

ROBERTO BARTOLI

BREVI RIFLESSIONI SUL FINE VITA A PARTIRE DAI CONCETTI DI
UOMO, INDIVIDUO E PERSONA ^(*)

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive. – 2. Le visioni assolute: vita (uomo) *versus* autodeterminazione (individuo). – 3. La legge n. 219 del 2017: nulla di nuovo sotto il sole nel rapporto tradizionale tra vita e autodeterminazione. – 4. La questione della illegittimità costituzionale dell'aiuto al suicidio: tentativi dirompenti ricondotti a "tradizione". – 5. *Tertium datur*: le nuove prospettive basate sulla persona (comunità).

1. *Considerazioni introduttive*

Affrontare oggi il tema della disciplina del fine vita genera un profondissimo disagio. Disagio non solo per la complessità delle problematiche che pone; non solo per la fortissima tensione che si crea tra interessi contrapposti così rilevanti come la vita e l'autodeterminazione e per la difficoltà di trovare un ragionevole equilibrio tra di essi; ma soprattutto disagio per l'incapacità di individuare le direttrici culturali di fondo attraverso le quali leggere le problematiche. È come se oggi mancasse non soltanto una visione omogenea e condivisa del rapporto che intercorre tra l'uomo e la propria morte, ma più in generale una visione omogenea e condivisa di uomo e di relazione che deve intercorrere tra questo uomo e il ruolo regolativo dello Stato allorquando determinate azioni producono esclusivamente danni a sé.

Se da un lato resta fermo l'obiettivo di tutelare la vita, dall'altro lato, anche a seguito della progressiva riduzione del protagonismo onnipervasivo dello Stato, si va sempre più consolidando l'idea di riconoscere spazi alla libertà di autodeterminazione dell'uomo. Ma nel momento in cui si prospettano tali spazi, il tema diventa quando e come riconoscerli: è tutto rimesso nelle mani del singolo individuo, con il rischio di una esasperazione individualistica, ma anche di possibili e – per così dire – subdole strumentalizzazioni da parte di terzi? Oppure si può dare una diversa lettura dell'uomo che, senza ripiombare in prospettive collettivistiche o statalistiche, risulta comunque comunitaria, al fine di consentire un'autentica espressione di sé ma anche di evitare strumentalizzazioni?

^(*) È il testo della relazione tenuta al Convegno in onore di Francesco Palazzo, dal titolo "La tutela della persona umana. Dignità, salute, scelte di libertà", svoltosi a Pisa, il 12 ottobre 2018.

In estrema sintesi, si può dire che siamo passati da una fase storica in cui si contrapponevano visioni forti, ma anche rigide e per certi aspetti assolute, a una fase storica contraddistinta non solo da visioni più sfumate e difficilmente afferribili, ma anche caratterizzate da un certo pragmatismo, in cui si intuisce la necessità di abbandonare i porti sicuri delle visioni precedenti, ma dove stenta ancora a delinearsi una rotta chiara e una visione d'insieme.

Ed è proprio in fasi storiche come queste che, soprattutto rispetto a temi delicati come il fine vita, al giurista si richiede uno sforzo per andare alla ricerca delle ragioni di fondo di una disciplina dei divieti (e dei permessi) penali, secondo l'insegnamento che ci ha trasmesso Francesco Palazzo, Maestro mio, al quale queste riflessioni sono umilmente e affettuosamente dedicate¹.

2. *Le visioni assolute: vita (uomo) versus autodeterminazione (individuo)*

Partiamo dalle visioni rigide ovvero dalle due visioni che si sono contese il campo quanto meno fino ad oggi: da un lato, quella basata sulla prevalenza della vita sull'autodeterminazione; dall'altro lato, quella opposta basata sulla prevalenza dell'autodeterminazione sulla vita.

Di solito si tende a contrapporre queste due visioni in ragione del loro diverso carattere: assoluto, la prima; relativo, la seconda. La visione basata sulla prevalenza della vita sarebbe rigida, totalizzante, addirittura espressione anche di un certo autoritarismo nei confronti del singolo consociato; quella invece basata sulla prevalenza dell'autodeterminazione sarebbe flessibile, relativa, per non dire relativistica, proprio perché riconosce spazio alla scelta oltretutto imponderabile del singolo.

In realtà, a ben vedere, a noi pare che si tratti di visioni nella sostanza identiche nella loro rigidità e assolutezza, ancorché del tutto speculari. La visione basata sulla prevalenza della vita sull'autodeterminazione è assoluta in quanto non c'è alcuno spazio per l'autodeterminazione. Si tratta della visione adottata dal codice Rocco dove la norma chiave è costituita non tanto dal delitto che punisce l'omicidio del consenziente, ma dalla fattispecie che incrimina l'aiuto al suicidio. Nonostante il suicidio sia un fatto non solo lecito, ma anche interamente dominato dall'aspirante suicida, si puniscono le condotte di terzi che agevolano la sua realizzazione, e non solo le condotte di istigazione che in qualche modo influiscono sulla scelta del soggetto al suicidio, ma anche quelle di mera agevolazione materiale che riguardano quindi un soggetto che si è già totalmente autodeterminato nel senso del suicidio. Piuttosto il codice Rocco riconosce una certa valenza all'autodeterminazione nel

¹ F. PALAZZO, *Tendenze e prospettive nella tutela penale della persona*, in L. FIORAVANTI (a cura di), *La tutela penale della persona. Nuove frontiere, difficili equilibri*, Milano, 1996, p. 401 ss.

momento in cui si prevede la fattispecie dell'omicidio del consenziente, ma si tratta di una valenza che, inserendosi in un contesto di tutela assoluta della vita, concorre soltanto a delineare il minore disvalore del fatto commesso.

Se si volesse andare a individuare la visione di uomo sottostante a questa disciplina, si potrebbe parlare di una visione fortemente collettivista e statalista che, nell'appropriarsi del concetto universale e astratto di uomo, sottrae interamente la vita alla disponibilità dei singoli per finalità collettive o comunque nel nome di valori assoluti. Insomma, il singolo individuo in carne ed ossa non ha alcuna rilevanza, mentre ciò che rileva è un concetto generale e astratto di vita di cui lo Stato si appropria in termini universalistici negando completamente l'autodeterminazione espressa dal singolo.

La visione basata sulla prevalenza dell'autodeterminazione rispetto alla vita, pur non trovando accoglimento nel nostro ordinamento, è tuttavia la visione attraverso la quale si tende a guardare alla disciplina vigente. In questa prospettiva, si è mossa ad esempio l'ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale che ha dato origine all'ordinanza n. 207 del 2018 della Consulta². Tale ordinanza di rimessione aveva infatti cercato di ridefinire l'oggetto di tutela dell'art. 580 c.p., individuandolo nella libertà di autodeterminazione e alla luce di questa ridefinizione aveva sollevato dubbi sulla legittimità dell'incriminazione della agevolazione in termini di inoffensività/irragionevolezza: in buona sostanza, secondo il giudice rimettente, le due condotte dell'istigazione morale e dell'aiuto materiale non possono essere messe sullo stesso piano, essendo solo la prima offensiva della libera autodeterminazione del soggetto. La Corte costituzionale, com'è noto, e come vedremo più in dettaglio in seguito, ha tuttavia respinto siffatta lettura, osservando come il bene giuridico tutelato dalla fattispecie sia quello del diritto alla vita e che pertanto la condotta di agevolazione non può essere considerata inoffensiva.

La visione che attribuisce prevalenza all'autodeterminazione è una visione rigida quanto quella che dà prevalenza alla vita, affetta nella sostanza dagli stessi difetti, pur approdando a esiti opposti: generalità e astrattezza che determinano rigidità e assolutezza. Attribuire sempre prevalenza assoluta all'autodeterminazione significa infatti non solo rimettere tutto nelle mani del singolo, ma anche indifferenza verso la situazione concreta, situazione in cui però potrebbero emergere condizioni di vulnerabilità che necessitano di una qualche tutela nei confronti di possibili strumentalizzazioni da parte di terzi. Insomma, proprio nel momento in cui si vuole dare effettivo spazio all'autodeterminazione, non si può essere del tutto indifferenti alla circostanza che, soprattutto nelle dinamiche del fine vita, non solo il contesto è delicatissimo, ma intervengono anche soggetti terzi che possono in qualche modo abusare della particolare situazione.

² Corte d'Assise di Milano, ord. 14 febbraio 2018, imp. Cappato.

Da un punto di vista “culturale” si potrebbe dire che alla base di questa visione c’è una concezione fortemente individualistica dell’uomo, secondo cui l’autodeterminazione dell’individuo prevale su tutto. Certo, si tratta di una visione che contesta il collettivismo statalista, ma nel compiere questa operazione travolge anche qualsiasi prospettiva comunitaria, facendo dell’uomo un singolo individuo avulso dalla realtà e quindi esposto a rischi di strumentalizzazione. Insomma, l’autodeterminazione è ancora una volta assunta nella sua generalità e astrattezza, come valore indifferente rispetto al contesto e alle condizioni concrete.

Concludendo, si può affermare che sia la concezione collettivistico-statalistica che quella individualistica, sono concezioni rigidissime in quanto hanno come punto di riferimento valori indubbiamente diversi (vita e autodeterminazione) ma riferiti non tanto all’uomo in carne ed ossa, ma a un’idea di uomo avulsa dal contesto della realtà, e quindi assunti nella loro generalità e astrattezza ovvero nella loro assolutezza.

3. *La legge n. 219 del 2017: nulla di nuovo sotto il sole nel rapporto tradizionale tra vita e autodeterminazione*

Con la legge n. 219 del 2017 è stata attribuita un’indubbia rilevanza all’autodeterminazione nelle vicende del fine vita e più precisamente nell’ipotesi del tutto peculiare in cui l’uomo risulta affetto da patologie che possono condurre alla morte, non necessariamente terminali, ma senza dubbio potenzialmente mortali, tali da far dipendere la vita da cure mediche³.

Sancisce infatti l’art. 1, l. n. 219/2017: «nessun trattamento sanitario può essere iniziato o proseguito se privo del consenso libero e informato della persona interessata» (comma 1); «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. Ha, inoltre, il diritto di revocare in qualsiasi momento [...] il consenso prestato, anche quando la revoca comporti l’interruzione del trattamento» (comma 5); «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» (comma 6).

Il punto centrale che si deve affrontare è se con questa nuova legge si sia aperta o meno una breccia all’interno della concezione tradizionale che vede nella vita un bene da tutelare in termini assoluti.

³ In argomento, v., per tutti, S. CANESTRARI, *I fondamenti del biodiritto penale e la legge 22 dicembre 2017 n. 219*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, p. 55 ss.

Ebbene, non c'è dubbio che là dove questa disciplina sancisce la rilevanza del rifiuto di cure, a nostro avviso, il quadro tradizionale non è stato nemmeno scalfito, in quanto lo spazio riconosciuto all'autodeterminazione non si fagocita quello destinato alla tutela della vita, essendo piuttosto uno spazio proprio ed esclusivo dell'autodeterminazione. In estrema sintesi, si può dire che questa disciplina si ispira all'*habeas corpus*, in quanto ribadisce l'esistenza di uno spazio intangibile e invalicabile della persona che l'autodeterminazione aveva già contro possibili abusi e prevaricazioni e che può essere sintetizzato nella frase "nessuno può toccare il mio corpo senza il mio consenso". Se poi dalla mancata attivazione del medico deriva la morte, ciò non deve meravigliare, non solo perché è la conseguenza di una scelta individuale e di un decorso causale già in atto – per così dire – fisiologico, ma soprattutto perché se si volesse impedire la verifica della morte si sarebbe costretti a compiere una vera e propria violenza. Insomma, la situazione è tale per cui il terzo è completamente estraneo alla vicenda ed un suo intervento, oltre ad esprimere un inesistente "diritto di altri sulla vita altrui", costituirebbe una vera e propria prevaricazione.

Più problematica è la valutazione dell'equiparazione che la legge compie tra rifiuto di cure e *interruzione del trattamento terapeutico*, anche perché all'interno di questa situazione rientra non solo l'ipotesi in cui venga interrotta una terapia la cui pratica conosce – per così dire – soluzioni di continuità, ma anche quella in cui la terapia consiste in un trattamento permanente perché consistente ad esempio in un sostegno vitale.

Se si valorizza la prospettiva del soggetto passivo, la rilevanza attribuita al consenso è riconducibile all'*habeas corpus*, sia per l'autodeterminazione che implica, non potendosi dimenticare che consenso e revoca del consenso non sono altro che due facce della stessa medaglia, sia per il processo causale in atto, in quanto l'interruzione del sostegno vitale altro non è che l'interruzione di una interruzione con conseguente ripresa del decorso che era stato interrotto.

Se invece si valorizza la prospettiva del soggetto attivo, dalle due situazioni emergono significative dissomiglianze e quindi si tende a parlare di una prevalenza dell'autodeterminazione rispetto alla vita. Come accennato, nell'ipotesi di totale rifiuto di cure salva vita, il decorso causale che porta alla morte finisce per essere – per così dire – nel totale dominio della natura e quindi del soggetto, in quanto la morte è il prodotto di un decorso causale già in atto non riconducibile ad alcun comportamento umano, né di un terzo, né del soggetto titolare della vita, ma interamente riconducibile al decorso "fisiologico" della patologia. Conseguentemente, l'omessa attivazione da parte del soggetto non può essere considerata tipica, nemmeno quando sia realizzata dal medico, visto che il consenso delimita la sfera di operatività della posizione di garanzia. In questa prospettiva, quindi, il rifiuto di cure può essere considerato vera e propria espressione della li-

bertà personale di cui all'art. 13 Cost., da intendersi come il diritto del soggetto di tenere fuori dalla propria sfera personale tutto ciò che è per l'appunto esterno ed estraneo. Insomma, la morte che consegue dall'interruzione di cure potrebbe essere considerata una vera e propria morte naturale, determinata da un decorso causale già in atto che il soggetto non ha voluto nemmeno tentare di interrompere.

Diversamente, nell'ipotesi dell'interruzione di cure salva vita (es. "staccare la spina" del macchinario che consente la respirazione artificiale), il decorso causale che porta alla morte finisce per essere nel dominio di chi agisce, in quanto la morte è il prodotto di un decorso causale già in atto, sì, ma nella sostanza interrotto attraverso una precedente azione e che torna a decorrere soltanto se qualcuno si attiva di nuovo. Conseguentemente l'interruzione di cure non può che essere considerata tipica rispetto alla fattispecie di omicidio del consenziente. In questa prospettiva, il consenso all'interruzione da parte del soggetto può essere considerato espressione di quanto disposto dall'art. 32, comma 2, Cost., vale a dire del diritto del soggetto di non essere obbligato a un determinato trattamento sanitario là dove le conseguenze dell'omesso trattamento ricadono sul soggetto stesso: in sostanza, il comportamento che ottempera alla volontà del paziente è senza dubbio un comportamento attivo che ne cagiona la morte, tuttavia scriminato sulla base di quanto disposto dall'art. 32 Cost.

E che le due ipotesi del rifiuto e della interruzione di cure siano diverse, oltre che dai differenti riferimenti costituzionali e dalle differenti categorie dogmatiche, si ricava anche da altri due aspetti: da un lato, destinatario del rifiuto di cure finisce per essere chiunque, mentre destinatario dell'interruzione di cure può essere soltanto il medico; dall'altro lato, è proprio in presenza dell'interruzione di cure che si pone poi il problema dell'eventuale obiezione di coscienza da parte del medico.

Tuttavia, a nostro parere, preferibile è la prima lettura che equipara rifiuto e interruzione di cure. A sostegno di questa conclusione sta soprattutto il fatto che se noi accedessimo all'idea che la nuova legge del 2017 attribuisce prevalenza all'autodeterminazione sulla vita nelle ipotesi di malattia irreversibile, si finirebbe per creare un piano inclinato davvero problematico. A ben vedere, infatti, questa impostazione si presenterebbe rischiosa nel momento in cui ci si muovesse nella prospettiva dell'eguaglianza ragionevolezza. Ed infatti, una volta riconosciuta rilevanza all'autodeterminazione nelle situazioni di vulnerabilità come quelle in cui si è malati irreversibili, come non riconoscerla anche nelle ipotesi in cui il soggetto non è vulnerabile? È chiaro che così non solo si aprirebbe la strada all'eutanasia, ma soprattutto si aprirebbe la strada all'individualismo, a una concezione astratta dell'autonomia individuale che ignora le condizioni concrete di disagio e abbandono e i rischi di strumentalizzazione sempre incombenti.

4. *La questione della illegittimità costituzionale dell'aiuto al suicidio: tentativi dirompenti ricondotti a "tradizione"*

Come abbiamo accennato, un tentativo di vero e proprio mutamento di prospettiva si è avuto con l'ordinanza che ha sollevato questione di legittimità costituzionale rispetto all'art. 580 c.p. nella parte in cui punisce l'aiuto al suicidio: «i principi costituzionali che hanno ispirato, solo alcuni mesi fa, la formulazione e l'approvazione della legge n. 219/2017 devono presidiare [...] anche l'esegesi della norma in esame [...] il riconoscimento del diritto di ciascun individuo di autodeterminarsi anche su quando e come porre fine della [alla] propria esistenza, rende ingiustificata la sanzione penale nel caso in cui le condotte di partecipazione al suicidio siano state di mera attuazione di quanto richiesto da chi aveva fatto la sua scelta liberamente e consapevolmente»⁴.

Che si trattasse di una lettura dirompente si ricavava non solo dall'interpretazione dell'art. 580 c.p. come fattispecie a tutela dell'autodeterminazione, ma anche, e direi soprattutto, proprio dalla lettura della nuova legge n. 219/2017 come disciplina tutta incentrata sulla prevalenza dell'autodeterminazione rispetto alla vita, cercando poi di estenderne la portata all'aiuto al suicidio.

Tuttavia, la Corte costituzionale, su suggerimento di una parte della dottrina⁵, ha ricondotto la problematica nell'alveo tradizionale⁶. In un primo passaggio la Corte ha riconosciuto la legittimità della fattispecie e cioè che «l'incriminazione dell'istigazione e dell'aiuto al suicidio [...] è [...] funzionale alla tutela del diritto alla vita, soprattutto delle persone più deboli e vulnerabili». In un passaggio successivo la Corte ha delimitato il campo in cui diviene problematico l'aiuto al suicidio, precisando che occorre considerare «le ipotesi in cui il soggetto agevolato si identifichi in una persona a) affetta da una patologia irreversibile e b) fonte di sofferenze fisiche o psicologiche, che trova assolutamente intollerabili, la quale

⁴ Corte d'Assise di Milano, ord. 14 febbraio 2018, cit.

⁵ D. PULITANÒ, *Il diritto penale di fronte al suicidio*, in *Dir. pen. contemp.*, 7/2018, p. 57 ss.; nonché, volendo, R. BARTOLI, *Ragionevolezza e offensività nel sindacato di costituzionalità dell'aiuto al suicidio*, *ivi*, 10/2018, 97 ss.

⁶ Corte cost., ord. 24 ottobre 2018, n. 206. Tra i molti commenti all'ordinanza, v. i contributi di R. Bartoli, M. Bignami, S. Canestrari, U. Corea, C. Cupelli, D. De Lungo, M. Donini, L. Eusebi, G. Fontana, C. Giunta, F. Lazzeri, F.S. Marini, A. Massaro, D. Morana, A. Natalini, L. Pirozzi, D. Pulitanò, L. Risicato, S. Seminara e A. Sessa, pubblicati nel volume F.S. MARINI-C. CUPELLI (a cura di), *Il caso Cappato. Riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, Napoli, 2019, con la prefazione di F. Viganò; A. VALLINI, *Morire è non essere visto: la Corte costituzionale volge lo sguardo sulla realtà del suicidio assistito*, in *Dir. pen., proc.*, 2019, in corso di pubblicazione, p. 1 ss. del dattiloscritto; F. CONSULICH, *Intervento penale e decisioni di fine vita. Alla ricerca di un diritto contemporaneo*, in *www.giurisprudenzapenale.com*, p. 1 ss.; G. GENTILE, *La Corte costituzionale e il suicidio assistito, tra giurisdizione e politica*, in *Foro it.*, 2019, in corso di pubblicazione, p. 1 ss. del dattiloscritto.

sia c) tenuta in vita a mezzo di trattamenti di sostegno vitale, ma resti d) capace di prendere decisioni libere e consapevoli»: in tali ipotesi – afferma la Corte – «l’assistenza di terzi nel porre fine alla sua vita può presentarsi al malato come l’unica possibilità d’uscita per sottrarsi, nel rispetto del proprio concetto di dignità della persona, 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.».

Il punto che interessa mettere in evidenza è come la Corte costituzionale non solo abbia dato rilevanza alla situazione peculiare della patologia irreversibile che è quella che sta alla base della legge n. 219 del 2017 (punto a), ma abbia anche circoscritto ulteriormente tale ipotesi richiedendo che il soggetto sia tenuto in vita a mezzo di trattamenti di sostegno vitale (punto c).

Si tratta di una precisazione di enorme rilievo, perché mentre l’ipotesi a cui si riferisce la legge n. 219 del 2017 richiede soltanto e implicitamente la patologia irreversibile, equiparando l’interruzione al rifiuto proprio in virtù di questa patologia, nell’ipotesi del suicidio si richiede invece necessariamente sempre il sostegno vitale, equiparando quindi l’aiuto al suicidio solo ed esclusivamente all’interruzione di cure.

A nostro avviso, la soluzione adottata dalla Corte si spiega in ragione delle dinamiche causali sottostanti alle problematiche del fine vita. Mentre infatti nell’ipotesi dell’interruzione di cure il decorso causale è in definitiva naturale e il comportamento richiesto mutuato dalla cura in essere e consiste nella sua interruzione, nell’ipotesi dell’aiuto al suicidio occorre un *facere* ben più significativo, in quanto occorre mettere a disposizione del malato trattamenti diretti a determinare la morte e che innescano un decorso causale del tutto diverso e autonomo rispetto a quello che contraddistingue il decorso della patologia. Detto in altri termini, mentre la condotta dell’interruzione di cure si inserisce in un contesto causalistico nella sostanza già innescato (tanto è vero che l’evento morte si verifica proprio in virtù del decorso causale già in atto connesso alla patologia e riavviato attraverso l’interruzione delle cure), la condotta di agevolazione al suicidio concorre a determinare un decorso causalistico diverso e autonomo di cui tuttavia *dominus* è lo stesso soggetto poi destinato a morire.

Ecco allora che, scartata la strada della liceità dell’aiuto al suicidio essendo il decorso causale dominato interamente dall’aspirante suicida, il problema della causalità si ripresenta e viene in qualche modo temperato e bilanciato dalla Corte circoscrivendo ulteriormente l’ipotesi di liceità. Insomma, la Corte ha ricondotto l’ipotesi dell’aiuto al suicidio all’interno della disciplina della legge n. 219/2017, prevedendo il paletto del trattamento di sostegno vitale che esclude che un soggetto “meramente” affetto da patologia irreversibile possa ricorrere all’aiuto. Se la Corte non avesse fatto questo passaggio, si avrebbe avuto una vera e propria prevalenza dell’autodeterminazione sulla vita, che invece non c’è stata.

Ecco allora che la disciplina delineata dalla Corte implica che chi è affetto da patologia e ha un sostegno vitale si trova nella sostanza davanti a due opzioni: quella del rifiuto/interruzione di cure e quella dell'aiuto al suicidio, creando una situazione che legittima la scelta della morte che si ritiene migliore (la più dignitosa per sé) tra le due opzioni possibili.

5. *Tertium datur: le nuove prospettive basate sulla persona (comunità)*

Vero tutto questo, a questo punto resta da chiedersi se non si possano aprire nuovi scenari volti ad attribuire vera e propria rilevanza (prevalenza?) all'autodeterminazione sulla vita.

In questa prospettiva alcuni passaggi compiuti dalla Corte costituzionale nell'ordinanza n. 207 del 2018 si rivelano di grande interesse perché, a nostro avviso, aprono alla possibilità di concepire le problematiche del fine vita in modo diverso, uscendo dalla netta contrapposizione tra vita (uomo-Stato) e autodeterminazione (individuo-indifferenza della Stato), e ciò attraverso una significativa valorizzazione del concetto di persona e quindi di comunità.

Si consideri in particolare quanto affermato dalla Corte costituzionale con riferimento al bene giuridico tutelato dal delitto di aiuto al suicidio. Si perdoni la lunga citazione, ma è opportuno riportarla interamente: «l'incriminazione dell'istigazione e dell'aiuto al suicidio [...] è, in effetti, funzionale alla 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 attraverso 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. La circostanza, del tutto comprensibile e rispondente ad una opzione da tempo universalmente radicata, che l'ordinamento non sanziona chi abbia tentato di porre fine alla propria vita non rende affatto incoerente la scelta di punire chi cooperi materialmente alla dissoluzione della vita altrui, coadiuvando il suicida nell'attuazione del suo proposito. Condotta, questa, che – diversamente dalla prima – fuoriesce dalla sfera personale di chi la compie, innescando una *relatio ad alteros* di fronte alla quale viene in rilievo, nella sua pienezza, l'esigenza di rispetto del bene della vita. Il divieto in parola conserva una propria evidente ragion d'essere anche, se non soprattutto, nei confronti delle persone malate, depresse, psicologicamente fragili, ovvero anziane e in solitudine, le quali potrebbero essere facilmente indotte a congedarsi prematuramente dalla vita, qualora l'ordinamento consentisse a chiunque di cooperare anche soltanto all'esecuzione di una loro scelta suicida, magari per ragioni

di personale tornaconto. Al legislatore penale non può ritenersi inibito, dunque, vietare condotte che spianino la strada a scelte suicide, in nome di una concezione astratta dell'autonomia individuale che ignora le condizioni concrete di disagio e abbandono nelle quali, spesso, simili decisioni vengono concepite. Anzi, è compito della Repubblica porre in essere politiche pubbliche volte a sostenere chi versa in simili situazioni di fragilità, rimuovendo, in tal modo, gli ostacoli che impediscano il pieno sviluppo della persona umana».

Ebbene, come accennato, alla base di queste affermazioni c'è una visione che non esito a definire personalista (e comunitaria), riferibile anche all'omicidio del consenziente. Da un lato, infatti, la vita non è concepita come un bene assoluto, ma viene concretizzato prendendo in considerazione soprattutto i rischi derivanti da eventuali vulnerabilità: ciò che si vuole tutelare è la vita di chi in ragione della propria vulnerabilità risulta strumentalizzabile. Non solo, ma proprio la concretizzazione della vita con rilevanza attribuita alle possibili situazioni di vulnerabilità giustifica un precetto orientato alla tutela della vita ovvero si oppone alla possibilità di attribuire rilevanza a un autodeterminismo individualistico che proprio in ragione della sua generalità e astrattezza potrebbe compromettere la vita dei vulnerabili.

Dall'altro lato, si respinge l'idea di un'autodeterminazione per l'appunto generale ed astratta, risultando plausibile prendere in considerazione un'autodeterminazione che in concreto sia davvero tale. Insomma, se deve essere tutelata la vita del vulnerabile contro possibili strumentalizzazioni, è anche vero che tale esigenza di tutela viene meno nel momento in cui siamo in grado di stabilire che l'autodeterminazione alla propria morte risulta essere autentica e non strumentalizzabile.

Ecco allora che il tutelare la vita contro il pericolo di strumentalizzazioni, da un lato, l'attribuire rilevanza all'autodeterminazione per la morte nel momento in cui è autentica, reale ed effettiva, dall'altro, divengono alla fin fine due facce della stessa medaglia: si tutela la vita da strumentalizzazioni e quindi si può attribuire la prevalenza all'autodeterminazione sulla vita quando in concreto non vi sono rischi di strumentalizzazione.

Si potrebbe parlare di aiuto a morire, dove il presupposto di fondo è costituito dalla autentica ed effettiva libertà di autodeterminazione. Ciò che conta è l'autenticità della libertà di autodeterminazione e fuori da questa autenticità non può che esserci una tutela della vita contro i rischi di strumentalizzazione. Insomma, chi vuole morire di mano propria o attraverso l'aiuto di altri, per ragioni connesse alla propria malattia o per altre ragioni diverse dalla malattia, può morire allorquando si sia – per così dire – preventivamente in grado di appurare che la volontà è autenticamente orientata alla morte.

Certo, in questa prospettiva lo scenario cambia e cambia davvero, perché alla fine ciò che si tutela è la vita contro il rischio di strumentalizzazioni, così come

ciò a cui si attribuisce rilevanza non è l'autodeterminazione ma l'autenticità della volontà della propria morte.

Ma ciò che muta maggiormente è la visione di fondo, non più concentrata sull'uomo in generale ed astratto, di cui di volta in volta si sceglie di privilegiare la vita o l'autodeterminazione che in realtà non sono la vita e l'autodeterminazione che gli appartengono, appartenendo piuttosto a un'idea di uomo, ma la persona concreta, in carne ed ossa, inserita nel suo contesto di vita comprensivo delle sue condizioni, nonché delle sue relazioni umane.

Ecco allora che in questa prospettiva, se l'autodeterminazione del soggetto è autentica, la morte di una persona può essere espressione di sentimenti di solidarietà e compassione. E sembra essere proprio questo ciò che sta alla base dell'omicidio *pietatis causa*, in definitiva definibile tale nel momento in cui si ha la consapevolezza che si è in presenza di un'autodeterminazione così piena e autonoma da essere la morte la conseguenza di un gesto di compassione: la compassione sussiste proprio nel momento in cui il rischio di strumentalizzazione è completamente assente in virtù di un'autentica autodeterminazione.

È in questa prospettiva che si apre il tema delle scriminanti procedurali, sia sul piano tecnico-dogmatico che su quello pratico⁷. Sotto il primo profilo, si può osservare come il bilanciamento tra gli interessi si traduca proprio nella disciplina di dettaglio, per cui l'interesse che prevale è quello che risulta preminente all'esito della procedura, per cui solo in presenza di un'autodeterminazione autentica è questa che prevale. Con la conseguenza che al di fuori del procedimento non può che prevalere la vita.

Sotto il profilo pratico, si tratta di immaginare non soltanto la procedura per cagionare la morte, la quale non potrebbe che essere nelle mani di personale medico, ma soprattutto il percorso finalizzato ad esprimere autenticamente la volontà. Ecco allora emergere il problema del ruolo regolativo e di gestione dello Stato. Nel momento in cui l'assolutezza si infrange senza tuttavia cadere nell'individualismo, la finalità di questa procedura non è quella di compiere un sindacato sulla volontà del singolo, ma di farla emergere nella sua autenticità, assumendo la comunità un ruolo fondamentale, dovendo essere davvero capace di prendersi cura della situazione attraverso altissime competenze. Il tutto è molto simile a quanto avviene per la mediazione in ambito penale, nel momento in cui all'interno dell'assolutismo punitivo si è creato uno spazio per un incontro effettivo tra le parti.

Insomma, dissolto l'assolutismo statale che tendeva a schiacciare la complessità della persona, soltanto una comunità seria e competente può consentire alla persona di esprimersi nella sua complessità.

⁷ Sull'argomento, cfr. ampiamente A. SESSA, *Le giustificazioni procedurali nella teoria del reato. Profili dogmatici e di politica criminale*, Napoli, 2018.

