



UNIVERSITÀ  
DEGLI STUDI DI BARI  
ALDO MORO



DIPARTIMENTO JONICO IN SISTEMI  
GIURIDICI ED ECONOMICI DEL MEDITERRANEO  
SOCIETÀ, AMBIENTE, CULTURE  
IONIAN DEPARTMENT OF LAW, ECONOMICS  
AND ENVIRONMENT

18  
2021

# QUADERNI DEL DIPARTIMENTO JONICO

ESTRATTO da

SCELTE TRAGICHE

Atti del III convegno

"Medicina e diritto penale"

Taranto, 11 dicembre 2020

a cura di

Giuseppe Losappio

GIUSEPPE LOSAPPIO

Fine vita e "diritto vivente" dal caso Englaro a quello  
Trentini



EDIZIONI  
S.G.E.

ISBN: 9788894503067



DIRETTORE DEL DIPARTIMENTO

Riccardo Pagano

DIRETTORI DEI QUADERNI

Claudia Capozza - Adriana Schiedi - Stefano Vinci

COMITATO SCIENTIFICO

Cesare Amatulli, Massimo Bilancia, Annamaria Bonomo, Maria Teresa Paola Caputi Jambrenghi, Carnimeo Nicolò, Daniela Caterino, Nicola Fortunato, Pamela Martino, Maria Concetta Nanna, Fabrizio Panza, Pietro Alexander Renzulli, Umberto Salinas, Paolo Stefanì, Laura Tafaro, Giuseppe Tassielli.

COMITATO DIRETTIVO

Aurelio Arnese, Danila Certosino, Luigi Iacobellis, Ivan Ingravallo, Ignazio Lagrotta, Francesco Moliterni, Paolo Pardolesi, Angela Riccardi, Claudio Sciancalepore, Nicola Triggiani, Antonio Felice Uricchio\*(in aspettativa per incarico assunto presso l'ANVUR), Umberto Violante.

COMITATO DI REDAZIONE

Patrizia Montefusco (Responsabile di redazione)  
Federica Monteleone, Danila Certosino,  
Dottorandi di ricerca (Francesca Altamura, Michele Calabria, Marco Del Vecchio, Francesca Nardelli, Filomena Pisconti, Francesco Scialpi, Andrea Sestino, Pierluca Turnone)

Contatti:

Dipartimento Jonico in Sistemi Giuridici ed Economici del Mediterraneo: Società, Ambiente, Culture  
San Francesco Via Duomo, 259 - 74123 Taranto, Italy, e-mail:  
*quaderni.dipartimentojonico@uniba.it* telefono: +39 099 372382 • fax: +39 099 7340595  
<https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici/edizioni-digitali>



18  
2021 QUADERNI  
DEL DIPARTIMENTO JONICO

SCELTE TRAGICHE

Atti del III convegno  
"Medicina e diritto penale"  
Taranto, 11 dicembre 2020

a cura di  
Giuseppe Losappio



L'editore "Dipartimento Jonico in Sistemi  
giuridici ed economici del Mediterraneo: società, ambiente, culture"  
dell'Università degli Studi di Bari Aldo Moro"

ha chiuso il volume, composto da 287 pagine, il 28 luglio 2021.

Il testo è disponibile *open source* sul sito

<http://edizionidjsge.uniba.it/index.php/i-quaderni>.

I dottorandi Gianluca Ruggiero e Filomena Pisconti hanno collaborato  
all'editing dell'opera. Un ringraziamento speciale alla dott. ssa Maria Di  
Maggio. Senza il suo generoso e versatile impegno la pubblicazione non  
sarebbe stata possibile

ISBN: 978889450367

REGOLAMENTO DELLE PUBBLICAZIONI DEL DIPARTIMENTO JONICO IN  
SISTEMI GIURIDICI ED ECONOMICI DEL MEDITERRANEO:  
SOCIETÀ, AMBIENTE, CULTURE – EDJSGE

**Art. 1. Collane di pubblicazioni del Dipartimento Jonico**

Il Dipartimento Jonico in Sistemi Giuridici ed Economici del Mediterraneo: società, ambiente, culture dell'Università degli Studi di Bari Aldo Moro ha tre distinte collane:

- **Collana del Dipartimento Jonico** (d'ora in poi Collana Cartacea), cartacea, affidata alla pubblicazione di una Casa Editrice individuata con Bando del Dipartimento, ospita lavori monografici, atti congressuali, volumi collettanei.
- **Annali del Dipartimento Jonico**, collana di volumi pubblicata on line dal 2013 sul sito <https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici>, ospita saggi, ricerche, brevi interventi e recensioni collegati alle attività scientifiche del Dipartimento Jonico. Gli Annali del Dipartimento Jonico hanno cadenza annuale.
- **Quaderni del Dipartimento Jonico**, collana di volumi pubblicata on line sul sito <https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici>, ospita lavori monografici, atti congressuali, volumi collettanei monotematici.

**Art. 2. Coordinamento delle Collane del Dipartimento Jonico**

È istituito un Coordinamento delle Collane del Dipartimento Jonico formato dai Direttori delle tre collane che dura in carica per un triennio.

Il Coordinamento è diretto dal Direttore del Dipartimento in qualità di Direttore della Collana cartacea, ed è convocato, secondo le necessità, anche su richiesta dei Direttori delle Collane. La riunione del Coordinamento a discrezione del Coordinatore può essere allargata anche ai componenti dei Comitati Direttivi delle tre collane dipartimentali.

Il Coordinamento approva o rigetta le proposte di pubblicazione dei volumi delle Collane, dopo l'espletamento delle procedure di referaggio da parte dei Direttori e dei Comitati Direttivi. In caso di referaggi con esito contrastante, il Coordinamento decide sulla pubblicazione del contributo, sentito il parere del Comitato Direttivo della collana interessata. Il Coordinamento provvede alla formazione dei Comitati scientifici e dei Comitati Direttivi secondo le modalità stabilite dagli articoli successivi.

**Art. 3. Direttori delle Collane**

La Collana Cartacea è diretta d'ufficio dal Direttore del Dipartimento Jonico che può nominare uno o più condirettori scelti tra i membri del Consiglio di Dipartimento che siano in possesso degli stessi requisiti di seguito elencati per i Direttori degli Annali e i dei Quaderni.

Il/i Direttore/i degli Annali del Dipartimento Jonico è/sono eletto/i dal Consiglio di Dipartimento.

Il/i Direttore/i dei Quaderni del Dipartimento Jonico è/sono eletto/i dal Consiglio di Dipartimento.

L'accesso alle cariche di Direttore degli Annali e dei Quaderni è riservato ai docenti in servizio presso il Dipartimento Jonico ed in possesso dei seguenti requisiti:

- professori ordinari in possesso delle medie ASN richieste per la partecipazione alle commissioni per le abilitazioni nazionali;

- professori associati in possesso delle mediane ASN per il ruolo di professore ordinario;
- RTI in possesso dell'abilitazione per la II o la I fascia, in possesso delle mediane ASN per partecipare alle abilitazioni per la II fascia;
- RTB in possesso di abilitazione alla II o alla I fascia.

I Direttori ricevono le istanze di pubblicazione secondo le modalità prescritte dagli articoli seguenti, valutano preliminarmente la scientificità della proposta tenendo conto del *curriculum* del proponente e dei contenuti del lavoro e procedono, nel caso di valutazione positiva, ad avviare le procedure di referaggio.

I Direttori presiedono i lavori dei Comitati Scientifici e Direttivi e relazionano periodicamente al Coordinamento.

I Direttori curano che si mantenga l'anonimato dei revisori, conservano tutti gli atti delle procedure di referaggio, informano sull'esito delle stesse gli autori invitandoli, ove richiesto, ad apportare modifiche/integrazioni, decidono, d'intesa con il Coordinamento, la pubblicazione o meno in caso di pareri contrastanti dei *referees*.

#### **Art. 4. Comitati scientifici**

Ogni collana ha un proprio Comitato Scientifico composto dai professori ordinari e associati del Dipartimento Jonico.

Il Consiglio di Dipartimento può deliberare l'inserimento nel Comitato Scientifico di studiosi italiani o esteri non appartenenti al Dipartimento Jonico.

#### **Art. 5. Comitati Direttivi**

Ciascuna delle tre Collane ha un Comitato Direttivo formato da professori e ricercatori, afferenti al Dipartimento Jonico, in possesso, per il rispettivo settore disciplinare, delle mediane richieste dall'ASN per il ruolo successivo a quello ricoperto o, se ordinari, per la carica di commissario alle abilitazioni nazionali.

A seguito di invito del Coordinatore delle Collane del Dipartimento Jonico gli interessati presenteranno istanza scritta al Coordinamento che, in base alle indicazioni del Consiglio di Dipartimento, provvederà alla scelta dei componenti e alla loro distribuzione nei tre Comitati Direttivi.

I Comitati Direttivi collaborano con il Direttore in tutte le funzioni indicate nell'art. 3 ed esprimono al Coordinamento il parere sulla pubblicazione nella loro Collana di contributi che hanno avuto referaggi con esiti contrastanti.

#### **Art. 6. Comitato di Redazione**

Le tre Collane sono dotate di un Comitato di Redazione unico, composto da ricercatori, dottori di ricerca e dottorandi, afferenti al Dipartimento Jonico e individuati dai Comitati Direttivi, che, sotto la direzione di un Responsabile di Redazione (professore ordinario, associato o ricercatore), nominato dal Coordinamento delle Collane del Dipartimento Jonico, cura la fase di *editing* successiva all'espletamento positivo della procedura di referaggio.

#### **Art. 7. Procedura di referaggio**

Tutte le Collane del Dipartimento Jonico adottano il sistema di revisione tra pari (*peer review*) con le valutazioni affidate a due esperti della disciplina cui attiene la pubblicazione individuati



all'interno dei Comitati Scientifici o Direttivi, oppure, ove ritenuto necessario, all'esterno dei predetti Comitati.

La procedura di referaggio è curata dal Direttore della Collana con l'ausilio dei rispettivi Comitati Direttivi.

### **Art. 8. Proposta di pubblicazione**

La proposta di pubblicazione deve essere indirizzata al Direttore della Collana su modulo scaricabile dal sito <https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici/edizioni-digitali> nel quale il proponente dovrà indicare le proprie generalità e sottoscrivere le liberatorie per il trattamento dei dati personali e per l'eventuale circolazione e pubblicazione on-line o cartacea del lavoro.

Se il proponente è uno studioso "non strutturato" presso una università o centro di ricerca italiano o estero, la proposta di pubblicazione dovrà essere accompagnata da una lettera di presentazione del lavoro da parte di un professore ordinario della disciplina cui attiene la pubblicazione proposta. Alla proposta di pubblicazione il proponente deve allegare il proprio *curriculum vitae et studiorum* (ovvero rinviare a quello già consegnato in occasione di una precedente pubblicazione) e il file del lavoro in due formati, word e pdf.

Per la pubblicazione sulla Collana Cartacea, il proponente dovrà indicare i fondi cui attingere per le spese editoriali.

Le proposte di pubblicazione dovranno attenersi scrupolosamente ai criteri editoriali pubblicati sul sito <https://www.uniba.it/ricerca/dipartimenti/sistemi-giuridici-ed-economici/edizioni-digitali>. Nel caso di non corrispondenza, o di corrispondenza parziale, il Responsabile di Redazione, coadiuvato dal Comitato di Redazione, invierà agli autori le indicazioni cui attenersi per la fase di *editing*.

Nel caso siano previste scadenze, pubblicate sul sito, la proposta dovrà pervenire tassativamente entro la data indicata, pena la non ammissibilità della stessa.



# INDICE

## I SESSIONE:

### SCELTE TRAGICHE, CULTURA, ECONOMIA E DIRITTI

#### RELAZIONI

<b>RICCARDO PAGANO</b> <i>Die Kehre come scelta: il tragico come opportunità.</i>	1
<b>STEFANO CERVELLERA, CARLO CUSATELLI, UMBERTO SALINAS</b> <i>L'analisi quasi-real-time della mortalità tarantina fra emergenza ambientale e covid-19.</i>	8
<b>LAURA COSTANTINO</b> <i>Le scelte tragiche nel quadro della food security. Approvvigionamento alimentare e interventi regolativi nell'epoca della pandemia.</i>	14
<b>IVAN INGRAVALLO</b> <i>Il (difficile) bilanciamento tra misure di contrasto alla pandemia da covid-19 e Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo.</i>	24
<b>PAMELA MARTINO</b> <i>Giudicare su scelte tragiche sotto l'egida della CEDU: la funzione extraprocessuale del sindacato di legittimità costituzionale tra civil law e common law.</i>	36

PIERLUCA MASSARO	
<i>Le scelte tragiche nel prisma della tutela della salute in carcere.</i>	48
PAOLO PARDOLESI	
<i>Pandemie e scelte tragiche.</i>	65
FRANCESCO PERCHINUNNO	
<i>Scelte tragiche nell'era covid-19: la tutela del personale sanitario nel quadro dei valori costituzionali.</i>	72
MARIA BENEDETTA SAPONARO	
<i>L'insostenibile leggerezza del tragico.</i>	81
ADRIANA SCHIEDI	
<i>La dialettica tra logos/pathos: per una pedagogia fenomenologica della ragione empatica.</i>	92
PAOLO STEFANÌ	
<i>Diritto, religione e scelte tragiche.</i>	104
LAURA TAFARO	
<i>Il paradigma rovesciato: le scelte non tragiche.</i>	110
STEFANO VINCI	
<i>L'influenza spagnola e le scelte emergenziali del governo italiano.</i>	148

#### INTERVENTO PROGRAMMATO

FABRIZIO CESAREO	
<i>Principio di precauzione e gestione del rischio.</i>	170

#### II SESSIONE: SCELTE TRAGICHE, SCELTE INFELICI E DIRITTO PENALE

MAURIZIO CARBONE	
<i>Introduzione.</i>	174

## RELAZIONI

LUCIA RISICATO

*Mors tua, vita mea, morire con il covid per l'assenza di posti letto.  
Profili di responsabilità del "rianimatore".*

178

GIANDOMENICO DODARO

*Mors tua, vita mea, morire con il covid per l'assenza di posti letto.  
Linee di fuga della responsabilità lungo la catena di "comando  
e controllo" della sanità.*

189

MARCO SCOLETTA

*Covid, risorse scarse e profili di responsabilità da reato degli  
enti sanitari.*

198

SILVIA TORDINI CAGLI

*La disattivazione del "supporto vitale" della persona capace  
di consenso ma non di agire.*

212

MARIA BEATRICE MAGRO

*Disattivazione del "supporto vitale" della persona incapace  
di consenso e di azione ed evoluzione giurisprudenziale sull'aiuto al suicidio.*

220

GIUSEPPE LOSAPPIO

*Fine vita e "diritto vivente" dal caso Englaro a quello Trentini.*

258



II SESSIONE  
SCELTE TRAGICHE, SCELTE INFELICI E DIRITTO PENALE





## RELAZIONI



Giuseppe Losappio

FINE VITA E “DIRITTO VIVENTE”  
DAL CASO ENGLARO A QUELLO TRENTINI

ABSTRACT

Dal caso Englaro a quello Trentini la giurisprudenza italiana ad ogni livello (dal civile al penale, di merito, di legittimità e costituzionale) con una spontanea polifonia di interventi ha disegnato un prudente sentiero di libertà facendo fronte all'inerzia del legislatore che non ha risposto nemmeno alle sollecitazioni espresse della Corte Costituzionale (legge sulle DAT parte)

From the Englaro to the Trentini case, the Italian jurisprudence at every level (from civil to criminal, merit, highest court and constitutional) with a spontaneous polyphony of statements sketched out a prudent of freedom facing the inactivity of the legislator who did not even follow up to the sollecitation of the Constitutional Court (law on DAT aside)

PAROLE CHIAVE

Fine vita – dignità – suicidio

End of live – dignity – suicide

Sommario. – 1. Il caso “Englaro”. – 2. La sentenza Cass. civ., Sez. I, 4 ottobre 2007 (dep. 16 ottobre 2007), n. 21748. – 3. Il caso “Muanò”. La sentenza Cass., pen. sez. I, 6 febbraio 1998 (dep. 12 marzo), n. 3147. – 4. Il caso “Welby”. – 4.1. L’ordinanza del Tribunale civile di Roma, sez. I (ord. 16 dicembre 2006). – 4.2. La sentenza di non luogo a procedere del GUP presso il Tribunale di Roma (23 luglio 2007, n. 2049). – 5. Il caso “Cappato-Antoniani”. – 5.1.

L'ordinanza del G.I.P. del Tribunale di Milano, 10 luglio 2017. – 5.2. L'ordinanza di rimessione della Corte di assise di Milano del 14 febbraio 2018. – 5.3. La sentenza della Corte Costituzionale 24 settembre 2019 (dep. 22 novembre 2019), n. 242. – 5.4. La sentenza della Corte di Assise di Milano, 23 dicembre 2019 (dep. 30 gennaio 2020), n. 8. – 6. Il caso “Trentini”. Le sentenze della Corte di assise di Massa, 27 luglio 2020 (depositata il 2 settembre 2020), n. 1 e della Corte di Assise di Appello di Genova ha respinto il gravame (sentenza 28 aprile 2021, n. 1, depositata il 20 maggio 2021)

1. Il 18 gennaio 1992, Eluana Englaro, che aveva da poco compiuto 21 anni, perse il controllo dell'autovettura che conduceva a causa del fondo stradale gelato e nel conseguente impatto contro un palo della luce e quindi contro un muro riportò lesioni craniche gravissime ed una frattura con “slivellamento” della seconda vertebra che causò un'immediata paresi di tutti e quattro gli arti. All'arrivo dei soccorsi, la giovane era in coma. Dopo alcuni mesi nel reparto di terapia intensiva degli ospedali di Lecco e Sondrio, Eluana uscì dal coma. A causa delle lesioni cerebrali estese ed irreversibili, tuttavia, secondo il parere pressoché unanime dei (molti) consulenti, periti e giudici che hanno esaminato la vicenda, Eluana Englaro non poteva considerarsi clinicamente morta<sup>1</sup>, ma dalla data del sinistro si trovava in stato vegetativo permanente, condizione clinica che, secondo la scienza medica, è caratteristica di un soggetto che ventila, in cui gli occhi possono rimanere aperti, le pupille reagiscono, i riflessi del tronco e spinali persistono, ma non vi è alcun segno di attività psichica e di partecipazione all'ambiente e le uniche risposte motorie riflesse consistono in una redistribuzione del tono muscolare.

Sulla base delle concordi deposizioni di tre amiche, che avevano raccolto le sue confidenze poco prima del tragico incidente, Eluana, dopo aver fatto visita in ospedale ad un coetaneo, in coma a seguito di un sinistro stradale, aveva dichiarato di ritenere preferibile la situazione di un altro ragazzo che, nel corso dello stesso incidente, era morto sul colpo, piuttosto che rimanere immobile in ospedale in balia di altri attaccato ad un tubo. Tale convinzione era stata ribadita anche a scuola, in una discussione con le sue insegnanti suore. Sulla base di questi elementi, il padre di Eluana aveva chiesto all'autorità giudiziaria l'autorizzazione alla sospensione dell'idratazione e dell'alimentazione con sondino nasogastrico.

2. La vicenda è stata decisa dalla sentenza della Suprema Corte, Sez. I, 4 ottobre 2007 (dep. 16 ottobre 2007), n. 21748. Due furono i principali temi che la Corte espone nella motivazione:

- se la terapia praticata sulla Englaro, consistente nell'alimentazione e nella idratazione artificiali mediante sondino nasogastrico, fosse da qualificare come una forma di accanimento

---

<sup>1</sup> Condizione che si instaura con la cessazione irreversibile di tutte le funzioni dell'encefalo.

terapeutico, sull'asserito rilievo che si verserebbe in fattispecie di trattamento invasivo della persona, senza alcun beneficio o utilità per la paziente che vada oltre il prolungamento forzoso della vita, perché oggettivamente finalizzato a preservarne una pura funzionalità meccanica e biologica;

- se ed in che limiti, nella situazione data, potesse essere interrotta quella somministrazione, ove la richiesta al riguardo presentata dal tutore corrispondesse alle opinioni a suo tempo espresse dalla paziente su situazioni prossime a quella in cui ella stessa è venuta, poi, a trovarsi e, più in generale, ai convincimenti sul significato della dignità della persona.

La Corte, giudicando logicamente prioritario il secondo quesito, muove dalla considerazione che il consenso informato costituisce, di norma, legittimazione e fondamento del trattamento sanitario: **senza il consenso informato l'intervento del medico è sicuramente illecito**, anche quando è nell'**interesse del paziente**. Deve escludersi che il **diritto alla autodeterminazione terapeutica** incontri un **limite** allorché da esso consegua il **sacrificio del bene della vita**. **La salute dell'individuo non può essere oggetto di imposizione autoritativo-coattiva**. Di fronte al **rifiuto della cura** da parte del diretto interessato, c'è spazio – nel quadro dell'“**alleanza terapeutica**” che tiene uniti il malato ed il medico nella ricerca, insieme, di ciò che è bene rispettando i percorsi culturali di ciascuno – solo per una **strategia di persuasione**, perché il compito dell'ordinamento è anche quello di offrire il supporto della **massima solidarietà** concreta nelle situazioni di debolezza e di sofferenza; e c'è, prima ancora, il dovere di **verificare** che quel **rifiuto** sia **informato, autentico ed attuale**. Ma allorché il rifiuto abbia tali connotati non c'è possibilità di disattenderlo in nome di un **dovere di curarsi come principio di ordine pubblico**.

Il principio del consenso informato **ha un sicuro fondamento nelle norme della Costituzione** (artt. 2, 13, 32). Nella legislazione ordinaria, il principio del consenso informato alla base del rapporto tra medico e paziente è enunciato in numerose leggi speciali, a partire dalla legge istitutiva del Servizio sanitario nazionale (l. 23 dicembre 1978, n. 833), la quale, dopo avere premesso, all'art. 1, che "La tutela della salute fisica e psichica deve avvenire nel rispetto della dignità e della libertà della persona umana", sancisce, all'art. 33, il carattere di norma volontario degli accertamenti e dei trattamenti sanitari. Una disciplina organica è stata introdotta dalla legge sulle c.d. DAT n. 219 del 2017<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> A livello di fonti sopranazionali, il medesimo principio trova riconoscimento nella Convenzione del Consiglio d'Europa sui diritti dell'uomo e sulla biomedicina, fatta a Oviedo il 4 aprile 1997, resa esecutiva con la legge di autorizzazione alla ratifica n. 145 del 2001, la quale, all'art. 5, pone la seguente regola generale (secondo la rubrica della disposizione): «*Une intervention dans le domaine de la sante ne peut atre effectuee qu'après que la personne concerne y a donne son consentement libre et éclairé*».

Dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, adottata a Nizza il 7 dicembre 2000, si evince come il consenso libero e informato del paziente all'atto medico vada considerato, non soltanto sotto il profilo della liceità del trattamento, ma prima di tutto come

Né la configurabilità di un dovere dell'individuo alla salute, comportante il dovere del paziente di non rifiutare cure e terapie che consentano il mantenimento in vita, può ricavarsi dalla sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo 29 aprile 2002, nel caso "*Pretty c. Regno Unito*". La Corte di Strasburgo afferma che l'art. 2 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali protegge il diritto alla vita, senza il quale il godimento di ciascuno degli altri diritti o libertà contenuto nella Convenzione diventa inutile, precisando che tale disposizione, per un verso, non può, senza che ne venga distorta la lettera, essere interpretata nel senso che essa attribuisca il diritto diametralmente opposto, cioè un **diritto di morire**, né, per l'altro verso, può creare un diritto di autodeterminazione nel senso di attribuire a un individuo la facoltà di scegliere la morte piuttosto che la vita.

Analogamente, secondo la sentenza 26 giugno 1997 della Corte Suprema degli Stati Uniti, nel caso *V. e altri c. Q. e altri*, ciascuno, a prescindere dalla condizione fisica, è autorizzato, se capace, a rifiutare un trattamento indesiderato per il mantenimento in vita, mentre a nessuno è permesso di prestare assistenza nel suicidio: il diritto di rifiutare i trattamenti sanitari si fonda sulla premessa dell'esistenza, non di un diritto generale ed astratto ad accelerare la morte, ma del diritto all'integrità del corpo e a non subire interventi invasivi indesiderati.

In relazione a queste fondamentali premesse, la scelta del tutore deve essere a garanzia del soggetto incapace, e quindi rivolta, oggettivamente, a preservarne e a tutelarne la vita. Al contempo, il tutore non può nemmeno trascurare l'idea di dignità della persona dallo stesso rappresentato manifestata, prima di cadere in stato di incapacità, dinanzi ai problemi della vita e della morte. È di basilare importanza prestare la massima attenzione alle peculiari circostanze del caso concreto e, soprattutto, ai convincimenti espressi dal diretto interessato quando era in condizioni di capacità.

Questa impostazione emerge con chiarezza in numerosi fonti giurisprudenziali internazionali, che in declinazioni differenti hanno riproposto il *substituted judgement test* che convenzionalmente si fa risalire al *leading case "in re Quinlan"*, deciso dalla Corte Suprema del New Jersey, nella sentenza 31 marzo 1976. Si tratta di un criterio di valutazione volto ad assicurare che la decisione del sostituto corrisponda, per quanto possibile, a quella che il paziente incapace avrebbe preso se capace. In questa prospettiva, colui che decide in vece dell'incapace deve adottare come linea di orientamento il personale sistema di vita del paziente. Devono essere considerate le dichiarazioni precedenti del paziente, le sue reazioni dinanzi ai problemi medici, ed ancora tutti gli aspetti della personalità del soggetto incapace, con particolare riferimento ai suoi valori di ordine filosofico, teologico ed etico.

---

un vero e proprio diritto fondamentale del cittadino europeo, afferente al più generale diritto all'integrità della persona (Capo 1<sup>o</sup>, Dignità; art. 3, Diritto all'Integrità della persona).

Nel codice di deontologia medica del 2006 si ribadisce (art. 35) che "Il medico non deve intraprendere attività diagnostica e/o terapeutica senza l'acquisizione del consenso esplicito e informato del paziente".

Nella sentenza 17 marzo 2003, il Bundesgerichtshof premette che al paziente incapace di prestare il consenso che soffre una malattia irreversibile devono essere evitate misure volte al solo prolungamento dell'esistenza qualora tali cure siano contrarie alla sua volontà espressa in precedenza sotto forma di cosiddetta disposizione del paziente. La dignità dell'essere umano impone di rispettare il suo diritto di autodeterminarsi, esercitato in situazione di capacità di esprimere il suo consenso, anche nel momento in cui questi non è più in grado di prendere decisioni consapevoli. Anche in mancanza di una chiara espressione di volontà del paziente, si può valutare l'ammissibilità di tali misure secondo la presunta volontà del paziente, la quale deve, quindi, essere identificata, di volta in volta, anche sulla base delle decisioni del paziente stesso in merito alla sua vita, ai suoi valori e alle sue convinzioni.

Si contrappone a questo indirizzo quello del *best interest*, sancito ad esempio nella sentenza 24 giugno 1987, "*In re Nancy Ellen Jobes*", e nella più celebre pronuncia, del 25 giugno 1990 nel caso *Cruzan v. Dir., Missouri Dep't of Health* dove la Corte Suprema degli Stati Uniti ha statuito che la Costituzione degli USA non proibisce allo Stato del Missouri di stabilire «*a procedural safeguard to assure that the action of the surrogate conforms as best it may to the wishes expressed by the patient while competent*». Così pure l'House of Lords 4 febbraio 1993, prevenne alla conclusione (particolarmente articolata nel parere di Lord Goff of Chieveley) secondo cui, in assenza di trattamenti autenticamente curativi, e data l'impossibilità di recupero della coscienza, è contrario al miglior interesse del paziente protrarre la nutrizione e l'idratazione artificiali, ritenute trattamenti invasivi ingiustificati della sua sfera corporea.

**In ogni caso, all'individuo che, prima di cadere nello stato di totale ed assoluta incoscienza, tipica dello stato vegetativo permanente, abbia manifestato, in forma espressa o anche attraverso i propri convincimenti, il proprio stile di vita e i valori di riferimento, l'inaccettabilità per sé dell'idea di un corpo destinato, grazie a terapie mediche, a sopravvivere alla mente, l'ordinamento dà la possibilità di far sentire la propria voce in merito alla disattivazione di quel trattamento attraverso il rappresentante legale.**

Non v'è dubbio che l'idratazione e l'alimentazione artificiali con sondino nasogastrico costituiscono un trattamento sanitario. Esse, infatti, integrano un trattamento che sottende un sapere scientifico, che è posto in essere da medici, anche se poi proseguito da non medici, e consiste nella somministrazione di preparati come composto chimico implicanti procedure tecnologiche.

Ciò posto, al giudice non può essere richiesto di ordinare il distacco del sondino nasogastrico: una pretesa di tal fatta non è configurabile di fronte ad un trattamento sanitario, come quello di specie, che, in sé, non costituisce oggettivamente una forma di accanimento terapeutico, e che rappresenta, piuttosto, un presidio proporzionato rivolto al mantenimento del soffio vitale, salvo che, nell'imminenza della morte, l'organismo non sia più in grado di assimilare le sostanze fornite o che sopraggiunga uno stato di intolleranza, clinicamente rilevabile, collegato alla particolare forma di alimentazione. Piuttosto, l'intervento del giudice esprime una forma di controllo della legittimità della scelta nell'interesse dell'incapace; e, all'esito di un giudizio effettuato secondo la logica orizzontale compositiva della

ragionevolezza, la quale postula un ineliminabile riferimento alle circostanze del caso concreto, si estrinseca nell'autorizzare o meno la scelta compiuta dal tutore.

**Le condizioni per decidere in tal senso sono due:**

**- lo stato vegetativo, in base ad un rigoroso apprezzamento clinico, dev'essere irreversibile nel senso che non vi sia alcun fondamento medico, secondo gli standard scientifici riconosciuti a livello internazionale, che lasci supporre che la persona abbia la benché minima possibilità di un qualche, sia pure flebile, recupero della coscienza e di ritorno ad una percezione del mondo esterno;**

**- l'istanza del tutore dev'essere realmente espressiva, in base ad elementi di prova chiari, concordanti e convincenti, della voce del rappresentato, tratta dalla sua personalità, dal suo stile di vita e dai suoi convincimenti, corrispondendo al suo modo di concepire, prima di cadere in stato di incoscienza, l'idea stessa di dignità della persona.**

**Allorché l'una o l'altra condizione manchi, il giudice deve negare l'autorizzazione, dovendo allora essere data incondizionata prevalenza al diritto alla vita, indipendentemente dal grado di salute, di autonomia e di capacità di intendere e di volere del soggetto interessato, dalla percezione, che altri possano avere, della qualità della vita stessa, nonché dalla mera logica utilitaristica dei costi e dei benefici <sup>3</sup>.**

---

<sup>3</sup> Le fonti "minori" che hanno costellato la vicenda sono state numerose:

- la deliberazione delle Camere (Camera dei deputati 31 luglio 2008; Senato della Repubblica 1 agosto 2008) di promuovere conflitto di attribuzione di fronte alla Corte costituzionale avverso le due decisioni citate;

- l'ordinanza della Corte costituzionale nr. 334 del 2008, che ha respinto l'iniziativa delle Camere motivando che le sentenze della Suprema Corte non impedivano al "Parlamento ... in qualsiasi momento di adottare una specifica normativa della materia, fondata su adeguati punti di equilibrio fra i fondamentali beni costituzionali coinvolti";

- il decreto-legge, deliberato dal Consiglio dei ministri (6 febbraio 2009), con il quale si stabiliva l'impossibilità di sospendere l'alimentazione e l'idratazione per "i soggetti non in grado di provvedere a sé stessi", la cui emanazione, dopo un tentativo di moral suasion, venne rifiutata dal Presidente della Repubblica, Giorgio Napolitano, verificando tra l'altro la insussistenza dei requisiti straordinari di necessità e di urgenza della decretazione di urgenza;

- la pronuncia della Corte europea dei diritti dell'uomo, Sezione II, Ada Rossi et al. c. Italie (Requête no 55185/08) che ha dichiarato inammissibile il ricorso presentato dai ricorrenti (persone fisiche e associazioni);

- il decreto del GIP di Udine (<https://www.unipv-lawtech.eu/files/archiviazbenglaro.pdf>) che ha disposto l'archiviazione del procedimento penale a carico di Beppino Englaro (tutore di Eluana Englaro) e del personale sanitario della struttura presso cui Eluana è deceduta poiché, alla luce di quanto deciso in sede civile, il tutore ha espresso la volontà dell'incapace e il personale sanitario, che ha conseguentemente operato per sospendere il trattamento e rimuovere i mezzi attraverso cui veniva protratto, ha agito alla presenza di una causa di giustificazione e segnatamente quella prevista dall'art. 51 c.p. Sussiste infatti la necessità di superare l'altrimenti inevitabile contraddizione dell'ordinamento giuridico che non può, da una parte, attribuire un diritto e, dall'altra, incriminarne l'esercizio.



3. L'imputato e Alessio Consolo (la vittima) erano due giovani studenti, fra i quali ad un certo punto era nata una fortissima ed intensa amicizia che, in relazione a diverse circostanze, avevano maturato un comune proposito suicidario (omicidio-suicidio) che, dopo un primo tentativo fallito, aveva condotto alla morte di Consolo mentre il Munaò, pur gravemente ferito, era sopravvissuto.

Con sentenza del 17 maggio 1997 la Corte di Assise di Messina assolveva l'imputato dalla imputazione di omicidio di persona consenziente con la formula "perché il fatto non sussiste".

Il Procuratore della Repubblica di Messina aveva impugnato la decisione di primo grado proponendo ricorso immediato in Cassazione, lamentando (tra l'altro) l'erronea applicazione degli artt. 579 e 580 c.p.. La Suprema Corte accoglieva il gravame.

Secondo il giudice di legittimità, la presenza, nel c.p., accanto all'incriminazione dell'omicidio del consenziente (art. 579) dell'art. 580, che punisce l'istigazione (o l'aiuto) al suicidio, implica che l'interprete è chiamato a restringere l'ambito di applicazione della prima incriminazione posto che altrimenti la seconda perderebbe qualsiasi significato. Alla stregua di questa premessa, la Corte sanciva che il discrimine tra il reato di omicidio del consenziente e quello di istigazione o aiuto al suicidio, tuttavia, **non può essere quello dell'esistenza o meno di un'efficienza causale della condotta dell'agente che si espliciti sul piano materiale.** Qualificando come omicidio qualsiasi azione che abbia una qualunque efficienza causale rispetto all'evento si eliderebbe qualsiasi prospettiva applicativa dell'art. 580 c.p. posto che anche l'agevolazione del suicidio altrui implica inevitabilmente una forma di partecipazione materiale ad esso, ma per una precisa scelta legislativa, è considerata come una diversa fattispecie di delitto, punibile ai sensi dell'art. 580 c.p.

Il discrimine – conclude la Corte – va quindi più correttamente individuato nel modo in cui viene ad atteggiarsi la condotta e la volontà della vittima in rapporto alla condotta del soggetto agente. **«Si avrà omicidio del consenziente nel caso in cui colui che provoca la morte si sostituisca in pratica all'aspirante suicida, pur se con il consenso di questi, assumendone in proprio l'iniziativa, oltre che sul piano della causazione materiale, anche su quello della generica determinazione volitiva; mentre si avrà istigazione o agevolazione al suicidio tutte le volte in cui la vittima abbia conservato il dominio della propria azione, nonostante la presenza di una condotta estranea di determinazione o di aiuto alla realizzazione del suo proposito, e lo abbia realizzato, anche materialmente, di mano propria».**

4. Quando aveva solo 18 anni **Piergiorgio Welby** ricevette la diagnosi di distrofia fascio-scapolo-omerale, malattia degenerativa dei muscoli scheletrici che progressivamente e inesorabilmente perdono forza atrofizzandosi, senza compromissione delle funzioni intellettive. Per questa malattia non esistono cure e le uniche terapie somministrabili sono di mero supporto fisico-riabilitativo e di contenimento dei sintomi. Nel 1997 (quando Welby aveva compiuto 52 anni) la sua situazione clinica si aggravò fino a raggiungere l'ultimo stadio

della malattia, che consiste nell'insufficienza respiratoria. Per questo motivo venne tracheotomizzato. Da quel momento in poi, nonostante alcuni periodi di temporaneo miglioramento, Welby viveva grazie al sostegno della respirazione e dell'alimentazione artificiale. Il 24 novembre 2006 Welby chiedeva al medico curante di procedere al distacco delle apparecchiature "sotto sedazione terminale"; il giorno successivo il sanitario respingeva la richiesta di Welby, in quanto pur essendo "obbligato per legge a rispettare la volontà" del paziente e dunque a procedere al distacco del ventilatore polmonare sotto sedazione, rilevava che nel momento in cui Welby, per effetto di tale operazione, si sarebbe trovato in "pericolo di vita" quando già si trovava in condizioni tali da non essere dunque "non più in grado di decidere" si sarebbe profilato l'obbligo di "procedere immediatamente" a riattaccare il ventilatore polmonare medesimo al fine di "ristabilire la respirazione".

4.1. Di conseguenza Welby propose ricorso di urgenza ex art. 700 c.p.c. al Tribunale civile di Roma che dichiarò inammissibile l'azione motivando tra l'altro che «solo la determinazione politica e legislativa, facendosi carico di interpretare la accresciuta sensibilità sociale e culturale verso le problematiche relative alla cura dei malati terminali, di dare risposte alla solitudine ed alla disperazione dei malati di fronte alle richieste disattese, ai disagi degli operatori sanitari ed alle istanze di fare chiarezza nel definire concetti e comportamenti, può colmare il vuoto di disciplina, anche sulla base di solidi e condivisi presupposti scientifici che consentano di prevenire abusi e discriminazioni (allo stesso modo in cui intervenne il legislatore per definire la "morte cerebrale" nel 1993)».

4.2. Welby venne quindi in contatto con il dr. Riccio che provvide alla sedazione profonda ed alla disattivazione della ventilazione assistita. Il Pubblico Ministero, dopo aver disposto una consulenza medico-legale e tossicologica per accertare le cause del decesso, aveva chiesto l'archiviazione nei confronti del sanitario che il Gip rigettava imponendo al PM di formulare l'imputazione per omicidio del consenziente ex art. 579 c.p.. All'udienza preliminare, sulla richiesta di rinvio a giudizio, il Gup pronunciò sentenza di non luogo a procedere. La motivazione procede dal «riconoscimento dell'esistenza di un diritto della persona a rifiutare o interrompere le terapie mediche, discendente dal principio enunciato dal secondo comma dell'art. 32, Cost., secondo il quale nessuno può essere obbligato ad un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge». Alla «luce del dettato chiarissimo dell'art. 32 comma 2, della Costituzione, nonché alla luce dell'interpretazione che di esso è stata data dalla giurisprudenza costituzionale e di legittimità, non possono, in nessuna sede, essere disattesi il riconoscimento e la tutela del diritto all'autodeterminazione della persona in materia di trattamento sanitario, diritto che contempla ovviamente anche il caso di rifiuto di nuova terapia e lo speculare caso di interruzione della terapia già iniziata». Infatti, «il diritto soggettivo riconosciuto dalla norma costituzionale nasce già perfetto, non necessitando di alcuna disposizione attuativa di normazione secondaria, sostanziandosi in una pretesa di astensione, ma anche di intervento se ciò che viene richiesto è l'interruzione di una terapia, da parte di terzi qualificati in ragione della loro professione». Al rifiuto legittimo, ovvero personale,

consapevole, informato, autentico, non apparente, non condizionato da motivi irrazionali, effettivamente attribuibile alla volontà del soggetto e quindi non frutto di costruzione o di suggestione di alcun tipo esercitata da terzi, strettamente collegato a concrete situazioni personali del malato, reale, compiutamente e chiaramente espresso, attuale, corrisponde un dovere giuridico che scrimina l'illiceità della sua condotta di adempiere la volontà del paziente.

5. Fabio Antoniani, a seguito di un grave incidente stradale avvenuto il 13 giugno 2014, era rimasto tetraplegico e affetto da cecità bilaterale corticale (permanente). Non era autonomo nella respirazione (necessitando dell'ausilio, pur non continuativo, di un respiratore e di periodiche asportazioni di muco), nell'alimentazione (venendo nutrito in via intra-parietale) e nell'evacuazione. Era percorso, altresì, da ricorrenti spasmi e contrazioni, produttivi di acute sofferenze, che non potevano essere completamente lenite farmacologicamente, se non mediante sedazione profonda. Conservava, però, intatte le facoltà intellettive. All'esito di lunghi e ripetuti ricoveri ospedalieri e di vari tentativi di riabilitazione e di cura (comprensivi anche di un trapianto di cellule staminali effettuato in India nel dicembre 2015), la sua condizione era risultata irreversibile.

Poco meno di due anni dopo l'incidente, la volontà di porre fine alla sua esistenza, comunicandola ai propri cari. Di fronte ai tentativi della madre e della fidanzata di dissuaderlo dal suo proposito, per dimostrare la propria irremovibile determinazione aveva intrapreso uno "sciopero" della fame e della parola, rifiutando per alcuni giorni di essere alimentato e di parlare.

Nel maggio 2016, tramite la fidanzata, aveva preso contatti con organizzazioni svizzere che si occupano dell'assistenza al suicidio, dove, a talune condizioni, la pratica è consentita. Nel medesimo periodo, era entrato in contatto con il "Cappato", il quale gli aveva prospettato la possibilità di sottoporsi in Italia a sedazione profonda, interrompendo i trattamenti di ventilazione e alimentazione artificiale. Di fronte al suo fermo proposito di recarsi in Svizzera per il suicidio assistito, l'imputato aveva accettato di accompagnarlo in automobile presso la struttura prescelta. Nei mesi successivi Fabiani aveva costantemente ribadito la propria scelta, anche pubblicamente, affermando «di viverla come "una liberazione"».

Alla fine di febbraio del 2017 Antoniani era stato accompagnato dall'imputato in Svizzera, dove il personale della struttura prescelta aveva nuovamente verificato le condizioni di salute, il consenso e la capacità di assumere in via autonoma il farmaco letale che, in effetti, sarebbe avvenuta due giorni dopo (il 27 febbraio 2017), dopo che lo stesso Antoniani, azionando con la bocca uno stantuffo, aveva attivato il dispositivo mediante il quale l'infusione del medicinale era iniziata.

Di ritorno dal viaggio, Cappato si era autodenunciato ai carabinieri. Sorgeva, pertanto, un procedimento penale con l'accusa di assistenza/aiuto al suicidio (art. 580 c.p.)

5.1. Il PM con richiesta del 2 maggio 2017 richiedeva l'archiviazione ma il GIP di Milano, con ordinanza del 10 luglio 2017, imponeva di formulare l'imputazione nei confronti dell'indagato sia per la condotta di "aiuto", sia con riferimento al "rafforzamento" del proposito suicidario

che questi avrebbe operato sull'Antoniani. Il GIP, allineandosi alla decisione della Corte nel caso Muandò (ante § 3), postula la rilevanza causale della condotta del Cappato rispetto all'atto suicida posto in essere dall'Antoniani e ritenendo altresì che il comportamento dell'imputato abbia rafforzato la volontà suicida dell'Antoniani. Benché il giudice riconosca che la "vittima" fosse già fermamente determinata a morire quando era entrato per la prima volta in contatto con Cappato, la prospettazione da parte di quest'ultimo della possibilità di recarsi in Svizzera per accedere al suicidio medicalmente assistito avrebbe costituito un deciso rafforzamento dell'intento suicida.

Nella seconda parte dell'ordinanza, la motivazione affronta il tema della scriminante del "diritto a morire con dignità" che secondo i Pubblici ministeri giustificerebbe la condotta di Cappato. Secondo la motivazione «emerge con tutta evidenza [...] un diritto a lasciarsi morire per mezzo del rifiuto di un trattamento sanitari» ma non un «diritto ad una morte dignitosa», privo di fondamento positivo, dove l'exitus non è il risultato della condotta di chi lascia che la natura faccia il suo corso – adottando al più terapie palliative e antidolorifiche – ma agisce anticipando il momento del decesso, afferma che partendo dalla premessa di cui sopra non soltanto non possa ricavarci un "diritto ad una morte dignitosa».

Il GIP respinse anche le questioni di costituzionalità sollecitate da entrambe le parti.

5.2. La Corte d'assise di Milano, ritenendo insussistente l'ipotesi di istigazione, con ordinanza del 14 febbraio 2018, ha sollevato questioni di legittimità costituzionale dell'art. 580 (in particolare dell'aiuto/assistenza al suicidio) sotto un duplice profilo:

- nella parte in cui incrimina le condotte di aiuto al suicidio in alternativa alle condotte di istigazione e, quindi, a prescindere dal loro contributo alla determinazione o al rafforzamento del proposito di suicidio;
- nella parte in cui prevede che le condotte di agevolazione dell'esecuzione del suicidio, che non incidano sul percorso deliberativo dell'aspirante suicida, siano sanzionabili con la pena della reclusione da 5 a 12 anni, senza distinzione rispetto alle condotte di istigazione

5.3. La Corte con ordinanza n. 207 del 2018 rinviava di un anno il giudizio in corso, fissando una nuova discussione delle questioni all'udienza del 24 settembre 2019, sollecitando l'eventuale sopravvenienza di una legge, che, tuttavia non è stata adottata.

Nel merito, secondo la Corte la incostituzionalità dell'art. 580 non può essere argomentata con riferimento al diritto alla vita, riconosciuto implicitamente – come «primo dei diritti inviolabili dell'uomo» (sentenza n. 223 del 1996), in quanto presupposto per l'esercizio di tutti gli altri – dall'art. 2 Cost. (sentenza n. 35 del 1997), nonché, in modo esplicito, dall'art. 2 CEDU, da cui discende il dovere dello Stato di tutelare la vita di ogni individuo ma non quello – diametralmente opposto – di riconoscere all'individuo la possibilità di ottenere dallo Stato o da terzi un aiuto a morire, ovvero un vero e proprio diritto a morire, come da tempo affermato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, proprio in relazione alla tematica dell'aiuto al suicidio (sentenza 29 aprile 2002, Pretty contro Regno Unito).

La Corte esclude altresì che la generale inoffensività dell'aiuto al suicidio possa essere fatta discendere da un generico diritto all'autodeterminazione individuale, riferibile anche al bene della vita. «A prescindere dalle concezioni di cui era portatore il legislatore del 1930 – motiva la Corte – la ratio dell'art. 580 c.p. può essere agevolmente scorta, alla luce del vigente quadro costituzionale, nella “tutela del diritto alla vita, soprattutto delle persone più deboli e vulnerabili”, che l'ordinamento penale intende proteggere da una scelta estrema e irreparabile, come quella del suicidio. Essa assolve allo 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» (ordinanza n. 207 del 2018). Le medesime considerazioni valgono, altresì, ad escludere che la norma censurata si ponga, sempre e comunque, in contrasto con l'art. 8 CEDU, il quale sancisce il diritto di ciascun individuo al rispetto della propria vita privata: conclusione, questa, confermata dalla pertinente giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.

La Corte, piuttosto, scorge una circoscritta area di non conformità costituzionale della fattispecie criminosa, corrispondente segnatamente ai casi in cui l'aspirante suicida si identifichi – come nella vicenda oggetto del giudizio a quo – in una persona «**(a)** affetta da una patologia irreversibile e **(b)** fonte di sofferenze fisiche o psicologiche, che trova assolutamente intollerabili, la quale sia **(c)** tenuta in vita a mezzo di trattamenti di sostegno vitale, ma resti **(d)** capace di prendere decisioni libere e consapevoli» (ordinanza n. 207 del 2018). Si tratta di «situazioni inimmaginabili all'epoca in cui la norma incriminatrice fu introdotta, ma portate sotto la sua sfera applicativa dagli sviluppi della scienza medica e della tecnologia, spesso capaci di strappare alla morte pazienti in condizioni estremamente compromesse, ma non di restituire loro una sufficienza di funzioni vitali». In tali casi, l'assistenza di terzi nel porre fine alla sua vita può presentarsi al malato come l'unico modo per sottrarsi, secondo le proprie scelte individuali, a un mantenimento artificiale in vita non più voluto e che egli ha il diritto di rifiutare in base all'art. 32, secondo comma, Cost. Parametro, questo, non evocato nel dispositivo nell'ordinanza di rimessione, ma più volte richiamato in motivazione.

In queste circostanze secondo la Corte, la decisione di accogliere la morte potrebbe essere già presa dal malato, sulla base della legislazione vigente, con effetti vincolanti nei confronti dei terzi, a mezzo della richiesta di interruzione dei trattamenti di sostegno vitale in atto e di contestuale sottoposizione a sedazione profonda continua. Ciò, in forza della legge 22 dicembre 2017, n. 219 (Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento), la cui disciplina recepisce e sviluppa, nella sostanza, le conclusioni alle quali era già pervenuta all'epoca la giurisprudenza ordinaria – in particolare a seguito delle sentenze sui casi Welby ed Englaro – nonché le indicazioni della stessa giurisprudenza costituzionale riguardo al valore del principio del consenso informato del paziente al trattamento sanitario proposto dal medico (ordinanza n. 207 del 2018): principio qualificabile come vero e proprio diritto della persona, che trova fondamento nei principi espressi negli artt. 2, 13 e 32 Cost. (sentenze n. 253 del 2009 e n. 438 del 2008). La citata legge n. 219 del 2017 riconosce, infatti, ad «[o]gni persona capace di agire» il diritto di rifiutare o interrompere qualsiasi trattamento sanitario, ancorché necessario alla propria sopravvivenza, comprendendo espressamente nella

relativa nozione anche i trattamenti di idratazione e nutrizione artificiale (art. 1, comma 5): diritto inquadrato nel contesto della «relazione di cura e di fiducia» tra paziente e medico. In ogni caso, il medico «è tenuto a rispettare la volontà espressa dal paziente di rifiutare il trattamento sanitario o di rinunciare al medesimo», rimanendo, «in conseguenza di ciò, [...] esente da responsabilità civile o penale» (art. 1, comma 6).

La legislazione oggi in vigore non consente – puntualizza la Corte – al medico di mettere a disposizione del paziente che versa nelle condizioni sopra descritte trattamenti diretti, non già ad eliminare le sue sofferenze, ma a determinarne la morte. Pertanto, il paziente, per congedarsi dalla vita, è costretto a subire un processo più lento e più carico di sofferenze per le persone che gli sono care. Ne è testimonianza il caso oggetto del giudizio principale, nel quale, «[s]econdo quanto ampiamente dedotto dalla parte costituita, [...] l'interessato richiese l'assistenza al suicidio, scartando la soluzione dell'interruzione dei trattamenti di sostegno vitale con contestuale sottoposizione a sedazione profonda (soluzione che pure gli era stata prospettata), proprio perché quest'ultima non gli avrebbe assicurato una morte rapida. Non essendo egli, infatti, totalmente dipendente dal respiratore artificiale, la morte sarebbe sopravvenuta solo dopo un periodo di apprezzabile durata, quantificabile in alcuni giorni: modalità di porre fine alla propria esistenza che egli reputava non dignitosa e che i propri cari avrebbero dovuto condividere sul piano emotivo» (ordinanza n. 207 del 2018).

La sedazione profonda continua, connessa all'interruzione dei trattamenti di sostegno vitale – sedazione che rientra nel genus dei trattamenti sanitari – ha come effetto l'annullamento totale e definitivo della coscienza e della volontà del soggetto sino al momento del decesso. Si comprende, pertanto, come la sedazione terminale possa essere vissuta da taluni come una soluzione non accettabile. **Ciò posto, il fondamentale rilievo del valore della vita non esclude 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 per la quale il medesimo valore debba tradursi in un ostacolo assoluto, penalmente presidiato, all'accoglimento della richiesta del malato di un aiuto che valga a sottrarlo al decorso più lento conseguente all'anzidetta interruzione dei presidi di sostegno vitale.**

5.4. La Corte di Assise di Milano riscontrando la sussistenza delle 4 condizioni previste ha assolto l'imputato perché il fatto non sussiste

6. Davide Trentini soffriva di sclerosi multipla, manifestatasi nel 1993. La malattia, dopo una fase in cui era stato possibile tenerla sotto controllo, divenne progressiva e non remittente: avanzava lentamente ma inesorabilmente, rendendo impossibile ogni recupero e determinando delle condizioni sempre più invalidanti. Il Trentini si muoveva sempre più a fatica, soffrendo pressoché di continuo di dolori insopportabili che anche le terapie più potenti non riuscivano a lenire neppure transitoriamente. Nel 2015, iniziò a maturare l'ipotesi del suicidio, parlandone con i suoi familiari e con la sua ex compagna. Sebbene si trattò di una soluzione materialmente

praticabile, non intende suicidarsi buttandosi dalla finestra della propria abitazione, non solo perché, data l'altezza poco considerevole, non è sicuro di riuscire nel proprio intento, ma anche (e forse soprattutto) perché ritiene di meritare una morte dignitosa, senza doversi sottoporre a ulteriori e intollerabili sofferenze. Per queste ragioni Trentini, dopo aver preso informazioni attraverso dei siti Internet, decideva di rivolgersi a strutture sanitarie operanti in Svizzera, in una delle quali il 13 aprile 2017, dopo aver nuovamente verificato la fermezza del suo proposito, veniva applicata la flebo che, attraverso un meccanismo azionato dallo stesso Trentini, introdusse nel suo organismo il farmaco necessario a causarne la morte.

L'aspetto più controverso del caso Trentini riguardava il requisito della "dipendenza da trattamenti di sostegno vitale" individuato dalla Corte costituzionale come uno dei 4 elementi costitutivi della causa di non punibilità introdotta in riferimento all'art. 580 c.p. Trentini non era collegato a macchinari per alimentarsi, respirare, assumere i farmaci. Il consulente tecnico della difesa, il dottor Mario Riccio, tuttavia, precisava che Trentini, negli ultimi anni della sua vita, ben poteva dirsi dipendente da due forme di sostegno vitale: la prima di carattere farmacologico, la seconda di tipo meccanico. La terapia antidolore non poteva essere incrementata o ridotta, perché un dosaggio maggiore avrebbe prodotto una overdose mentre una riduzione della somministrazione avrebbe determinato, oltre a un intollerabile riacutizzarsi del dolore, un peggioramento dell'insufficienza respiratoria e, quindi, una accelerazione del decorso causale che avrebbe condotto alla morte. In secondo luogo, la paralisi della muscolatura intestinale rendeva necessarie delle evacuazioni manuali senza le quali il paziente avrebbe subito la perforazione dell'intestino.

La dipendenza da trattamenti di sostegno vitale, precisano i giudici, non si risolve necessariamente ed esclusivamente nella dipendenza da una macchina, come avveniva per Fabiano Antoniani. «Non si deve confondere il caso concreto da cui è originata la pronuncia della Corte costituzionale con la *regula iuris* che la Consulta ha codificato». Anche attraverso il riferimento alla legge n. 219 del 2017 e, in particolare, ai trattamenti che la stessa consente al malato di rifiutare, il requisito indicato dalla Corte costituzionale sarebbe comprensivo di «qualsiasi tipo di trattamento sanitario, sia esso realizzato con terapie farmaceutiche o con l'assistenza di personale medico o paramedico o con l'ausilio di macchinari medici». Il trattamento di sostegno vitale, in conclusione, si identifica con **«qualsiasi trattamento sanitario interrompendo il quale si verificherebbe la morte del malato anche in maniera non rapida»**: questa definizione si presta a comprendere i casi in cui la possibilità di continuare a vivere dipenda non solo dal funzionamento di un macchinario medico, ma anche dalla prosecuzione di una terapia farmacologica o, più in generale, dalla necessità di assistenza sanitaria. Il requisito individuato dalla Corte costituzionale, allora, è ravvisabile nel caso Trentini (o, almeno, hanno cura di precisare i giudici di Massa, sussiste il dubbio sulla sua sussistenza), anche prescindendo dalle informazioni acquisite tramite la consulenza del dottor Riccio. Trentini non era autonomo nei suoi bisogni vitali: la sua situazione era quella di chi, per continuare a vivere, «dipendeva da un'altra persona» che lo aiutasse a muoversi, a mangiare, ad andare in bagno. **Se una persona dipende «da altri (siano essi persone o cose)»**

**per il soddisfacimento dei propri bisogni vitali, allora il requisito richiesto dalla Corte costituzionale può considerarsi integrato.**

Il requisito della dipendenza da trattamenti di sostegno vitale, pur interpretato in senso ampio e, dunque, emancipato dalla specifica vicenda che aveva visto protagonista Fabiano Antoniani, può ritenersi sussistente quando il paziente dipenda da farmaci, dall'assistenza sanitaria o da dispositivi medici e questa dipendenza sia direttamente funzionale alla sua sopravvivenza. Qualora il soggetto, per la sua sopravvivenza, dipenda da un'altra persona, non potrebbe considerarsi integrato il requisito del "trattamento", ma, nondimeno, si determinerebbe una situazione analoga alle precedenti, tale da legittimare un'estensione in *bonam partem* della causa di non punibilità. La Procura impugnava la decisione. La Corte di Assise di Appello di Genova ha respinto il gravame (sentenza 28 aprile 2021, n. 1, depositata il 20 maggio 2021): »Il lapidario divieto di aiutare taluno a procurarsi la morte, contenuto nella norma coniata in un periodo storico risalente in cui lo scopo unico era tutelare ad ogni costo la vita intesa come bene sociale – si legge nella sentenza – va coniugato col diritto ad una vita dignitosa e col diritto al rifiuto di trattamenti terapeutici a fronte di una malattia che abbia esito certamente infausto, a conclusione di un percorso altrettanto certo di dolore acutissimo e senza fine». Legittima – conclude la Corte – “era l’aspirazione alla conclusione della vita, lecito era il suicidio assistito, poiché frutto dell’autodeterminazione del malato a congedarsi da una esistenza che non era più in grado di apprezzare, divenuta esclusivamente indicibile sofferenza”.