mediante riscontri obiettivi e finirebbe per prevalere – nell'accezione appena precisata – incondizionatamente sul dovere di protezione della vita umana incombente sulla Repubblica, costringendo i pubblici poteri a recepire il desiderio di morte mediante l'erogazione di una prestazione medica.

4. La scelta di assimilare in un'unica figura giuridica l'aiuto al suicidio e l'omicidio del consenziente

La circostanza che il progetto di legge in commento apra ad una così ampia casistica quasi

pone in secondo piano l'assimilazione tra aiuto al suicidio e omicidio del consenziente. Senza potermi soffermare sul punto per ragioni di spazio, al proposito propongo una sola considerazione. Nelle decc. 207/2018 e 242/2019 la – tutt'altro che pacifica⁶ e, per ciò solo, criticabile ove riferita ad una decisione del giudice costituzionale – equiparazione tra richiesta di interruzione di trattamenti di sostegno vitale e richiesta di aiuto al suicidio vede il suo presupposto logico proprio nella sussistenza di tali trattamenti in entrambe le situazioni di fatto oggetto dell'equiparazione (e del connesso giudizio di ragionevolezza-egualianza operato dalla Corte). Se, com'è stato efficacemente scritto⁷, tale equiparazione si espone al rischio di essere ulteriormente estesa anche alla richiesta di accelerazione della morte inevitabile mediante somministrazione diretta del farmaco mortale (ovvero di omicidio del consenziente), con ciò conducendo all'irrelevanza la differenza giuridica che passa tra il lasciar morire e l'uccidere, va aggiunto che questa estensione sarebbe logicamente possibile solo tenendo ferma la situazione di partenza, ovvero la sottoposizione a trattamenti di sostegno vitale. Dunque, la rimozione di tale condizione per l'accesso all'aiuto medico a morire rende ineludibile affrontare – ciò che qui non si può – la domanda che ruota intorno alla legittimità costituzionale di una opzione legislativa che renda irrilevante la predetta differenza, sulla quale si fondano intere tradizioni giuridiche, con i relativi patrimoni valoriali.

⁶ L'esistenza di differenti e diversamente argomentate opinioni sul punto emerge, ad esempio, nel parere del Comitato nazionale di bioetica intitolato "Riflessioni bioetiche sul suicidio medicalmente assistito" (18 luglio 2019).

⁷ C. TRIPODINA, *Sostiene ora la Corte che la libertà di autodeterminazione di morire "non può mai prevalere incondizionatamente" sulla tutela della vita*, in *Giur. cost.*, 2/2022, spec. p. 648.

5. Una discussione indifferibile

Gli orientamenti legislativi come quello espresso dall'iniziativa di *Undirittogentile*, così come da altri più o meno analoghi progetti depositati presso le Camere, proponendo una visione della vita umana rivolta alla piena valorizzazione dell'autodeterminazione individuale, sollecitano allora a domandarsi – invitando a discutere sul punto più esplicitamente di quanto forse oggi si stia facendo – se (e in quale misura) la Costituzione repubblicana esprima una concezione della persona umana in grado di recepire tale

visione senza con ciò contraddire il dovere della Repubblica di promuovere in ogni situazione il pieno sviluppo della persona umana. O, in altre parole, a interrogarsi sui limiti della convivenza di visioni della dignità della persona significativamente diverse. In un tempo nel quale l'Organizzazione mondiale della sanità definisce la depressione il nuovo male del secolo, questa discussione assume una specifica rilevanza anche soltanto a voler trattare il problema dal punto di vista della tutela della salute della persona.

Forum

