

Sciopero della fame. I diritti della persona detenuta che rifiuta di alimentarsi e doveri di protezione

di L.Busatta, M.Piccinni, D.Rodriguez, G.Marsico, P.Zatti et al.

<https://www.quotidianosanita.it/> 22 febbraio 2023

Non risultano, né nell'ordinamento penitenziario né nelle leggi speciali che regolano lo status giuridico delle persone sottoposte a limitazioni della libertà personale, disposizioni che consentano di procedere alla nutrizione forzata della persona detenuta che rifiuta di alimentarsi. Il consenso o il rifiuto manifestato dalla persona detenuta adeguatamente informata va rispettato e mantiene la sua validità, qualora l'interessato perda coscienza, anche di fronte all'aggravarsi della sua situazione

Questo contributo si propone di sviluppare alcune considerazioni di natura giuridica riguardo ai diritti della persona detenuta che rifiuta di alimentarsi nel corso di un c.d. sciopero della fame e ai corrispondenti doveri di protezione.

Al di là della contingenza della riflessione, rispetto ai dibattiti che occupano le pagine dei quotidiani in questi primi mesi del 2023, il tema si presta ad essere approfondito per la relativa frequenza di tale tipo di protesta tra la popolazione detenuta.

La riflessione sarà così articolata:

1. Sarebbe legittimo un intervento della pubblica autorità che, in nome della tutela della persona detenuta, ne imponesse la nutrizione forzata da parte dei medici?
2. Quali sono i doveri di protezione in capo al personale sanitario?
3. In caso di perdita di coscienza da parte della persona detenuta, sarebbe lecito intervenire?

1) Sarebbe legittimo un intervento della pubblica autorità che, in nome della tutela della persona detenuta, ne imponesse la nutrizione forzata da parte dei medici?

Per affrontare questo primo quesito bisogna partire dai principi costituzionali che sono alla base del contemporaneo *habeas corpus* della persona.

Da tempo, la Corte costituzionale ha ricondotto il principio del consenso informato ai trattamenti sanitari al perimetro rappresentato dagli articoli 2, 13 e 32 della Costituzione, sostenendo come esso ponga in risalto la propria «funzione di sintesi di due diritti fondamentali della persona: quello all'autodeterminazione e quello alla salute» (Corte cost., sent. n. 438/2008).

Per il solo fatto di essere sottoposto al controllo dello Stato, per tramite dell'ordinamento penitenziario, la persona detenuta non perde i propri diritti fondamentali, la cui tutela deve continuare ad essere assicurata. Le limitazioni alla libertà personale e ai diritti ad essa connessi sono consentite solamente entro gli stretti limiti della Costituzione e delle leggi penali. Se così non fosse, si giungerebbe alla negazione della dignità umana, trasformando la detenzione in un trattamento contrario al senso di umanità, in contrasto con l'art. 27, comma terzo, Cost., nonché con l'art. 3 CEDU.

Tra i diritti fondamentali certamente non sacrificabili, vi sono il diritto alla salute e quello all'autodeterminazione terapeutica. Anche nel contesto carcerario si impone, dunque, la necessità di rispettare la volontà della persona rispetto alle cure e ai trattamenti sanitari, in quanto espressione della sua dignità.

Con specifico riguardo alla condizione delle persone che vivono una restrizione della libertà, inoltre, l'art. 13, comma quarto, Cost. prevede che sia punita ogni violenza fisica e morale sulle persone. Da questo punto di vista, la nutrizione artificiale - imposta e, se necessario, forzata - della persona detenuta trasformerebbe l'attività sanitaria in uno strumento di controllo e di repressione della libertà. Si negherebbe, così, quel diritto della persona a presidiare il confine del proprio corpo, che è una delle tutele essenziali, la prima e fondamentale, della dignità umana: e che nella condizione della persona che ha commesso un reato cede alle necessità della costrizione e della pena, ma non può intaccare tutte le prerogative che sono proprie dell'individuo sul versante delle scelte che riguardano la salute e – nei limiti riconosciuti dal nostro sistema giuridico - delle scelte relative alla propria vita.

La nutrizione forzata, per la sua natura di trattamento imposto contro la volontà della persona e incidente sulla sua integrità fisica, non è compatibile anche con l'articolo 32, comma secondo, Cost., in base al quale «Nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge. La legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana».

Questa previsione costituisce il fondamento costituzionale del diritto al rifiuto di ogni trattamento sanitario. Le uniche eccezioni previste, che devono essere disciplinate dalla legge, ad oggi, sono rappresentate dalle disposizioni relative all'obbligo vaccinale (contemplato come obbligatorio, ma non coattivo) e dalla disciplina relativa ai trattamenti e accertamenti sanitari obbligatori per ragioni di salute mentale, che - come è noto - possono essere disposti solo in presenza di specifiche condizioni cliniche e nel rispetto di una serie di stringenti garanzie procedurali, a tutela della persona. Con riguardo al contesto carcerario, inoltre, la persona detenuta viene sottoposta agli accertamenti sanitari specificamente previsti dalla legge sull'ordinamento penitenziario (in particolare art. 11 o.p.).

In questi termini, è fuori d'ogni dubbio che un provvedimento della pubblica autorità che imponesse un trattamento sanitario coattivo di nutrizione forzata nei confronti di una persona detenuta che rifiuta di alimentarsi violerebbe gli artt. 2, 3, 13 e 32 Cost. e sarebbe dunque illegittimo.

Anche dal punto di vista del diritto internazionale, da tempo la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo tende a riconoscere la violazione dell'articolo 3 CEDU (Divieto di tortura e di trattamenti inumani e degradanti) in casi concernenti l'alimentazione forzata di detenuti in sciopero della fame. Nello stretto scrutinio che contraddistingue la verifica relativa alla violazione dell'art. 3 CEDU, la Corte impone che lo Stato resistente dimostri in modo convincente la necessità medica dell'intervento, la proporzionalità dei mezzi adottati, nonché il rispetto di una serie di garanzie procedurali nei confronti del detenuto in sciopero della fame (*vedasi, recentemente, Yakovliyev v. Ukraine, ric. n. 42010/18, sentenza dell'8 dicembre 2022, concernente la condanna dell'Ucraina per violazione del divieto di tortura e trattamenti inumani e degradanti per aver imposto la nutrizione forzata di una persona detenuta che rifiutava di alimentarsi*).

2) Quali sono i doveri di protezione in capo al personale sanitario?

Con il d.lgs. n. 230 del 1999, la medicina penitenziaria è stata inserita nel Servizio sanitario nazionale e si è stabilito il principio per cui la persona detenuta ha diritto, al pari dei cittadini in stato di libertà, alla erogazione delle prestazioni di prevenzione, diagnosi, cura e riabilitazione. Il d.lgs. 123 del 2018 ha riformato l'art. 11 ord. penit., rubricato Servizio sanitario, permettendo in tal modo al Servizio sanitario nazionale di operare direttamente all'interno delle carceri.

Ne deriva, in capo ai professionisti sanitari penitenziari, un dovere di protezione della salute delle persone detenute, tanto da potersi configurare anche una responsabilità penale (ex art. 40 co. 2 c.p.) in caso di mancato intervento a tutela della persona detenuta. Tale dovere incontra tuttavia un limite nel diritto di autodeterminazione terapeutica del paziente sulla base dei principi costituzionali sinora richiamati, che trovano espressione nella legge n. 219 del 2017.

Quanto all'eventuale coinvolgimento del personale sanitario in un intervento di nutrizione coattiva della persona detenuta che rifiuta di alimentarsi in quanto in sciopero della fame occorre richiamare la [Dichiarazione di Malta dell'Associazione medica mondiale riguardo agli scioperi della fame dei detenuti \(adottata il 5 dicembre 2022\)](#), che prevede che tali professionisti debbano sempre far prevalere il loro dovere di lealtà nei confronti del paziente, rispetto all'ordine eventualmente impartito dall'autorità

(par. 6). Inoltre, la nutrizione artificiale può essere considerata eticamente appropriata solo se la persona detenuta che rifiuta di alimentarsi vi acconsente espressamente (par. 21).

In linea con tali principi, le [Linee guida per i medici in materia di tortura e altri trattamenti crudeli, inumani o degradanti o in relazione alla detenzione](#) (Dichiarazione della World Medical Association di Tokyo, adottata il 6 settembre 2022) affermano che la persona detenuta che consapevolmente rifiuta di alimentarsi non deve essere nutrita artificialmente.

In termini analoghi si esprime anche il Codice di deontologia medica italiano (CDM), le cui disposizioni sono vincolanti per i medici.

L'art. 51 è espressamente dedicato ai soggetti in stato di limitata libertà personale e prevede: «Il medico che assiste una persona in condizioni di limitata libertà personale è tenuto al rigoroso rispetto dei suoi diritti.

Il medico, nel prescrivere e attuare un trattamento sanitario obbligatorio, opera sempre nel rispetto della dignità della persona e nei limiti previsti dalla legge».

L'articolo 53 del codice di deontologia medica è dedicato al rifiuto consapevole di alimentarsi e, in linea con i principi giuridici sinora enunciati, prevede quanto segue:

«Il medico informa la persona capace sulle conseguenze che un rifiuto protratto di alimentarsi comporta sulla sua salute, ne documenta la volontà e continua l'assistenza, non assumendo iniziative costrittive né collaborando a procedure coattive di alimentazione o nutrizione artificiale».

Ogni intervento del personale curante, in queste situazioni, deve basarsi su un progetto organico e razionale, che si ispiri a prove di efficacia e tenga conto del periodo di mancata assunzione di nutrienti, dei dati clinici e dei rilievi strumentali.

È responsabilità del medico definire gli obiettivi razionali di tutela della salute della persona, programmando un intervento che tenga anche conto dei possibili rischi, così come coltivare una comunicazione attenta, completa e corretta con la persona detenuta, nel rispetto della sua dignità e della sua decisione. La valutazione dei rischi e dei benefici spetta al medico e non può essere condizionata dalle imposizioni che caratterizzano il trattamento coattivo.

Dal punto di vista più strettamente clinico, inoltre, al trattamento del digiuno prolungato sono connessi rischi, che vanno valutati dal medico a tutela della vita della persona. Il principale problema è costituito dalla sindrome da rialimentazione (*refeeding syndrome*), complicanza grave, a volte anche letale, che insorge per interventi di nutrizione "aggressiva", pochi giorni dopo l'inizio della stessa. Per la sua prevenzione, il medico deve analizzare il rischio della sindrome nel caso concreto e gestire la rialimentazione o la nutrizione con un'adeguata valutazione preliminare e con il monitoraggio continuo dei parametri.

La nutrizione coattiva, infine, comporta contenzione fisica/meccanica prolungata o sedazione anestesiológica; entrambe sono controindicate in un soggetto defedato dopo digiuno protratto.

In sintesi, i principi generali dell'attività medica restano immutati anche in relazione ad eventuali interventi dell'autorità che dispongano trattamenti sanitari volti alla rialimentazione o alla nutrizione artificiale e idratazione nel digiuno prolungato nel contesto della detenzione.

Il medico penitenziario ha il dovere di informare e di instaurare un'efficace comunicazione con la persona in stato di detenzione che rifiuta di alimentarsi, al fine di promuoverne la salute, prospettandole le conseguenze delle sue scelte e le implicazioni di un ripristino, anche spontaneo, dell'alimentazione.

Non sono, invece, configurabili doveri di intervento, a fronte del rifiuto consapevole e informato manifestato della persona. Né la condizione di "vulnerabilità/fragilità", che è correlata alla condizione di detenzione, può essere richiamata per giustificare interventi coattivi. Infatti, la condizione di detenzione

non implica di per sé sempre e comunque una riduzione della capacità di prendere decisioni consapevoli e coerenti su di sé, anche quando queste mettano a repentaglio la propria vita.

3) In caso di perdita di coscienza da parte della persona detenuta, sarebbe lecito intervenire?

La risposta a questo terzo quesito deve necessariamente prendere le mosse da quanto esposto in relazione al principio del consenso informato.

In linea con i principi costituzionali enunciati, con la legislazione sanitaria (legge n. 833/1978, articoli 1 e 33) e con il codice di deontologia medica, la legge n. 219 del 2017 disciplina ogni aspetto della relazione di cura e quanto in essa previsto trova applicazione anche nelle specificità del rapporto tra persona detenuta e personale sanitario penitenziario.

In base alla legge, il consenso si costruisce a partire da una corretta, completa e aggiornata informazione che il medico è tenuto a fornire alla persona (art. 1, co. 3). A fronte di tale informazione, la persona esprime il consenso, che costituisce condizione di legittimità di ogni atto medico (art. 1, co. 4), oppure, se capace, "ha il diritto di rifiutare, in tutto o in parte" qualsiasi accertamento diagnostico o trattamento sanitario (art. 1, co. 5). La persona ha altresì il diritto di revocare il consenso, anche qualora tale revoca implichi l'interruzione del trattamento già iniziato. Nutrizione e idratazione artificiali sono trattamenti sanitari (art. 1, co. 5).

Il medico è sempre tenuto a rispettare la volontà della persona, anche nel caso di rifiuto o rinuncia. In questi casi, il medico prospetta al paziente le conseguenze della decisione e promuove ogni azione di sostegno al paziente medesimo; non è quindi possibile alcuna forma di abbandono terapeutico.

Il chiaro impianto della legge n. 219 del 2017 non lascia spazio a dubbi: di fronte a un detenuto capace di interloquire con il personale sanitario, il medico ha l'obbligo di informarlo in modo completo, chiaro e comprensibile sulla situazione e sulle conseguenze del digiuno. Acquisita e compresa ogni informazione, la persona può rifiutare la nutrizione che gli sia eventualmente proposta e i medici sono tenuti al rispetto della sua volontà.

In previsione di una perdita della capacità, il medico ha il dovere di pianificare con la persona detenuta come procedere; ciò è possibile ricorrendo alla pianificazione condivisa delle cure (PCC), prevista dall'art. 5 della legge n. 219 del 2017. Analogamente, la persona detenuta, acquisite adeguate informazioni mediche sulle conseguenze delle sue scelte, può redigere le proprie disposizioni anticipate di trattamento (DAT), secondo quanto previsto dall'art. 4 della legge n. 219 del 2017.

Con la PCC e le DAT, una persona adulta e capace può esprimere le proprie volontà in materia di trattamenti sanitari ed esse sono vincolanti per il medico e il personale sanitario che ha in cura la persona, anche quando quest'ultima non sia più in grado di esprimere scelte consapevoli. Secondo la legge, solo le DAT possono essere disattese dal medico, qualora le volontà espresse siano palesemente incongrue (si pensi della persona che abbia ipotizzato una situazione clinica del tutto differente da quella in cui si trova), oppure nel caso in cui, nel frattempo, si siano rese disponibili terapie non prevedibili al momento della sottoscrizione delle DAT.

In ogni caso, in assenza di PCC o DAT, il rifiuto manifestato dalla persona detenuta, adeguatamente informata delle conseguenze cliniche del rifiuto che includono la probabilità di compromettere la vita dell'interessato, mantiene il suo valore e va rispettato anche qualora l'interessato perda coscienza.

In conclusione, non risultano, né nell'ordinamento penitenziario né nelle leggi speciali che regolano lo *status* giuridico delle persone sottoposte a limitazioni della libertà personale, disposizioni che consentano di procedere alla nutrizione forzata della persona detenuta che rifiuta di alimentarsi.

Il mero fatto che un individuo si trovi sottoposto ad una limitazione della libertà personale, perché detenuto, non comprime la sua dignità umana, né trasferisce la disponibilità dei suoi diritti fondamentali in capo alle autorità.

Il consenso o il rifiuto manifestato dalla persona detenuta adeguatamente informata va rispettato e mantiene la sua validità, qualora l'interessato perda coscienza, anche di fronte all'aggravarsi della sua situazione.

La riflessione alla base di questo documento è frutto delle considerazioni maturate da alcuni componenti del Gruppo di Lavoro "Undirittogentile". Le adesioni sono a titolo personale e non impegnano le istituzioni indicate accanto alle firme.

Il documento è stato stilato da:

Lucia Busatta

Ricercatrice di Diritto Costituzionale, Università di Trento

Mariassunta Piccinni

Professoressa associata di Diritto privato, Università di Padova

Daniele Rodriguez

Professore ordinario i.q. nell'Università di Padova

Gaia Marsico

Esperta in bioetica

Paolo Zatti

Professore emerito di Diritto privato, Università di Padova

Hanno aderito:

Maurizio Agostini, Comitato scientifico Fondazione Hospice Trento

Susanna Agostini, Dietista, Gorizia

Carlos Antonio Agurto Gonzáles, Professore dell'Universidad Nacional Mayor de San Marcos

Anna Aprile, Professoressa associata di medicina Legale, Università degli Studi di Padova

Cristina Arata, Avvocato presso il foro di Treviso

Marco Azzalini, Professore associato di diritto privato, Università degli Studi di Bergamo

Angelo Barba, Professore ordinario di diritto privato, Università degli Studi di Siena

Camillo Barbisan, Bioeticista, Azienda Ospedale - Università degli Studi di Padova

Moreno Bertoni, Direttore S.C. Medicina Legale ASL AT

Maria Esmeralda Bucalo, Professoressa associata di diritto costituzionale, Università degli Studi di Palermo

Simona Cacace, Ricercatrice di diritto privato, Università degli Studi di Brescia

Elena Cadamuro, Assegnista di ricerca in diritto penale, Università degli Studi di Padova

Carlo Casonato, Professore ordinario di diritto pubblico comparato, Università degli Studi di Trento

Marco Cavana, Dirigente Medico Anestesia/Rianimazione e Medicina Peri-operatoria

Giovanna Cecchetto, Dietista

Francesca Cerea, Assegnista di ricerca di diritto privato, Università degli Studi di Bergamo

Mariano Cingolani, Professore ordinario di medicina legale, Università degli Studi di Macerata

Stefano Corso, Dottorando di ricerca in diritto privato, Università degli Studi di Padova

Fulvio Cortese, Professore ordinario di diritto amministrativo, Università degli Studi di Trento

Giusy Cosco, Professoressa associata di diritto privato, Università di Catanzaro

Lucia Craxì, Ricercatrice di storia della medicina, Università degli Studi di Palermo, Vicepresidente della Consulta di Bioetica Onlus

Aurora d'Agostino, Avvocata, Padova

Antonio D'Aloia, Professore ordinario di diritto costituzionale, Università degli Studi di Parma

Maurizio Di Masi, Ricercatore di diritto privato, Università degli Studi di Perugia

Emily Diquigiovanni, Assistente Sociale, Giudice Onorario presso Tribunale per i minorenni di Venezia

Vincenzo Durante, Ricercatore di diritto privato, Università degli Studi di Padova

Marta Fasan, Assegnista di ricerca di diritto pubblico comparato, Università degli Studi di Trento

Gilda Ferrando, già Professoressa ordinaria di diritto privato, Università degli Studi di Genova

Vittorio Franciosi, Medico oncologo, Presidente del Centro di Bioetica "Luigi Migone" di Parma
Sergio Fucci, Giurista e bioeticista, Milano
Paolo Gaggero, Professore ordinario di diritto dell'economia, Università di Roma "La Sapienza"
Lucia Galvagni, Ricercatrice, Trento
Maddalena Gasparini, Neurologa, Milano
Luigi Gaudino, Professore associato di diritto privato comparato, Università degli Studi di Udine
Edoardo Geat, Presidente Comitato Etico per la Pratica Clinica, APSS Trento
Giuseppe Giaimo, Professore ordinario di diritto privato comparato, Università degli Studi di Palermo
Alberto Giannini, medico, U.O. Anestesia e Rianimazione Pediatrica, Spedali Civili di Brescia
Francesca Giardina, già Professore ordinario di diritto privato, Università degli Studi di Pisa
Michele Graziadei, Professore ordinario di diritto privato comparato, Università degli Studi di Torino
Mariella Immacolato, Medico legale, consulta di bioetica onlus
Leonardo Lenti, già Professore ordinario di diritto privato, Università degli Studi di Torino
Roberta Angela Maccia, Avvocato in Torino
Adelmo Manna, Professore emerito di diritto penale, Università degli Studi di Foggia
Francesca Marin, Ricercatrice di filosofia morale, Università degli Studi di Padova
Amelia Marzano, Medico volontario presso Casa Hospice Cima Verde, Trento
Fabrizio Mastro, Avvocato del Foro di Torino;
Davide Mazzon, Medico Anestesista Rianimatore, Consulta di Bioetica Onlus
Floriana Monciotti, Medico legale, Azienda Ospedaliero Universitaria Senese, Siena
Luciano Orsi, Medico rianimatore e palliativista, Crema
Luigi Pais dei Mori, Infermiere legale, Studio di Infermieristica legale Pais in Belluno
Elisabetta Palermo, già Professoressa associata di diritto penale, Università degli Studi di Padova
Giuseppa Palmeri, Professoressa ordinaria di diritto privato, Università degli Studi di Palermo
Andrea Perin, Ricercatore in diritto penale, Università degli Studi di Brescia
Lorenza Perini, Assegnista di ricerca in scienza politica, Università degli Studi di Padova
Barbara Pezzini, Professoressa ordinaria di diritto costituzionale, Università degli Studi di Bergamo
Alessandra Pisu, Professoressa associata di diritto privato, Università degli Studi di Cagliari
Ludovica Poli, Professoressa associata di diritto internazionale, Università degli Studi di Torino
Corinna Porteri, Esperta in bioetica, Brescia
Debora Provolo, Professoressa associata di diritto penale, Università degli Studi di Padova
Roberto Pucella, Professore ordinario di diritto privato, Università degli Studi di Bergamo
Claudio Rasetto, Medico palliativista
Carla Maria Reale, Assegnista di ricerca di filosofia del diritto, Università degli Studi di Genova
Luca Rinaldi, Università degli Studi di Trento
Silvio Riondato, già Professore ordinario di diritto penale, Università degli Studi di Padova
Alessia Romanelli, Direttore UOC Medicina Legale Ast Fermo - Regione Marche
Emanuele Rossi, Professore ordinario di diritto costituzionale, Scuola Superiore Sant'Anna, Pisa
Daniele Ruggiu, Professore associato di teoria generale del diritto, Università degli Studi di Padova
Roberto Salvinelli, Medico legale, Azienda ospedaliero universitaria senese, Siena
Patrizia Santinon, Psichiatra, Direttore scientifico Centro Studi Medical Humanities, Azienda Ospedaliera Alessandria
Amedeo Santosuosso, Professore di filosofia del diritto, Scuola Universitaria Superiore IUSS Pavia
Stefano Taddei, Professore ordinario di medicina interna, Università degli Studi di Pisa
Daniela Tarquini, Neurologa, Roma
Marta Tomasi, Ricercatrice di diritto pubblico comparato, Università degli Studi di Trento
Marco Tonelli, Dietista, Orvieto
Carla Tonin, Dottore di ricerca in Diritto, Padova
Corrado Viafora, Gruppo di ricerca "Filosofia morale e bioetica", Dipartimento di Medicina Molecolare, Università degli Studi di Padova
Antonio Vitello, Medico specialista in medicina legale, Milano
Vittorina Zagonel, Medico oncologo, Padova
Franco Maria Zambotto, Pneumologo, già direttore di UOC Pneumologia
Diana Zarantonello, Medico specialista in nefrologia, APSS Trento