

## L'alleanza terapeutica può includere l'aiuto a morire?\*

Renato Balduzzi\*\*

**1.** Com'è largamente noto, la Corte costituzionale, con l'ordinanza n. 207/2018, in tema di legittimità costituzionale dell'incriminazione penale dell'aiuto al suicidio (art. 580 cod. pen.: c.d. caso Dj Fabo-Cappato), ha suggerito al legislatore alcuni principi e criteri di rivisitazione della materia. Tra l'altro, lo ha invitato, allo scopo di disciplinare le condizioni di attuazione della decisione di alcuni pazienti di liberarsi dalle proprie sofferenze attraverso la somministrazione di un farmaco atto a provocare rapidamente la morte, a prendere in considerazione l'eventualità di novellare la legge n. 219/2017, in tema di consenso informato e disposizioni anticipate di trattamento. Giunge pertanto opportuno questo volume di Giovanna Razzano che esprime, già dal titolo (*“La legge 219/2017 su consenso informato e DAT, fra libertà di cura e rischio di innesti eutanasici”*), le preoccupazioni dell'Autrice, specialista di questi temi. Si tratta di preoccupazioni che la politica e la scienza giuridica, ma altresì la giurisdizione, sbaglierebbero a sottovalutare.

**2.** Cominciamo dalla distinzione tra uccidere e morire (o lasciar morire). Essa è stata determinante nel corso dei lavori preparatori della legge 219 e ne costituisce uno dei nuclei concettuali che ne delineano lo “spirito”. Sostanzialmente corretta e per nulla formalistica appare dunque la chiosa dell'Autrice secondo cui l'espressione che l'ord. n. 207 impiega per definirne lo spirito (“consentire ai malati di porre fine alla propria esistenza”), si presta a fraintendimenti e, aggiungo io, risulta meno precisa rispetto al generale tenore, anche formale, della pronuncia. Se eutanasia è accorciamento intenzionale del processo di morte (o, come si espresse nel 2012 il Consiglio d'Europa, “uccisione intenzionale, per azione od omissione, di un essere umano dipendente per suo presunto beneficio”), la distinzione

---

\* Pubblichiamo in anteprima la prefazione di Renato Balduzzi al volume di Giovanna Razzano, *La legge 219/2017 su consenso informato e DAT, fra libertà di cura e rischio di innesti eutanasici*, Torino, Giappichelli, 2019.

\*\* Professore ordinario di Diritto costituzionale nell'Università Cattolica del Sacro Cuore, [renato.balduzzi@unicatt.it](mailto:renato.balduzzi@unicatt.it).

non può essere considerata né formalistica, né pretestuosa. E neppure si potrebbe obiettare che, così ragionando, si verrebbe a dare eccessivo rilievo all'intenzione e dunque a fondamenti e presupposti etico-religiosi o addirittura confessionali, posto che proprio la c.d. bioetica "laica" (quella "religiosa" essendo, sul punto, generalmente più prudente, per evitare di classificare e distinguere arbitrariamente l'umano dal non-umano, la persona dalla non-persona) individua generalmente la specificità dell'umano proprio nella coscienza, e dunque (anche) nell'intenzionalità.

**3.** Sempre a proposito di "spirito" della legge 219, appare rilevante la circostanza che, nel medesimo contesto politico-parlamentare della XVII legislatura (ma a proposito di diverso progetto di legge, in tema di responsabilità medica), siano state espunte dal testo finale formulazioni volte a considerare quello medico un atto per sé illecito, che solo il consenso informato del paziente varrebbe a sanare: lungi dall'indebolire il senso e la funzione del consenso informato, siffatta scelta, oltre a corrispondere al senso comune circa l'esercizio della professione medica e sanitaria in generale, esprime al meglio la funzione di garanzia che costituisce corollario, per ogni esercente una professione sanitaria, del più generale principio di solidarietà sociale. D'altra parte, quello della "alleanza terapeutica" è da considerarsi principio generale, confermato a livello sovranazionale e internazionale, del rapporto tra medico e malato. Ed è importante, a mio avviso, che l'ord. n. 207 qualifichi proprio come "alleanza terapeutica" la relazione di cura prevista dall'art. 1 della legge n. 219: sul punto mi sentirei di sfumare il giudizio dell'Autrice circa la radicale diversità di *rationes legis* tra la legge n. 219 del 2017 e la legge n. 38 del 2010, in tema di cure palliative e terapia del dolore, in quanto la prima, a differenza della seconda, consentirebbe interpretazioni eutanasiche. Riandare allo spirito della legge 219 permette di evitare interpretazioni estremistiche e troppo condizionate da antiche contrapposizioni.

**4.** Ugualmente importante è il ragionamento che il volume svolge in tema di nutrizione e idratazione artificiale. Personalmente non considero una forzatura dell'art. 1, comma 5, della legge distinguere tra ipotesi in cui nutrizione e idratazione artificiale siano da considerarsi trattamenti sanitari e ipotesi in cui essi non abbiano tale natura, in quanto ben può configurarsi un paziente che non richieda cure intensive e che non sia terminale, ma che necessiti di assistenza per nutrizione e idratazione: una definizione generale, *bonne à tout faire*, rischia di operare più come manifesto ideologico (anche qui comprensibile, alla luce di vicende legislative precedenti), che come reale ausilio all'inquadramento corretto delle singole situazioni.

**5.** Anche su altri aspetti del tema il volume si caratterizza per equilibrio argomentativo, nonostante la trasparente passione che nasce dalle preoccupazioni sopra menzionate. Ciò vale per la questione della possibilità di accesso al suicidio assistito: essa non può essere sussunta esclusivamente sotto il (e valutata alla sola stregua del) principio di eguaglianza tra chi è in grado di porre rapidamente fine alla propria vita e chi non lo è, ma attiene al nucleo della questione sull'esistenza o meno di un diritto a morire. Analogamente, viene dimostrato come l'equiparazione etica tra accesso alle cure palliative e ricorso all'eutanasia

(si pensi all'esperienza olandese, e in parte belga) possa costituire un *favor* per la seconda. Circa poi l'art. 4, comma 5, della legge (vincolatività delle DAT), proprio l'esplicita salvezza delle disposizioni del comma 6 dell'art. 1, e in particolare della clausola per cui il paziente non può esigere trattamenti contrari alla deontologica professionale, permette di concludere nel senso di una vincolatività attenuata, che assicura l'equilibrio tra il ruolo di garanzia del medico (comprensivo di competenza, autonomia professionale e responsabilità: art. 1, comma 2) e quello del fiduciario, evitando così di incrinare *ex ante* il modello dell'alleanza terapeutica. Quanto poi all'espressione delle disposizioni anticipate di trattamento, è importante la sottolineatura, presente nel volume, che le "adeguate informazioni mediche" di cui all'art. 4, comma 1, pur non coincidendo con il contenuto del consenso informato (art. 1, comma 3), ne devono condividere il carattere serio e analitico.

**6.** Il volume contiene passaggi su cui l'Autrice potrà, se vorrà, ritornare in futuri lavori. In primo luogo, i rapporti tra regole deontologiche, norme primarie e Costituzione: il recente documento della FnomCeO sul tema sembra postulare un rovesciamento del rapporto tra la legge e il codice deontologico e un aggancio diretto delle prime alla Costituzione, che (nonostante l'indubbia suggestione del richiamo al *leading case* della sent. n. 282/2002) ha ancora bisogno di un irrobustimento quanto a base giuridica, anche allo scopo di delineare i nessi con la distinta problematica dell'obiezione di coscienza (che è cosa diversa dalla mera coscienziosità, come si ricava da qualche passaggio del volume). Lo sforzo di lettura integrata e sistematica della legge n. 219 andrebbe poi applicato anche alla questione concernente il ruolo del giudice tutelare nell'eventualità di contrasti tra fiduciario e medico: non vi è devoluzione in bianco al giudice, sia perché l'art. 4, comma 5, va interpretato, ovviamente, in senso costituzionalmente orientato dalla sentenza 282/2002, e dunque rispettando la cosiddetta riserva di scienza in ordine all'individuazione dei trattamenti e delle pratiche terapeutiche, ivi compresa la loro appropriatezza, sia perché al giudice non è rimessa, secondo sistema, la scelta, ma il controllo sull'*iter* della medesima.

**7.** Come accennavo all'inizio, il volume costituisce altresì, oltre che un ampio commento alla legge n. 219, anche una lettura dell'ordinanza n. 207/2018, sulla quale vorrei premettere alcune riflessioni personali. Si tratta di una pronuncia inedita rispetto al pure ampio e diversificato "arsenale" di strumenti processuali e di tecniche decisorie di cui la Corte costituzionale si è nel tempo provvista: una sorta, come è stato giustamente osservato, di "*Unvereinbarkeitserklärung* all'italiana". Di questa pronuncia sono certamente da condividere (insieme alla raffinatezza e nitidezza del periodare), sotto il profilo giuridico-costituzionale ed etico-culturale, la presa di distanza non soltanto rispetto a un supposto "diritto a morire", ma anche rispetto sia a "un generico diritto all'autodeterminazione individuale, riferibile anche al bene della vita", sia a una "concezione astratta dell'autonomia individuale che ignora le condizioni concrete di disagio o di abbandono" in cui spesso vengono a maturare le decisioni di suicidio, nonché la forte riaffermazione del compito della Repubblica di "porre in essere politiche pubbliche volte a sostenere chi versa in simili situazioni di fragilità". Non è difficile rinvenire in questi passaggi dell'ordinanza gli

echi della migliore scienza costituzionalistica italiana. Suscita per contro perplessità (e il volume di Razzano invita a riflettere anche sotto questi profili) la costruzione di un'ammissibilità giuridica dell'aiuto alla morte altrui e, *a fortiori*, di un diritto (pretensivo) all'aiuto al suicidio ancorché in particolari situazioni e a determinate condizioni.

**8.** Le ragioni di tali perplessità stanno, da un lato, nel carattere comunque generico o quantomeno generale di tali situazioni e condizioni, ben difficilmente delineabili (non soltanto, com'è ovvio, da una decisione della Corte, per quanto possa essere espressione di attivismo giudiziario, ma altresì) dal legislatore e in ordine alle quali sarebbe sempre possibile in futuro sollevare questioni di legittimità costituzionale nella parte in cui non includano questa o quella situazione, sia perché, quand'anche si riuscisse a individuare con sufficiente nitore l'eccezionalità in relazione alla presenza di determinati caratteri obiettivi, il riferimento alla dignità come soggettivamente intesa costituisce una china di scivolamento che permetterà di opporre la dignità "personale" alla vita "personale" (con l'ulteriore rischio, nonostante tutta la buona volontà e la serietà di Corti e legislatori, di pervenire a una relativizzazione della stessa nozione di "vita" attraverso la locuzione "vita degna"). C'è come un salto logico tra l'affermazione che, in specifiche situazioni, l'incriminazione della cooperazione materiale in qualsiasi modo al suicidio possa risultare disallineata o sproporzionata rispetto ai beni da tutelare, o addirittura sprovvista di offensività giuridica, e la richiesta di integrare la legge n. 219 prevedendo procedure e cautele per situazioni drammatiche come quella oggetto del giudizio *a quo*. Come pure sembra esserci un salto logico, e non soltanto giuridico o etico-culturale, tra il riconoscimento del diritto a rifiutare trattamenti sanitari e l'ammissibilità di un aiuto a morire attraverso un trattamento sanitario letale. E questo al di là della discussione, che pure si potrebbe porre, circa l'oggetto del giudizio, quello posto dal giudice *a quo* non coincidendo con quello ricostruito dall'ordinanza n. 207, almeno una volta che sia stato escluso (come fa l'ordinanza) che nel nostro ordinamento esista un diritto a morire. Attorno al tema del fine vita – lo conferma la recente discussione d'Oltralpe sul caso Lambert – la riflessione non è terminata e la sensibilità diffusa nelle nostre società considera tali argomenti cruciali nel dibattito pubblico e non delegabili agli specialisti, siano essi del diritto o della biomedicina. Ecco perché, forse, un moderato self-restraint, in presenza di una questione divisiva e che sta provocando, anche tra gli studiosi, articolate prese di posizione non prive, in molti casi, di ripensamenti e approfondimenti, potrebbe essere, da parte della Corte costituzionale, la soluzione più adeguata rispetto a un problema di società sul quale ogni decisione autoritativa potrebbe risultare forzata e "tirannica", rispetto alla densità delle questioni poste e alla molteplicità dei principi cui riferirsi (diritto alla vita, autodeterminazione, responsabilità e autonomia professionale, incidenza delle valutazioni tecnico-scientifiche). Ciò vale sia per la decisione del legislatore (*sedes* più appropriata, e circa la quale potrebbe forse valutarsi come poco congrua la fissazione di termini temporali cogenti per la decisione, stante la complessità del tema e l'articolazione del dibattito pubblico ad esso relativo, anche in considerazione della circostanza che la discussione e l'approvazione della legge 219 sono recenti), sia per

la decisione del giudice delle leggi a ciò stimolato dal giudice comune, ove un nuovo intervento del legislatore manchi o sia reputato inadeguato rispetto ai principi costituzionali.

**9.** Né va sottovalutata (e il volume opportunamente vi dedica molto spazio) la preoccupazione manifestata dal mondo delle professioni mediche e dagli enti che le rappresentano, a livello sia italiano sia internazionale, per il profondo mutamento di paradigma che un approccio poco meditato alla questione del fine vita verrebbe ad implicare in relazione al significato e alla funzione del medico e al modello di relazione medico-malato che ne deriverebbe. Ferma restando tale preoccupazione (e al di là del problema, già accennato, del rapporto tra regole deontologiche, norme primarie e Costituzione), in vista del prosieguo della causa che ha dato luogo all'ord. n. 207, il legislatore, con i tempi che la complessità del tema e le condizioni della vita parlamentare potranno consentire, potrebbe facilitare il compito ai giudici comuni rivedendo la formulazione dell'art. 580 (a valle di un'eventuale pronuncia della Corte, qualora quest'ultima non valutasse di attendere ancora il legislatore, come le vicende politiche dell'estate forse giustificerebbero), attraverso la rimodulazione dell'entità delle sanzioni, o anche amputando, come prospettato da più parti in dottrina, quell'inciso "in qualsiasi modo", così da permettere di differenziare la risposta dell'ordinamento a seconda delle peculiarità delle diverse situazioni.

**10.** Più complesso e ancora più delicato è il ragionamento da farsi in ordine a eventuali modificazioni della legge n. 219. Se da un lato si comprende l'insistenza dell'ord. n. 217 sull'opportunità di andare oltre alla mera modifica dell'art. 580 cod. pen. (una vicenda come quella oggetto del giudizio *a quo* appare senz'altro disallineata rispetto al significato e alla portata dell'incriminazione di aiuto al suicidio, quale ricostruita con cura dalla Corte costituzionale), dall'altro proprio lo "spirito" della legge n. 219 e la particolare sottolineatura, come si è visto, dell'alleanza terapeutica, che è relazione di cura in quanto relazione di fiducia, e che pertanto con molta fatica riuscirebbe a inglobare senza contraddizioni tutto ciò che vada oltre al lasciar morire, oltre alle cure palliative intese in tutta la loro potenzialità.

**11.** Qui la drammaticità del tema appare in tutti i suoi risvolti (a partire da quelli etici: si veda il recente e impegnato parere del Comitato nazionale di bioetica) e chiede a tutti i soggetti, a partire naturalmente proprio dalle istituzioni, un supplemento di ponderazione. Il volume di Razzano aiuta in questa riflessione, in quanto in esso il profilo etico-culturale, pure fortemente presente, riesce a coniugarsi con le caratteristiche del metodo scientifico di studio del diritto: che è mutuo apprendimento, consapevolezza dell'importanza e del significato del pluralismo, cioè della ricerca della soluzione meno lontana da una comune base valoriale e di lettura della Costituzione, e dunque cosa molto diversa da un approccio semplicemente relativistico, di mera presa d'atto delle diversità.

