GIUSTIZIA INSIEME

Diritti Umani

Lo scenario italiano del fine vita

di Daria Passaro

15 aprile 2019

Lo scenario italiano del fine vita, aspettative e drammaticità: nel mondo dei condannati a vivere.

1. Il caso “Dj Fabo”, quando la vita arriva prima del diritto: il processo a carico di Marco Cappato. – 2 La sentenza della Corte Costituzionale del 24 ottobre 2018: l’innovazione è nel metodo. – 3. Uno sguardo comparatistico. La regolamentazione del fine vita oltre confine.

1. Il caso “Dj Fabo”, quando la vita arriva prima del diritto: il processo a carico di Marco Cappato

Negli ultimi anni, il panorama del fine vita, conteso tra disponibilità e indisponibilità del bene vita, ha visto dirottata l’attenzione verso un caso dalla forte pregnanza mediatica e dai notevoli risvolti giuridico-penalistici. Si tratta della vicenda umana, ancora in via di definizione processuale, di Fabiano Antoniani (noto come Dj Fabo) dove si sono intrecciati temi tanto diversi quanto inscindibilmente connessi: il problema del fine vita, l’urgenza di una legge sul testamento biologico, il concetto di eutanasia e quello di morte dignitosa, fino ad arrivare a mettere in discussione la legittimità costituzionale e l’attualità dell’art. 580 c.p. sull’istigazione o aiuto al suicidio. Il tutto, in virtù di una vita che si esige essere dignitosa e libera di essere vissuta o, soprattutto, non vissuta.

E' noto come, all'esito del processo instaurato a Milano contro Marco Cappato per il reato di cui all'art. 580 c.p., la Corte d' Assise, mentre ha assolto l'imputato per la parte di istigazione al suicidio perché il fatto non sussiste, abbia sospeso il giudizio per il restante capo di imputazione, rimettendo la questione alla Consulta.

La sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 580 c.p. colpisce la parte in cui lo stesso incrimina le condotte di aiuto al suicidio *in alternativa* alle condotte di istigazione e, quindi, a prescindere dal loro contributo alla determinazione o rafforzamento del proposito di suicidio (per ritenuto contrasto con gli artt. 3 e 13 comma 1 della Costituzione). Il risultato è che le condotte di *agevolazione* dell'esecuzione del suicidio, che non incidano sul processo deliberativo dell'aspirante suicida, appaiono sanzionabili con la pena della reclusione da cinque a dodici anni, senza distinzione rispetto alle condotte di istigazione.

Di evidente percezione il rilevato contrasto con innumerevoli norme costituzionali, si pensi all'art. 3 relativo al principio di uguaglianza, all'art. 13, baluardo della libertà personale, nonché all'art. 25 comma 2, sul principio di legalità e irretroattività penale, e, in ultimo, all'art. 27 terzo comma che sancisce la funzione rieducativa della pena per il reo.

Ad una più attenta analisi delle motivazioni addotte, i giudici milanesi hanno ritenuto che il suicidio costituisca esercizio di una libertà dell'individuo. Pertanto, azioni idonee a pregiudicare l'autodeterminazione dello stesso costituirebbero offesa al bene giuridico tutelato dalla norma in esame, e solo queste risulterebbero meritevoli di sanzione penale. Alla luce di tali considerazioni, dove si colloca l'apporto fornito da Marco Cappato? L'aiuto del leader radicale non risulterebbe idoneo a ledere alcun bene giuridico, giacché il proposito suicida di Antoniani si era già cristallizzato da tempo e il contributo dell'imputato si è concretizzato nel mero trasporto dello stesso in Svizzera.

I giudici hanno osservato, in primo luogo, che alla base delle norme sull'istigazione e aiuto al suicidio, introdotte dal legislatore nel regime fascista del 1930, vi fosse la considerazione del suicidio come un disvalore: solo per preminenti ragioni di politica criminale era stato ritenuto inutile e dannoso punirne il tentativo. La sanzione prevista dalla norma era pensata a tutela del "diritto alla vita", come valore in sé, indipendentemente dalle deliberazioni del titolare, essendo chiaramente sancita la prevalenza dello Stato sulla libertà dell'individuo.

Ebbene, leggendo oggi la medesima norma alla luce dei principi costituzionali, appare evidente e urgente la necessità di innovare quei concetti pre-costituzionali. Dalla lettura complessiva della Costituzione emerge una nuova e diversa considerazione del diritto alla vita**,** che si pone come

presupposto degli altri diritti riconosciuti all'individuo e proprio attraverso questi si definisce.

Senza dimenticare che, con l'introduzione del rivoluzionario principio personalistico enunciato all'art. 2 e dell'inviolabilità della libertà individuale di cui all'art. 13, la Carta costituzionale ha sancito un vero cambiamento di rotta. Non si torna indietro: è l'uomo, e non più lo Stato, al centro dell'attenzione. E la vita umana non può essere concepita senza il riferimento all'autodeterminazione.

Infine, i giudici milanesi hanno rilevato che una tale sanzione, sproporzionata rispetto all'offesa arrecata, impedirebbe alla pena stessa di ottemperare alla funzione sua propria, costituzionalmente riconosciuta dall'art. 27 co. 3, volta alla rieducazione del reo.

Il dado era tratto. La dottrina pronunciatasi sul punto aveva prospettato diverse possibili soluzioni per la Corte, sulla base di variegate tecniche decisorie: l'accoglimento parziale, ovvero il rigetto; il rigetto semplice o quello con interpretazione; la vera e propria sentenza "interpretativa di rigetto", sino all'inammissibilità in senso stretto. Nessuna strada era inaccessibile, preclusa o impercorribile. L'unica opzione che, tuttavia, forse non meritava di essere considerata, per un caso così complesso, delicato ed atteso, era quella del *non liquet*.

Bisognerebbe chiedersi, forse, se sia da considerarsi ancora suicidio il "congedo dalla vita" scelto, dolorosamente nonché drammaticamente, da chi vive una situazione in cui il corpo si è ormai congedato dalla persona, vale a dire la ricerca della quiete operata da un individuo che non riconosce più alcuna immagine di sé e si limita a porre fine ad una condizione di perenne sofferenza.

In ogni caso, con la rimessione alla Consulta, la stessa è stata investita di un compito di storica ed impareggiabile importanza, non tanto per il processo Cappato quanto per l'autodeterminazione in generale: definire, una volta per tutte, se il reato di aiuto al suicidio, nato in un contesto stato-centrico, sia ancora conforme alla Costituzione italiana e ai suoi valori.

2. La sentenza della Corte Costituzionale del 24 ottobre 2018: l'innovazione è nel metodo

Ci si aspettava l'annuncio di una sentenza sulla costituzionalità o incostituzionalità dell'art. 580 c.p., ed invece la Corte ha disposto il rinvio del processo al prossimo settembre 2019, per consentire al Parlamento di intervenire con un'appropriata disciplina.

Precisamente, la Corte costituzionale ha rilevato che l'attuale assetto normativo concernente il fine vita lasci prive di adeguata protezione determinate situazioni costituzionalmente meritevoli di tutela, da bilanciare con altri beni costituzionalmente rilevanti.

La Corte Costituzionale ha così consapevolmente inaugurato una strada nuova e coraggiosa, innovando il proprio catalogo di tecniche decisorie e riconoscendo, pur senza dichiararla, la "parziale" illegittimità costituzionale dell'art. 580 c.p.

Ciò che si è sorprendentemente verificato è che la Corte costituzionale ha finalmente rilevato l'assenza di una «adeguata tutela» nell'assetto normativo che riguarda il fine vita, concedendo al Parlamento un anno per colmare la lacuna, intervenendo *medio tempore* con un'appropriata disciplina.

Che significato ha una presa di non-posizione di questo stampo? È la presa d'atto di un vuoto normativo, di una mancanza di tutela nei riguardi di situazioni dall'evidente particolarità e dalla notevole frequenza, che spiana la strada al Parlamento per la trattazione di un tema da sempre visto con diffidenza e paura, soprattutto in considerazione dell'iniziativa popolare di legge sull'eutanasia, fino a ieri mai tradottasi in discussione. Non si tratta in sostanza di un semplice monito al legislatore, ma dell'assegnazione di un "termine ultimo", una data entro cui legiferare.

A destare stupore è il metodo, la via seguita dalla Corte stessa, senza precedenti in Italia; i giudici costituzionali hanno riconosciuto che l'attuale normativa, che punisce ogni forma di agevolazione al suicidio, non realizza un ragionevole bilanciamento dei molti interessi coinvolti, ma fanno un passo di lato – non indietro – investendo il Parlamento del compito di trovare un corretto equilibrio.

L'originale tecnica decisoria adottata trae ispirazione da precedenti della Corte Suprema del Canada nel 2015 e della Corte Suprema del Regno Unito nel 2014 e consiste nel disporre il rinvio del giudizio in corso, con contestuale fissazione della data di discussione delle questioni in ballo. Si determina, fatalmente, la messa in mora del Parlamento. Ma perché questa scelta? La Corte ha agito con una prudenza di non poco conto, evitando una secca declaratoria di incostituzionalità che, in assenza di regolamentazione normativa, avrebbe esposto soggetti deboli e vulnerabili ad abusi e strumentalizzazioni altresì patrimoniali. Ha scongiurato il rischio che la somministrazione di farmaci in grado di procurare la morte in un breve lasso di tempo potesse degenerare in vera e propria "alternativa" ad esigenze organizzative o supplire all'incapacità delle strutture di fornire adeguata assistenza con percorsi di cure palliative. E non è tutto: la Corte ha voluto impedire che una dichiarazione di inammissibilità della questione, con monito al

legislatore, determinasse inevitabilmente la condanna di Cappato.

La Corte non si nasconde dietro le Camere, semplicemente abbandona la strada vecchia per la nuova. Avrebbe potuto dichiarare l'inammissibilità della questione sollevata e dare un consueto monito al legislatore affinché rimuovesse il ravvisato *vulnus.* E invece ha differito la propria valutazione, auspicando la sopravvenienza di una legge che regoli la materia in base alle non più taciute esigenze di tutela.

Si è detto che la Corte fa una passo di lato, non indietro, non abdicando affatto alla propria funzione, ma affidando al Parlamento il compito di regolare ed illuminare una materia per troppo tempo lasciata al buio; né lascia l'imputato in balia dell'arbitrio del legislatore stesso, riservandosi l'ultima parola e preannunciando il suo intervento il 24 settembre 2019, in caso di inerzia legislativa. È una Consulta che si rivela rivoluzionaria nel metodo, ma profondamente ancorata ai propri principi costituzionali; il suo messaggio è netto, difficile da ignorare per la politica.

Paradossalmente, nel "decidere di non decidere", la Corte dà uno scossone di portata storica alle Camere.

È la grande occasione per il legislatore di redigere una legge, necessaria e pretesa dall'opinione pubblica, sul fine vita e l'occasione di discutere su un'eutanasia legale, in grado di rompere il silenzio su un tema che non è più possibile ignorare, in considerazione, altresì, dei tanti casi in cui si è manifestata la perentorietà di un intervento.

Ciò che si auspica è che finalmente venga riconosciuto, nelle situazioni come quella di Fabo, uno "spazio libero dal diritto penale". Se così non fosse, il risultato sarebbe costringere, chi versi in quella drammatica situazione di sofferenza, ad affrontare una scelta crudele e disumana. Costui potrebbe "accettare" la propria prigionia materiale e spirituale, in presenza di condizioni che rendono la vita insopportabile, sacrificando il proprio diritto di autodeterminarsi liberamente e subendo un'irragionevole disparità di trattamento rispetto a chi può provvedere da solo a por fine alla propria vita non più dignitosa. In alternativa dovrebbe optare, necessariamente, per un percorso di fine vita tramite sospensione dei sostegni vitali, una scelta che lo esporrebbe ad una agonia del corpo difficile da accettare. L'ultima opzione possibile, paradossalmente, si tradurrebbe nella scelta di una richiesta di solidarietà – come ha fatto Fabiano – consapevole che ciò esporrebbe chi accoglie quella richiesta di aiuto ad un gravissima censura, ad una pena intransigente.

Siamo dinanzi ad un passaggio di testimone, si chiede alle Camere ciò che si è già chiesto alla Corte, di non abbassare lo sguardo, di accogliere un "diritto penale del rispetto"; del rispetto sia per chi abbia deciso per la vita ad ogni costo, sopportando con coraggio o solo per rassegnazione la prigionia del proprio vivere, sia, soprattutto, per chi autonomamente e consapevolmente decide per la dignità di vivere o morire; sia, infine, per chi in queste condizioni si limita ad invocare un "aiuto nel morire", una solidarietà che l'ordinamento giuridico non dovrebbe censurare con tanta assolutezza e intransigenza.

È il tema del fine vita, della voglia di far valere una vita di qualità ed una morte dignitosa e meno sofferente possibile, servendosi della concreta ed effettiva possibilità di scegliere come e quando vivere e morire.

Dando uno sguardo alla situazione attuale e ai primi mesi trascorsi dalla pronuncia, quali le prospettive? La Corte ha cercato un dialogo col Parlamento, ha espresso una richiesta di aiuto. La strada è lunga e tutta in salita, anche se lo scorso gennaio è stata depositata alla Camera una proposta di legge di iniziativa popolare, già avanzata nel "lontano" 2013.

Ma la proposta di iniziativa popolare è solo la prima di quelle (almeno altre 2) che saranno esaminate, e il Parlamento dovrebbe accelerare il passo per ottemperare al suo compito e rispettare la fatale scadenza (non certo remota) del 24 settembre 2019 stabilita dalla Consulta. Se così non fosse, allora la parola tornerebbe ai giudici costituzionali, decretando una triste sconfitta della politica.

Un dato è certo: l'innovazione metodologica della Corte denota una profonda sensibilità nei confronti dei diritti individuali, delle prerogative costituzionali, nonché del dialogo imprescindibile tra i poteri dello Stato. E questa sensibilità si è tradotta in una sentenza di incostituzionalità "differita", rimandata ad un futuro prossimo e, per ciò solo, più sicura e consapevole.

Cosa accadrà il 24 settembre 2019? Presumibilmente, la Corte manterrà la stessa composizione, lasciando presagire che i già rilevati profili di incompatibilità costituzionale, nell'ipotesi di inerzia o incapacità legislativa, condurranno ad una definitiva dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 580 e di un'eventuale normativa insoddisfacente. La partita è tutta da giocare, ma in campo scenderanno gli stessi giocatori?

3. Uno sguardo comparatistico. La regolamentazione del fine vita oltre confine

Il tassello finale è quello comparatistico. Uno sguardo fuori Italia può davvero disvelare scenari interessanti e disparati, ed essere fonte di ispirazione per le scelte decisive a cui è chiamato il Parlamento.

FRANCIA

In Francia l'eutanasia attiva ed il suicidio assistito non sono ammessi, mentre è parzialmente ammessa l'eutanasia passiva. Nel 2016 il Parlamento francese ha approvato un disegno di legge che consente ai medici di sedare i pazienti fino alla morte, senza cadere, però, negli spazi del suicidio assistito e dell'eutanasia volontaria. La nuova legge sul fine vita supera la precedente "loi Leonetti". Viene introdotta **«un'eutanasia mascherata»** dietro il sipario della sedazione terminale. Il testo parla di un «diritto alla sedazione profonda e continua» fino al decesso per i malati in fase terminale. Allorquando un paziente è «affetto da una malattia grave e incurabile», e la sua «sofferenza è refrattaria alle cure» e si è davanti a una «prospettiva di vita» molto breve, allora può essere addormentato e tutti i sostegni vitali, come alimentazione e idratazione, possono essere interrotti.

SVIZZERA

La Svizzera prevede sia l'eutanasia attiva indiretta (assunzione di sostanze i cui effetti secondari possono ridurre la durata della vita), sia quella passiva (interruzioni dei dispositivi di cura e di mantenimento in vita), sia il suicidio assistito; l'Art.115 del codice penale svizzero entrato in vigore nel 1942 (ma scritto già nel 1918) considera un reato aiutare una persona a suicidarsi solo se il motivo segue fini d'interesse personale.

L'iter da seguire è in ogni caso lungo e complesso. Una commissione controlla minuziosamente tutta la documentazione del malato, poi acconsente al trasferimento. Successivamente subentra un medico con l'unico compito di dissuadere il malato dalla sua intenzione. Nel caso in cui persista una volontà ferrea e cristallizzata, si procede con il ricovero. Il malato viene condotto nella struttura e, quando comincia il processo vero e proprio, viene somministrato il pentobarbital di sodio. Dopo pochi minuti giunge il coma profondo e viene paralizzata la respirazione. Si pone così fine alla vita; una "dolce morte" difficile da immaginarsi.

GERMANIA

In ambito tedesco, La Corte di giustizia si è espressa nel 2010 a favore dell'eutanasia passiva. Pur non essendovi una legge specifica, anche l'eutanasia attiva è ammessa se è chiara la volontà del paziente. Invero, Il Parlamento tedesco il 6 novembre 2015 ha espressamente vietato la "sistematica assistenza al suicidio in forma commerciale" come invece ammesso nella vicina Svizzera, sanzionandola nei casi più gravi con la reclusione fino a 3 anni. A ben vedere, la legge non è diretta a colpire medici che in una situazione difficile agiscano secondo coscienza, quanto piuttosto la ripetuta promozione commerciale del suicidio.

OLANDA

Nel 1993 in Olanda, in materia di eutanasia, una regolazione provvisoria fu accettata sia dal Parlamento, che dal Senato. Nel 2002 la Legge sull'eutanasia entrò in vigore. Tale legge non implica una legalizzazione dell'eutanasia o del suicidio assistito, atti che rimangono proibiti, ma non punibili, se eseguiti da un medico che ha osservato i criteri di accuratezza, espressamente elencati all'articolo 2 della Legge sull'eutanasia. Il medico deve convincersi che la sofferenza del paziente sia senza prospettive e insopportabile, ossia che non ci sia più possibilità di curare la malattia del paziente, di migliorare la sua condizione, di eliminare o rendere sopportabile la sua sofferenza. Si tratterebbe di un criterio medico, munito di oggettività.

BELGIO

Il Belgio, secondo dopo l'Olanda nell'apertura al fine vita, nel settembre del 2002 e dopo un acceso dibattito, ha autorizzato il suicidio assistito, incredibilmente esteso nel 2014 anche ai minori. Da allora, stando ai dati della Società reale di medicina olandese, circa 4.000 persone l'anno sono state aiutate a morire. Trattasi, in particolare, di malati terminali di tumore, ma altresì di pazienti colpiti da Alzheimer in stadio avanzato.

SPAGNA

In ambito spagnolo, sia il suicidio assistito che l'eutanasia passiva sono stati depenalizzati a partire dal 1995. Dopotutto, fatta eccezione per qualche isolato documento di condanna da parte della chiesa e per l'opposizione parlamentare dei popolari, non si rinviene in Spagna un effettivo contrasto alla cultura della morte. Si tratta di un paese che fino a ieri veniva considerato una trincea del cattolicesimo e che oggi cede, quasi senza fare resistenza, alle prepotenti invasioni del laicismo.

Diversi i disegni di legge in discussione. Il testo predisposto dal Partito Socialista spagnolo oltre a depenalizzare l'aiuto al suicidio prevede che siano le strutture sanitarie pubbliche a praticarla come una cura normale e, per così dire, "all'ordine del giorno". I casi in cui è consentita sono i

più disparati ampi e sono aperti, oltre alle malattie gravi e incurabili con ridotta aspettativa di vita, anche la disabilità irreversibile quando è causa sofferenze psico-fisiche. D'altra parte, i moderati hanno presentato un parallelo disegno di legge sulle cure palliative, similmente all'Italia, subordinando l'appoggio o l'astensione sulla proposta socialista all'approvazione del loro testo, che non viene pertanto considerato alternativo all'altro.

PORTOGALLO

In Portogallo, l'eutanasia passiva è solo parzialmente accettata e limitatamente a trattamenti particolarmente aggressivi, non essendo consentita la sospensione di alimentazione e idratazione artificiale. Nel maggio 2018 sono stati bocciati quattro progetti di legge miranti a legalizzare l'eutanasia e il suicidio assistito. Un risultato che lascia sorpresi dinanzi alle predette aperture di numerosi paesi, e che nel panorama portoghese è stato interpretato come una vittoria schiacciante della vita, della democrazia e della medicina. La vittoria del No è stata ottenuta peraltro in Parlamento solo di misura, un risultato di non poco conto in un Paese che solo fino a pochi anni fa era considerato una roccaforte incrollabile del cattolicesimo.

Riferimenti bibliografici.

ALBEGGIANI, F., *Profili problematici del consenso dell'avente diritto,* Milano, 1995;

HILLGRUBER, C., *Der Shutz des Menschen vor sich selbst,* Monaco, 1992;

MAGRO, B., *Eutanasia e diritto penale,* Torino, 2001;

MANES, V., *È ancora suicidio?,* note di udienza all'udienza del 23 ottobre 2018 davanti alla Corte Cost.;

MANZINI, V., *Diritto penale*, Torino, 1951;

NAPPI, V., *Principio personalistico e binomi indissolubili*, Napoli, 2018;

PULITANO, D., *Il diritto penale di fronte al suicidio,* Milano, 2018;

RIZ, R., *Il consenso dell'avente diritto,* Padova, 1979;

SCLAFANI, F.- BALBI, G.- GIRAUD, O., *Istigazione o aiuto al suicidio: profili giuridici, criminologici e psicopatologici,* Napoli, 1997;

TORDINI CAGLI, S., *Principio di autodeterminazione e consenso dell'avente diritto,* Bologna, 2008;

Sitografia.

https://www.galileonet.it

https://www.associazionelucacoscioni.it

https://www.tempi.it

https://www.agi.it

https://www.glistatigenerali.com