



CARLO GRANELLI

Professore ordinario di diritto civile – Università di Pavia

AUTODETERMINAZIONE E SCELTE DI FINE VITA¹

Il mio intervento si concentrerà – in modo estremamente sintetico – sulla più drammatica tra le “crisi” che possono coinvolgere l’essere umano: quella della sua morte e delle relative scelte di fine vita.

Gli enormi progressi fatti registrare negli ultimi decenni dalla scienza e dalla tecnologia medica – se, da un lato, consentono oggi di sottrarre alla morte, magari grazie all’ausilio di trattamenti di sostegno vitale, persone che un tempo non avrebbero avuto possibilità di sopravvivenza – da altro lato, però, non sempre riescono ad assicurare all’assistito condizioni di vita che lo stesso ritenga degne ed accettabili.

Il che ha finito con il dischiudere spazi un tempo neppure prospettabili in tema di scelte terapeutiche, in generale, e di decisioni di fine vita, in particolare.

La nostra legislazione – lo ricordo soprattutto a beneficio dei nostri ospiti stranieri – era tradizionalmente improntata alla più rigorosa tutela della sacralità della vita umana.

Tre i principi di fondo:

a) illegittima – ed anche penalmente perseguita (art. 375 cod. pen.) – è sempre stata la condotta di chi, per qualsivoglia ragione (anche *pietatis causa*), avesse provocato o anche solo accelerato la morte di un altro soggetto (c.d. “omicidio”); in particolare, per quanto ci riguarda più da vicino, illegittima – ed anche penalmente perseguita – è sempre stata ritenuta la condotta dell’esercente la professione sanitaria che non avesse posto in

¹ Testo dell’intervento svolto dall’Autore al convegno internazionale sul tema “*Autonomia e responsabilità nella gestione delle crisi: quali modelli nazionali, europei ed internazionali?*”, svoltosi nei giorni 1-3 ottobre 2019 per iniziativa dell’Università degli Studi di Cagliari.

JUS CIVILE



essere, secondo “scienza e coscienza” (come si usava dire), tutti i trattamenti che la medicina gli metteva a disposizione per salvare o, quanto meno, prolungare la vita del paziente;

b) illegittima – ed anche penalmente perseguita (art. 579 cod. pen.) – è sempre stata altresì la condotta di chi avesse provocato la morte di un altro soggetto, seppure “*col consenso di lui*” (c.d. “*omicidio del consenziente*”); in particolare, per quanto ci riguarda più da vicino, illegittima – ed anche penalmente perseguita (art. 579 cod. pen.) – è sempre stata ritenuta la condotta di chi, anche esercente la professione sanitaria, avesse provocato od anche solo accelerato (magari mediante somministrazione di farmaci ad effetto letale immediato) la morte di chi pure la sollecitava al dichiarato fine di sottrarsi alle sofferenze, determinate da una malattia grave e dall’esito sicuramente infausto, dallo stesso ritenute non ulteriormente tollerabili (c.d. “*eutanasia*”);

c) infine, illegittima – ed anche penalmente perseguita (art. 580 cod. pen.) – è sempre stata pure la condotta di chi, anche esercente la professione sanitaria, avesse agevolato l’altrui proposito suicida, pur autonomamente e consapevolmente maturato, quand’anche espresso da persona che, affetta da malattia grave ed irreversibile, volesse dichiaratamente sottrarsi alle relative sofferenze fisiche e psicologiche, dalla stessa ritenute non più tollerabili (c.d. “*aiuto al suicidio*”).

Il *discrimen* fra la seconda e la terza ipotesi – “omicidio del consenziente”, da un lato, e “aiuto al suicidio”, da altro lato – è sempre stato ravvisato nel fatto che, nel primo caso, è il terzo che dà la morte a chi la richiede; mentre, nel secondo caso, è il suicida che si dà la morte da sé, seppure grazie all’intervento adiutorio del terzo.

Giuridicamente non sanzionata è sempre stata solo la condotta di chi si fosse dato la morte da solo (c.d. “*suicidio*”) – o avesse tentato di darsi la morte da solo (c.d. “*suicidio tentato*”) – senza l’ausilio di terzi.

Altresì giuridicamente non illegittima è sempre stata considerata la condotta di chi si fosse limitato a praticare al paziente, con il consenso di lui, “cure palliative”, che – senza incidere sulle sue residue aspettative di vita – si limitavano ad aiutarlo a morire senza sofferenza (c.d. “*accompagnamento nel morire*”).

Oggi, siffatto sistema di regole si va progressivamente sgretolando.

La *prima* – fondamentale – *tappa* di tale processo risale agli anni ‘70 del secolo scorso, allorquando si è assistito ad una vera e propria “rivoluzione copernicana” nella con-



cezione del rapporto medico/paziente: proprio in quegli anni al tradizionale *modello* di stampo *paternalistico* – imperniato sull’obbligo del medico di trattare il paziente secondo i migliori dettami della scienza medica, a tutela di diritti fondamentali ed indisponibili dell’individuo, quali la vita e la salute, senza troppo curarsi dell’opinione del malato, visto più come “oggetto” che come “soggetto” dell’attività terapeutica – si è venuta rapidamente sostituendo una *visione* di stampo marcatamente *personalistico* del rapporto di cura, imperniata sul c.d. “principio di autodeterminazione” dell’assistito, di cui non è stato difficile trovare fondamento addirittura a livello costituzionale (art. 32, comma 2, Cost., laddove prevede che “nessuno può essere obbligato ad un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge”).

Di qui il rapido affermarsi, nel diritto applicato dalle corti, della regola secondo cui – come si esprime oggi l’art. 1, comma 1, L. 22.12.2017, n. 219 – “nessun trattamento sanitario può essere iniziato o proseguito se privo del consenso libero e informato della persona interessata”, con la conseguenza che “ogni persona capace di agire ha il diritto di rifiutare, in tutto o in parte, (...) qualsiasi accertamento diagnostico o trattamento sanitario indicato dal medico per la sua patologia o singoli atti del trattamento stesso”, così come ha “il diritto di revocare in qualsiasi momento (...) il consenso prestato, anche quando la revoca comporti l’interruzione del trattamento” (così si esprime ora l’art. 1, comma 5, L. n. 219/2017): “il medico è tenuto a rispettare la volontà espressa dal paziente di rifiutare il trattamento sanitario o di rinunciare al medesimo e, in conseguenza di ciò, è esente da responsabilità civile o penale” (così si esprime ora l’art. 1, comma 6, L. n. 219/2017).

La *seconda tappa* del processo di progressivo distacco dall’impostazione tradizionale risale ai primi anni del nuovo secolo, allorquando regole come quelle appena enunciate – espressione del “principio di autodeterminazione” – cominciarono ad affermarsi valide non solo con riferimento agli accertamenti diagnostici ed ai trattamenti sanitari rivolti alla cura dell’assistito, ma anche con riferimento a quelli c.d. “salvavita”: con riferimento, cioè, a quegli accertamenti/trattamenti che la scienza medica indica come idonei a scongiurare o, quantomeno, ad allontanare il rischio di morte dell’infermo.

In sintesi, si viene consolidando il principio secondo cui il diritto alla salute, costituzionalmente garantito, implica anche il suo risvolto negativo: cioè, il “diritto di non curarsi” e, persino, il “diritto di lasciarsi morire” (di lasciare, in altre parole, che la malattia segua il suo corso naturale sino all’*exitus* finale).

JUS CIVILE



Siffatti principi, ancora una volta, si impongono inizialmente in giurisprudenza.

Punto di riferimento obbligato, al riguardo, è il c.d. “caso Welby”.

Piergiorgio Welby era un giornalista, politico, poeta, pittore, che – affetto da distrofia fascio-scapolomerale – sopravviveva esclusivamente grazie al supporto di un respiratore automatico, al quale era stato collegato fin dal 1997 e che, in piena lucidità, aveva reiteratamente ed inequivocabilmente espresso la volontà di ottenerne il distacco, sotto sedazione terminale: risultato, quest’ultimo, raggiunto solo nel 2006, grazie all’intervento di un anestesista cremonese, il dott. Mario Riccio, che provvedeva, prima, alla sedazione del paziente e, subito dopo, al distacco del ventilatore automatico, cui seguiva la morte di Piergiorgio Welby nell’arco di circa mezz’ora. Il dott. Riccio – siamo nel 2007 – veniva assolto dall’accusa di omicidio volontario per essersi limitato ad assecondare la richiesta (libera, cosciente ed informata) del paziente di interrompere il trattamento salvavita in atto e, conseguentemente, di lasciare che la natura facesse il proprio corso.

Tant’è che immediatamente dopo l’attenzione non solo degli operatori del settore, ma anche della pubblica opinione veniva polarizzandosi su un diverso – e conseguente – problema: *quid iuris* nell’ipotesi in cui il paziente, a causa del proprio stato, non fosse in grado di esprimere coscientemente l’assenso/rifiuto ad un trattamento sanitario salvavita?

Anche in questa ipotesi è d’obbligo il riferimento ad un *leading case*: il c.d. “caso Englaro”.

Eluana Englaro era una giovane donna che, a seguito di un grave trauma cranico-encefalico riportato in conseguenza di un incidente in motorino, giaceva in uno stato vegetativo persistente e permanente, in assenza di qualsiasi attività psichica. Il padre, nominato tutore di Eluana allorché la stessa era divenuta maggiorenne, chiedeva che la figlia fosse lasciata morire, interrompendo i trattamenti di nutrizione ed idratazione artificiale che la tenevano in vita.

A fronte del vuoto normativo, è stata la Suprema Corte – con sentenza 16.10.2007, n. 21748 – a delineare la soluzione, demandando la relativa decisione al rappresentante legale dell’incapace, con la precisazione però che quest’ultimo avrebbe potuto optare per il rifiuto/interruzione del trattamento salvavita solo nell’ipotesi in cui il paziente incapace dovesse essersi venuto a trovare in uno “*stato vegetativo (...) irreversibile*”, che “– *tendendo conto della volontà espressa dall’interessato prima di cadere in tale stato, ovvero dei valori di riferimento e delle convinzioni dello stesso – sia incompatibile con la rappresentazione di sé sulla quale egli aveva costruito la sua vita fino a quel momento e sia contraria al di lui modo di intendere la dignità della persona*”.

Su questi temi il legislatore è intervenuto solo nel 2017 – con 10 anni di ritardo – con



legge n. 219/2017, che – come non ha mancato di evidenziare la stessa Corte costituzionale nella propria ordinanza n. 207/2018 – “*recepisce e sviluppa, nella sostanza, le conclusioni alle quali era già pervenuta (...) la giurisprudenza ordinaria, in particolare a seguito delle sentenze sul caso Welby (Tribunale ord. di Roma, 27.10.2007, n. 2049) ed Englaro (Corte di cassazione, sezione prima civile, 16 ottobre 2007, n. 21748)*” (così Corte cost., ord. 16.11.2018, n. 207, § 8): tradotto in un linguaggio meno curiale, la Corte costituzionale ha – giustamente – evidenziato come l’intervento legislativo del 2017 risulti non solo tardivo, ma anche ormai sostanzialmente inutile.

La terza – e, al momento, ultima – *tappa* è proprio di questi giorni.

Il caso che vi ha dato origine è a tutti noto in Italia; ma lo richiamo a beneficio dei colleghi e amici stranieri.

Fabiano Antoniani – conosciuto dal grande pubblico come DJ Fabo – a seguito di un grave incidente stradale avvenuto nell’estate 2014, era rimasto tetraplegico, affetto da cecità bilaterale corticale (dunque irreversibile), non autonomo nella respirazione (con conseguente necessità dell’ausilio, seppure non continuativo, di un respiratore) e nell’alimentazione (con conseguente necessità di nutrizione per via intraparietale), percorso da ricorrenti spasmi e contrazioni che gli procuravano acute sofferenze. Intatte conservava, però, le facoltà intellettive e la sensibilità al dolore. Maturato un pienamente consapevole proposito di porre fine ai propri giorni, DJ Fabo chiedeva non già l’interruzione dei trattamenti di ventilazione e di alimentazione artificiale con cui era tenuto in vita, bensì – al dichiarato fine di evitare le sofferenze cui sarebbe andato inevitabilmente incontro nell’arco temporale (dai medici stimato in alcuni giorni) fra la cessazione dei trattamenti salvavita ed il sopraggiungere del decesso – di essere aiutato ad assumere un farmaco che gli avrebbe procurato una morte immediata, sottraendolo ad ulteriori sofferenze. Era così che DJ Fabo veniva trasportato, a bordo di un’autovettura appositamente attrezzata, con alla guida il sig. Marco Cappato, in una clinica svizzera, dove due giorni dopo, azionando con la bocca uno stantuffo, lo stesso DJ Fabo si iniettava in vena il farmaco letale. Marco Cappato veniva imputato del reato di cui all’art. 580 cod. pen. (“*aiuto al suicidio*”) per aver, accompagnandolo in Svizzera, agevolato il proposito suicida liberamente e consapevolmente maturato – e, poi, autonomamente realizzato – da DJ Fabo.

Il dubbio di illegittimità costituzionale dell’incriminazione della cooperazione mate-



riale al suicidio, sollevato dal giudice di merito, giungeva alla Corte costituzionale, la quale – con la già ricordata ordinanza 26.11.2018, n. 207 – aveva a rilevare:

a) che l'illeceità penale dell'aiuto al suicidio è *“funzionale alla protezione di interessi meritevoli di tutela da parte dell'ordinamento”*: in particolare, *“alla tutela del diritto alla vita, soprattutto dalle persone più deboli e vulnerabili”, “persone malate, depresse, psicologicamente fragili, ovvero anziane e in solitudine, le quali potrebbero essere facilmente indotte a congedarsi prematuramente dalla vita”*; con la conseguenza che – in sé – *“l'incriminazione dell'aiuto al suicidio non può essere ritenuta incompatibile con la Costituzione”* (§§ 7 e 8);

b) che tuttavia – se la legge prevede oggi *“l'obbligo di rispettare la decisione del malato di porre fine alla propria esistenza tramite l'interruzione dei trattamenti sanitari, anche quando ciò richieda una condotta attiva, almeno sul piano naturalistico, da parte di terzi (quale il distacco o lo spegnimento di un macchinario, accompagnato dalla somministrazione di una sedazione profonda continua e di una terapia del dolore)”* – non vi è ragione perché debba porsi *“un ostacolo assoluto, penalmente presidiato, all'accoglimento della richiesta del malato di un aiuto che valga a sottrarlo al decorso più lento, apprezzato come contrario alla propria idea di morte dignitosa, conseguente all'anzidetta interruzione dei presidi di sostegno vitale”* (§ 9).

La Corte – siamo a fine 2018 – non pronunciava, però, immediatamente l'incostituzionalità della norma che contemplava un divieto – assoluto e generalizzato – di aiuto al suicidio; e ciò per il fatto che una decisione in tal senso avrebbe determinato un vuoto normativo, che non rientrava nei suoi poteri colmare: sarebbe stata infatti necessaria una puntuale individuazione dei presupposti in presenza dei quali il concorso materiale al suicidio possa considerarsi lecito, così come dei controlli della loro effettiva ricorrenza nel caso di specie, dei soggetti (se solo gli esercenti la professione sanitaria o qualunque consociato: familiari, amici, associazioni che offrono aiuto al suicidio, ecc.) legittimati a prestare il proprio aiuto alla realizzazione del proposito suicida, delle “procedure” per la relativa attuazione, delle strutture entro cui dar esecuzione al necessario trattamento, della possibilità, per il personale sanitario eventualmente coinvolto, di opporre l'obiezione di coscienza, ecc.

Di qui l'inusuale scelta della Corte di rinviare la decisione definitiva di poco meno di un anno, onde *“consentire (...) al Parlamento ogni opportuna riflessione e iniziativa”* al riguardo.

“Riflessione e iniziativa” che il nostro Parlamento ha clamorosamente mancato.

Arriviamo così al 25 settembre scorso, quando la Corte costituzionale ha dichiarato



costituzionalmente illegittimo l'art. 580 cod. pen. nella parte in cui punisce chi – riporto le parole usate nel comunicato ufficiale della Corte – “agevola l'esecuzione del proposito di suicidio, autonomamente e liberamente formatosi, di un paziente tenuto in vita da trattamenti di sostegno vitale e affetto da una patologia irreversibile, fonte di sofferenze fisiche o psicologiche che egli reputa intollerabili ma pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli”. “In attesa di un indispensabile intervento del legislatore”, la Corte ha peraltro “subordinato la non punibilità al rispetto delle modalità previste dalla normativa sul consenso informato, sulle cure palliative e sulla sedazione profonda continua (articoli 1 e 2 della legge 219/2017) e alla verifica sia delle condizioni richieste che delle modalità di esecuzione da parte di una struttura pubblica del SSN, sentito il parere del comitato etico territorialmente competente”.

Poiché la motivazione della sentenza della Corte costituzionale non è stata ancora depositata, è prudente astenersi da qualsiasi commento, che potrebbe presto rivelarsi fuori luogo.

Mi limiterò, quindi, a due sole – brevi – osservazioni di fondo.

Prima osservazione.

La Corte costituzionale ha indicato quali opzioni debbano ritenersi precluse al legislatore, perché le stesse risulterebbero in contrasto con inderogabili principi costituzionali. Non ha però inteso escludere che il Parlamento ben possa – oggi o, più probabilmente, domani – legittimamente intervenire per ulteriormente allentare quella “cintura protettiva” (come la definisce la stessa Corte) che l'art. 580 cod. pen. aveva steso a tutela di chi – soprattutto, persone deboli e vulnerabili – potrebbe, per le più varie circostanze della vita, essere indotto a desiderare di congedarsene prematuramente.

Voglio dire che la legalizzazione del suicidio assistito – inizialmente prospettata, come oggi viene prospettata, per pochi “casi pietosi”, del tutto eccezionali – ben potrebbe, in futuro, venir *legittimamente (dal punto di vista costituzionale)* estesa ad altri casi, subordinandone la liceità non più solo all'esistenza di patologie gravi ed inguaribili che siano causa di sofferenze fisiche e/o psichiche percepite dall'interessato come insopportabili, ma anche, ad es. – come pure si discute in altri Paesi – alla ricorrenza di gravi situazioni di disagio esistenziale, di sofferenza psicologica generata dalla mancanza di autonomia della persona e conseguente necessità gravare (economicamente, ma non solo) sui familiari, di situazioni di confusione mentale o di depressione, di solitudine, di inca-



pacità di intendere e volere (come nel caso di persone affette da gravi ed irreversibili forme di demenza senile), ecc.

Non appare, quindi, affatto peregrina la metafora del “pendio scivoloso” evocato da taluni per richiamare l’attenzione sulla possibilità che un’apertura alla legittimazione del suicidio assistito, inizialmente circoscritta a casi particolari e ben limitati, possa un domani allargarsi ad ipotesi originariamente neppure prese in considerazione.

Non intendo esprimere qui giudizi di valore: se, cioè, quella appena delineata costituisca una prospettiva auspicabile o, al contrario, un pericolo da temere ed evitare.

Voglio solo segnalare una possibile – e, forse, probabile – linea di evoluzione del nostro sistema normativo.

Chi ricorda che la disciplina dei “casi di scioglimento del matrimonio” venne originariamente – alla fine degli anni ‘60 – presentata, per tranquillizzare la pubblica opinione (specie di matrice cattolica), come “*piccolo divorzio*”; chi ricorda che la normativa in tema di interruzione volontaria della gravidanza venne originariamente – negli anni ‘70 – presentata, sempre per tranquillizzare la pubblica opinione (specie di matrice cattolica), come volta alla liberalizzazione dell’aborto solo nei “*casi pietosi*”, non potrà non condividere questo mio *caveat*.

Seconda osservazione.

La Corte costituzionale, con la sua recentissima decisione, ha fatto segnare un *salto di qualità* in punto di scelte di fine vita: invero, il c.d. “principio di autodeterminazione” viene ora ritenuto operativo non solo con riferimento agli accertamenti diagnostici ed ai trattamenti sanitari rivolti alla cura del paziente, non solo ai trattamenti salvavita, che possono essere dal paziente legittimamente rifiutati, lasciando così che la malattia faccia il proprio corso naturale fino all’*exitus* finale, ma anche con riferimento ad interventi volti a provocare/accelerare il fine vita. Si passa, così, dal legittimare la collaborazione (passiva o attiva) del terzo al disegno del paziente di *lasciarsi morire* al legittimare la collaborazione (attiva) del terzo ad disegno del paziente di *darsi la morte*: si passa, cioè, dal legittimare il *lasciare morire* al legittimare l’*agevolare la morte*.

A fronte di un siffatto salto di qualità, diviene però problematico escludere che debba ritenersi costituzionalmente illegittima anche la normativa – art. 579 cod. pen. – che sanziona penalmente la condotta del terzo che, pur in presenza di presupposti analoghi a

JUS CIVILE



quelli che legittimano il suicidio assistito, *procura – lui* – la morte del paziente che, liberamente e consapevolmente, la richieda: c.d. “eutanasia” (attiva).

Mi spiego: DJ Fabo, in piena lucidità, si è dato *da sé* la morte, seppure con il necessario (e legittimo) aiuto dal sig. Marco Cappato; ma *quid iuris*, se DJ Fabo non fosse stato materialmente in grado di darsi da sé la morte, ma solo di esprimere la volontà, libera e consapevole, che gli venisse somministrato quel medesimo farmaco letale che lo stesso non era nelle condizioni di assumere?

Al riguardo, si è osservato che, “*se chi è mantenuto in vita da un trattamento di sostegno artificiale è considerato dall’ordinamento in grado, a certe condizioni, di prendere la decisione di porre termine alla propria esistenza tramite l’interruzione di tale trattamento, non si vede perché il medesimo soggetto debba essere ritenuto viceversa bisognoso di un ferrea ed indiscriminata protezione contro la propria volontà quando si discuta della decisione di concludere la propria esistenza con l’aiuto di altri, quale alternativa reputata maggiormente dignitosa della predetta interruzione*”: non sono, queste ultime, parole mie; sono parole della Corte costituzionale (ord. 26.11.2018, n. 207) che, nel momento in cui parla di “*decisione di concludere la propria esistenza con l’aiuto di altri*”, significativamente non distingue fra *aiuto a supporto* della condotta suicida del paziente (“aiuto al suicidio”) e *aiuto sostitutivo* della condotta che il paziente non è in grado di porre in essere autonomamente (“eutanasia”).