



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI GENOVA
SCUOLA DI SCIENZE SOCIALI
DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA

SCUOLA DI SPECIALIZZAZIONE PER LE PROFESSIONI LEGALI

Tesi di specializzazione in Diritto Penale

**AIUTO E ISTIGAZIONE AL SUICIDIO ALLA LUCE
DELL'INTERPRETAZIONE DELLA CORTE
COSTITUZIONALE**

Relatrice:

Prof. Antonella Madeo

Candidata:

Dott.ssa Sara Vezzoni

ANNO ACCADEMICO 2023 – 2024

INTRODUZIONE

CAPITOLO I

IL DIBATTITO ETICO INTORNO AL TEMA DEL FINE VITA

1. La difficoltà nella regolamentazione giuridica delle cosiddette “questioni di fine vita”
2. Gli orientamenti giuridico-culturali: statalista, individualista, naturalista/causalista e solidarista
3. Definizione di aiuto e istigazione al suicidio e rapporto con l’omicidio del consenziente
4. Eutanasia e suicidio assistito

CAPITOLO II

LA DIGNITA’ DEL MORIRE TRA IL PRINCIPIO DI AUTODETERMINAZIONE

TERAPEUTICA E IL DIRITTO ALLA SALUTE: IL CASO ITALIANO

1. Il c.d. “consenso informato” e l’introduzione della legge n. 219 del 2017
2. I casi emblematici in Italia
3. Il caso Cappato e la “riforma” dell’art. 580 c.p.
4. Le reazioni della Dottrina alla Sentenza della Corte Costituzionale

CAPITOLO III

L’EVOLUZIONE GIURISPRUDENZIALE: DALLA CORTE COSTITUZIONALE AI NUOVI ORIZZONTI INTERPRETATIVI

1. Gli effetti della pronuncia n. 242 / 2019 della Corte Costituzionale
2. Gli sviluppi e le sentenze più recenti

BIBLIOGRAFIA

INTRODUZIONE

Il tema del fine vita è da sempre argomento dibattuto e intricato, non solo per la complessità delle problematiche che pone e per la tensione che si crea tra interessi contrapposti così rilevanti quali l'autodeterminazione e la vita e per la difficoltà di trovare un ragionevole equilibrio tra essi; ma anche per l'incapacità di trovare le direttrici culturali di fondo attraverso le quali leggere le problematiche. Ciò che sembra mancare è, da un lato, una visione omogenea e condivisa del rapporto che intercorre tra l'uomo e la propria morte, dall'altro una visione coesa di uomo e di relazione che deve intercorrere tra questo uomo e il ruolo regolativo dello Stato allorquando determinate azioni producono esclusivamente danni a sé¹.

Accanto all'obiettivo di tutelare la vita, si affianca progressivamente l'idea di riconoscere spazi alla libertà di autodeterminazione dell'uomo.

Invero, siamo passati da una fase storica in cui si contrapponevano visioni forti, ad una fase storica in cui primeggiano non solo visioni più sfumate ma anche caratterizzate da un certo pragmatismo, in cui si coglie la necessità di abbandonare i ripari delle visioni precedenti, ma dove fatica ancora a delinearsi una visione d'insieme.

La finalità di questa ricerca è quella di presentare le linee fondamentali di un ragionamento volto a sostenere come il diritto di decidere di porre fine alla propria vita si radica nella generale libertà di articolare il proprio progetto di vita e si estende fino a giustificare la richiesta e l'ottenimento dell'aiuto al suicidio o di un intervento attivo di terzi, in modo da procurare una "buona morte".

¹ Bartoli, *Brevi riflessioni sul fine vita a partire dai concetti di uomo, individuo e persona* in *Dis Crimen*.

CAPITOLO I

IL DIBATTITO ETICO INTORNO AL TEMA DEL FINE VITA

Sommario: 1. La difficoltà nella regolamentazione giuridica delle cosiddette “questioni di fine vita”.
2. Definizione di aiuto e istigazione al suicidio e rapporto con l’omicidio del consenziente.
3. Eutanasia e suicidio assistito

1. La difficoltà nella regolamentazione giuridica delle cosiddette “questioni di fine vita”

Lo sviluppo scientifico e tecnologico dell’ultimo trentennio ha determinato effetti estremamente rilevanti in campo biomedico con specifico riferimento alla vita e alla salute dell’uomo².

Le acquisizioni scientifiche e le connesse applicazioni tecniche hanno reso possibili interventi e trattamenti medici un tempo inimmaginabili³ che pongono all’attenzione dell’interprete nuove e inedite questioni, per la cui soluzione si richiede un approfondimento di tipo interdisciplinare, sul piano filosofico, etico-morale, religioso, medico e giuridico rispetto a questioni che attengono alla personalità umana, alla dignità, alla autonomia e al relazionarsi in società.

Nel corso degli anni si è assistito ad una medicalizzazione del processo del morire che se, da un lato, ha permesso di salvare tante vite umane prima irrecuperabili, dall’altro ha portato ad un controllo del processo del morire e ad un pericoloso rischio di accanimento terapeutico del medico nel tentare ogni misura terapeutica.

È proprio in questo contesto che è sorta l’esigenza di creare nuovi strumenti di tutela in grado di assicurare che la innovativa medicina tecnologica sia utilizzata sin quando vi sia la ragionevole speranza di poter assicurare al paziente una qualità di vita decorosa e compatibile con le proprie idee di vita e di dignità umana e che, invece, l’utilizzo sia precluso laddove si risolve in un inutile accanimento sul corpo del malato⁴.

² M. CHIODI, *Il corpo e la malattia nell’età della tecnica*, in AA. VV., *L’io e il corpo*, Milano, 1997, 165-204; A. VITELLI, *Medicina, etica e diritto alla fine della vita*, in *Bioetica*, 1999, 19-20; S. ROSTAGNO, *Questioni di vita e di morte*, in *Bioetica*, 2001, 298; U. VERONESI, *Il diritto di morire, La libertà del laico di fronte alla sofferenza*, a cura di L. BAZZOLI, Milano, 2005, 249; I. ILLICH, *Nemesi medica. L’espropriazione della salute. La paradossale nocività di un sistema medico che non conosce limiti*, Milano, 2005, 19.

³ A tal proposito, ha scritto S. RODOTÀ, in *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Milano, 2006, 73: “di chi è il corpo? Della persona interessata, della sua cerchia familiare, di un Dio che l’ha donato, di una natura che lo vuole inviolabile, di un potere sociale che in mille modi se ne impadronisce, di un medico o di un magistrato che ne stabiliscono il destino?”

⁴ Ampiamente sul tema, tra gli altri, U. GALIMBERTI, *Psiche e techne. L’uomo nell’età della tecnica*, Milano, 1999, 33; H. JONAS, *Il principio di responsabilità. Un’etica per la civiltà tecnologica*, Torino, 2002, 24; J. HABERMAS, *Il futuro*

Invero, l'impiego della tecnologia determina l'emergere di problematiche che richiedono una regolamentazione legislativa che assicuri che le decisioni relative a tematiche così delicate vengano prese da organi politici a ciò deputati e non da enti sprovvisti di legittimazione democratica.

In tale peculiare contesto sociale e giuridico, è nato il c.d. biodiritto⁵, scienza che trova la sua ragion d'essere a fronte di tali nuove istanze di tutela rivolte ai legislatori nazionali, affinché vengano salvaguardati il rispetto del valore dell'autodeterminazione individuale e della dignità della vita di ciascun individuo nei momenti finali dell'esistenza umana⁶. In altri termini al biodiritto è chiesta la creazione di una regolazione giuridica dell'uso della scienza e dei limiti della stessa in rapporto all'identità della persona, che si sostanzia nella risposta giuridica alle questioni etiche che il progredire della scienza ha posto.

A tal proposito, si è iniziato a parlare di biodiritto riferendosi alla grande produzione normativa con la quale il legislatore ha cercato di fornire delle risposte ai nuovi problemi che l'uso delle moderne biotecnologie ha sollevato, attraverso l'elaborazione di regole generali e astratte, le sole in grado di arbitrare i conflitti e di conciliare tutti i principi che simili tematiche evocano, quali ad esempio la vita e la libertà personale⁷.

Solo recentemente il mondo del diritto si è interessato alla tematica del fine vita e il ritardo del legislatore nel positivizzare e regolare normativamente tale materia e nel fornire risposte a casi che nel frattempo si presentavano nelle aule dei Tribunali, è dipeso non solo dalle difficoltà politiche ma anche dalla cronicizzazione dell'antinomia fra le concezioni filosofiche-politiche ed etico-religiose⁸, presupposte a tale materia.

L'antinomia che rileva nella presente indagine è quella del *comunitarismo e liberalismo*,⁹ ovvero tra le due teorie di filosofia morale che nell'ultimo trentennio si sono occupate (soprattutto nel

della natura umana. *I rischi di una genetica liberale*, Torino, 2002, 26; F. G. PIZZETTI, *Alle frontiere della vita: il testamento biologico tra valori costituzionali e promozione della persona*, Milano, 2008, 375.

⁵ Il termine biodiritto è nato dall'unione tra il sostantivo bioetica e quello diritto. In dottrina A. D'ALOIA, *Biodiritto oltre lo Stato*, in Aa. Vv., *Atlante di Filosofia del Diritto*, II, a cura di U. Pomarici, Torino, 2012, 37; C. CASONATO, *Introduzione al biodiritto. La bioetica nel diritto costituzionale comparato*, Torino, 2012, 27; S. RODOTÀ, *Il corpo "giuridificato"*, in AA. VV., *Trattato di biodiritto, Il governo del corpo*, a cura di S. Canestrari -G. Ferrando - C. M. Mazzoni- S. Rodotà -P. Zatti, Milano, 2010, 51.

⁶ M. CHIODI, *Il corpo e la malattia nell'età della tecnica*, in AA. VV., *L'io e il corpo*, Milano, 1997, 165-204; A. VITELLI, *Medicina, etica e diritto alla fine della vita*, in *Bioetica*, 1999, 19-20; S. ROSTAGNO, *Questioni di vita e di morte*, in *Bioetica*, 2001, 298; U. VERONESI, *Il diritto di morire, La libertà del laico di fronte alla sofferenza*, a cura di L. BAZZOLI, Milano, 2005, 249

⁷ In questo senso, secondo cui tali materie necessitano di una regolazione giuridica si veda: C. M. MAZZONI, *Introduzione. La bioetica ha bisogno di norme giuridiche*, in AA. VV., *Una norma giuridica per la bioetica*, a cura di Id, Bologna, 1998, 11.

⁸ In ordine ai riflessi e alle implicazioni che le diversi morali e le numerose bioetiche hanno sulla regolamentazione giuridica P. BECCHI, *Bioetica e implicazioni giuridiche. Una mappa dei problemi*, in L. Chieffi, P. Giustiniani (a cura di), *Percorsi tra bioetica e diritto. Alla ricerca di un bilanciamento*, Torino, 2010, 18 ss.; P. BORSELLINO, *Bioetica tra <<morali>> e diritto*, Milano, 2009; M. REICHELIN, *Etica della vita. Nuovi paradigmi morali*, Milano, 2008.

⁹ Il comunitarismo e il liberalismo non sono altro che l'ultima propaggine di una dicotomia fondamentale, che domina

Nord America) dei problemi di natura pratica concernenti il ruolo dello Stato, della giustizia, dell'etica e, recentemente, anche della bioetica.

Detta antinomia si riflette, sul piano etico e religioso, nella contrapposizione tra i due orientamenti deputati a stabilire quale debba essere la proprietà valoriale che deve governare il binomio vita-libertà¹⁰: *l'etica della sacralità della vita e l'etica della qualità della vita*¹¹.

Per la prima, la vita è valore che ha e deve avere priorità assoluta e che nessun individuo, nessuna maggioranza e nessuno Stato potranno mai modificare o distruggere, ma solo riconoscere, rispettare e promuovere¹².

Viceversa, per *l'etica della qualità della vita*, la vita è sì un valore, ma solo se precipita come tale da chi la vive: qualora l'individuo percepisca la sua vita come priva di valore, la sua scelta autonoma di volersene privare deve prevalere ed essere rispettata dallo Stato¹³.

Come si vede, il tema delle scelte di fine vita evoca il contrasto tra la libera sovranità individuale sul corpo e i limiti che il potere statale può imporre sul controllo di quest'ultimo.

Pertanto, anche se in Italia non vi è una contrapposizione esplicita tra i comunitaristi e i liberalisti, l'adesione all'una o all'altra concezione etico-politica — e ai correlati orientamenti etici in tema

buona parte del pensiero politico: quella tra organicismo (olismo) —pianta antichissima, le cui radici arrivano sino ad Aristotele, per cui “a città è per natura anteriore all'uomo” — e individualismo (atomismo)— formulato compiutamente per la prima volta nel Leviatano di Hobbes, per cui lo Stato ha origine da un contratto tra individui che, separati gli uni dagli altri da passioni e interessi contrapposti, sono costretti a unirsi in società politica per sfuggire alla distruzione reciproca. Per la contrapposizione tra individualismo e organicismo si vedano: E. PARIOTTI, *Individuo, comunità, diritti*. Tra liberalismo, comunitarismo ed ermeneutica, Torino, 1997, 31 ss.; N. BOBBIO, *Liberalismo e democrazia*, Milano, 1991, 9 ss.; G. ZAGREBELSKY, *Società, Stato, Costituzione*, Torino, 1987.

¹⁰ G. ZAGREBELSKY, *Il diritto mite*, Torino, 1992, 97 ss., assume come rappresentative delle due concezioni contrapposte dell'individualismo e dell'organicismo l'umanesimo laico e l'umanesimo cristiano: <<Queste due concezioni mettono i diritti in rapporto con due valori che appaiono loro inevitabilmente collegati, ma la cui consistenza è tutt'altro che pacifica: rispettivamente la libertà e la giustizia>>. L'umanesimo laico antepone quei diritti, violando i quali si viola la pretesa di libertà dell'uomo; l'umanesimo cristiano quelli, violando i quali si viola la pretesa di giustizia. Entrambe le concezioni parlano in nome della dignità dell'uomo, ma mentre per la prima la dignità sta nella libertà, per la seconda sta nella giustizia.

¹¹ L'etica della sacralità della vita <<si affaccia nel piano bioetico con precetti negativi, attenta ai limiti che la manipolazione della vita non deve oltrepassare. Al contrario l'etica della qualità della vita è più attratta dalla moltiplicazione delle opportunità che il progresso biologico ha reso possibile>>: queste le parole di F. VIOLA, *L'etica della qualità della vita: una valutazione critica*, in *Bioetica*, 1/1996,92.

¹²Sebbene la concezione della vita umana fatta propria dalle dottrine di stampo religioso si traduca in un precetto ostativo solamente nei confronti del popolo dei fedeli, senza che da esso si possa inferire un giudizio in termini di illiceità sul piano giuridico, è utile, ad ogni modo, darne atto ai fini del presente studio se non fosse per il fatto che essa ha influenzato notevolmente le politiche pubbliche nel formulare un giudizio di netto disfavore nei confronti dell'eutanasia.

¹³ Le difficoltà che ha incontrato il legislatore domestico nel colmare la lacuna normativa che per lungo tempo ha caratterizzato la materia del fine vita trova giustificazione, in particolar modo, sull'eterno dibattito che ha coinvolto la bioetica di matrice religiosa e quella laica, in ordine al valore morale da attribuire alla vita umana. Sul punto cfr. G. FORNERO, *Bioetica cattolica e bioetica laica*, Milano, 2005; G. FORNERO, *Laicità debole e laicità forte. Il contributo della bioetica al dibattito sulla laicità*, Milano, 2008.

di vita e libertà — non può non emergere dalla trama degli argomenti impegnati a disputare quale debba essere la priorità valoriale che deve governare il binomio autorità-libertà.

2. Gli orientamenti giuridico-culturali: statalista, individualista, naturalista/causalista e solidarista

Prima di analizzare gli orientamenti giuridico-culturali che emergono nel modo di concepire il fine vita, occorre soffermarsi su tale fenomeno all'interno del quale si può distinguere una pluralità di ipotesi e di situazioni riconducibili, in astratto, alle due fattispecie dell'aiuto al suicidio

(art.580 c.p.) e dell'omicidio del consenziente (art.579 c.p.).

In particolare, emergono tre distinte ipotesi¹⁴:

1) La prima è quella in cui la morte è dovuta a un decorso definibile normale; rispetto a tale ipotesi si distinguono altresì due varianti:

- Variante in cui la morte è dovuta a una malattia: è il caso in cui la patologia è in corso e l'uomo non si cura oppure interrompe le cure intraprese. Pertanto, in questo caso la morte è dovuta al naturale decorso della patologia.

- Variante in cui la morte è dovuta a un decorso naturale innescato dall'uomo stesso; ciò che rende peculiare questa ipotesi è l'assenza della patologia, ma – quanto meno dal punto di vista del decorso – non si può negare che la morte sia dovuta a un decorso naturale. Questa è l'unica ipotesi in cui l'evento morte si può considerare attivato da una vera e propria omissione in ragione della coincidenza tra autore e soggetto passivo.

2) La seconda ipotesi è il gesto auto-soppressivo. Il suicidio diventa problematico quando si incrocia con il comportamento di un terzo, in particolare assume indubbio disvalore laddove è conseguenza di condotte istigatorie che determinano il proposito suicidario.

3) La terza ipotesi è quella in cui la morte è dovuta ad un decorso causale innescato da un uomo diverso dal titolare del bene-vita: l'omicidio del consenziente. In tale ipotesi il titolare del bene-vita esprime il proprio consenso ad essere ucciso, mentre il decorso causale è interamente innescato da un soggetto terzo ed estraneo rispetto al rapporto che intercorre tra la vita e il titolare della stessa.

¹⁴Roberto Bartoli, *Le problematiche del fine vita tra orientamenti della Corte Costituzionale e proposta di referendum abrogativo*, in *Sist. Pen.*, 1/2020, p. 6 ss

Nel rapporto tra tali ipotesi e il diritto, si possono distinguere quattro concezioni di fondo: statalista, individualista, naturalista/causalista e solidarista.

Secondo la concezione statalista tutti i comportamenti umani che cagionano la morte devono essere incriminati senza alcuna distinzione. Il fondamento di tale concezione è la tutela della vita nella sua assolutezza, per cui la vita è nella sostanza sottratta ai consociati per essere collocata interamente nelle mani dello Stato che la tutela in termini assoluti.

In questa prospettiva, si incrimina l'omicidio del consenziente e, allo stesso modo, sia l'istigazione al suicidio sia l'aiuto al suicidio. L'omicidio del consenziente è, per la concezione statalista, l'incriminazione più significativa poiché attiene a un'ipotesi in cui il soggetto non solo si procura la morte con le proprie mani, ma è anche autodeterminato, con la conseguenza che la determinazione e la causalità sono nel completo controllo della vittima.

Tuttavia, secondo tale concezione si ritiene che anche in questo caso vi sia un'offesa alla vita realizzata proprio perché si offre un contributo causale alla morte.

Invero, non basta che la morte sia gestita interamente dal titolare, ma è necessario altresì che un terzo non abbia alcun ruolo nella causazione della stessa. È qui che si coglie maggiormente la concezione statalista, volta a sottrarre la morte dalle mani degli uomini per collocarla interamente nelle mani dello Stato¹⁵.

La concezione statalista si fa addirittura autoritaria laddove si ritiene che il soggetto non possa lasciarsi morire, ritenendo legittima la prevaricazione e quindi nella sostanza la cura e l'alimentazione forzata. Tale concezione autoritaria è oggi sostanzialmente incompatibile con i principi espressi nella Costituzione.

All'opposto della concezione statalista, si colloca la concezione individualista, che rende lecito e legittimo qualsiasi comportamento fondato sull'autodeterminazione.

Secondo tale prospettiva, oltre ad essere legittimo qualsiasi aiuto al suicidio, diviene legittimo altresì ogni atto soppressivo fondato sul consenso. L'aspetto che maggiormente rileva nella concezione individualista è che ci sia un'autodeterminazione priva di condizionamento: solo così la decisione prevale sulla vita. Ecco che in questa prospettiva resta illecita l'istigazione al suicidio, proprio perché si tratta di un'alterazione dell'autodeterminazione altrui e quindi di una etero-determinazione che rende la morte attribuibile all'istigatore¹⁶.

Tra le suevocate opposte concezioni si colloca la "naturalista/causalista".

¹⁵ Roberto Bartoli, *Le problematiche del fine vita tra orientamenti della Corte Costituzione e proposta di referendum abrogativo*, in *Sist.pen.*, 1/2020 p. 10

¹⁶ Roberto Bartoli, *Le problematiche del fine vita tra orientamenti della Corte Costituzione e proposta di referendum abrogativo*, in *Sist.pen.*, 1/2020 p. 11

Il punto centrale di questa concezione non è tanto la vita o l'autodeterminazione, quanto piuttosto la modalità di causazione della morte, potendosi distinguere tra la morte naturale, il fenomeno suicidario e la morte dovuta alla condotta di un terzo.

In questa prospettiva, il suicidio viene equiparato alla morte naturale perché *dominus* del procedimento causale è lo stesso titolare della vita, con la conseguenza che l'intera responsabilità dell'evento non può che essere attribuita al suicida¹⁷.

Nell'alveo delle condotte orientate alla deliberata volontà di porre fine alla propria vita può emergere la coesistenza di un aiuto materiale da parte di soggetto terzo che, invero, viene assorbito nel decorso causale interamente innescato dal titolare del bene vita.

Al contrario, appare meritevole di punizione l'omicidio del consenziente in virtù del fatto che il decorso causale è interamente affidato alla condotta del soggetto terzo e quindi, nonostante il consenso, dell'evento morte è responsabile colui che ha posto in essere le condotte idonee alla causazione dell'evento.

L'ultimo orientamento giuridico-culturale è definito solidarista e si basa sul concetto di vulnerabilità e, in particolare, sul concetto di malattia di cui è affetto il titolare del bene vita.

A differenza delle precedenti, la concezione solidarista opera, nella sostanza, sul piano dell'antigiuridicità.

In questa prospettiva non solo è considerato lecito il rifiuto di cure, ma a questo viene equiparato sia il suicidio assistito, sia l'eutanasia attiva: quello che rileva è la malattia che deve possedere tratti di irreversibilità.

All'interno dell'aiuto al suicidio, pertanto, si distingue tra un'ipotesi che si basa sulla situazione di vulnerabilità del soggetto che chiede di essere aiutato al suicidio (c.d. suicidio assistito), ipotesi che

diviene lecita a determinate condizioni; e un'ipotesi che invece non si basa su questa condizione di vulnerabilità e che quindi oltre ad essere tipica è anche antigiuridica e quindi resta illecita e punibile. Alla stessa stregua, all'interno dell'omicidio del consenziente, è possibile distinguere tra l'ipotesi di chi si autodetermina alla morte, data dalla mano di altri perché affetto da patologia (eutanasia attiva), e chi invece si autodetermina per altre ragioni, fatto quest'ultimo che resta punibile.

In conclusione, da osservare come ognuna di queste concezioni si basi su una componente particolare: vita, nella concezione statalista; autodeterminazione, in quella individualista;

¹⁷ Roberto Bartoli, *Le problematiche del fine vita tra orientamenti della Corte Costituzionale e proposta di referendum abrogativo*, in *Sist.pen.*, 1/2020 p. 12

dominio del nesso causale, in quella naturalista; situazione patologica, nella concezione solidarista.

Inoltre, da osservare come ognuna di queste situazioni particolari sia di volta in volta destinata a divenire il perno attorno al quale ruota la valutazione disvaloriale/valoriale, e quindi il criterio alla luce del quale compiere assimilazioni e distinzioni ovvero il criterio per misurare la ragionevolezza basata sull'eguaglianza di incriminazioni o ipotesi di irresponsabilità¹⁸.

3. Definizione di aiuto e istigazione al suicidio e rapporto con l'omicidio del consenziente

Nel concetto di omicidio è implicito l'assunto che esso viene in danno di una vittima, la quale subisce l'offesa senza volerla. Ma è possibile parlare di omicidio quando invece il titolare del bene ha consentito all'offesa volendo dunque morire? O sarebbe più corretto parlare di suicidio per mani altrui?

Rispetto a tali interrogativi l'art. 579 c.p. punisce, in forma attenuata rispetto al delitto di omicidio, "*chiunque cagiona la morte di un uomo col consenso di lui*".

La prima domanda trova la sua risposta proprio in tale disposizione in quanto, sul piano normativo, la vita è un bene indisponibile, sicché anche nei confronti del consenziente è configurabile il delitto di omicidio.

Per quanto attiene, invece, la seconda domanda si potrebbe rispondere che il suicidio è consentito dall'ordinamento giuridico, che per esso non prevede conseguenze sanzionatorie, confinandone però l'attuazione entro gli spazi più ristretti a causa, non solo della fattispecie di istigazione o aiuto al suicidio, ma anche dell'obbligo di intervento, penalmente sanzionato, a carico di ogni terzo rispetto a persone ferite o altrimenti in pericolo.

Da questo insieme di incriminazioni si desume un atteggiamento di sfavore del sistema nei confronti del suicidio per mano propria, sul quale si innesta il reato di istigazione ma soprattutto di aiuto al suicidio.

In realtà il problema è più complesso e richiede una analisi delle singole fattispecie di reato.

Sul piano storico, il reato di omicidio del consenziente non era previsto dal codice Zanardelli del 1889 e la riconduzione del relativo fatto all'interno della fattispecie di omicidio era stata contrastata dalla giurisprudenza con moltissime assoluzioni, fondate sull'incapacità di intendere e di volere dell'imputato al momento dell'azione.

¹⁸ Roberto Bartoli, *Le problematiche del fine vita tra orientamenti della Corte Costituzionale e proposta di referendum abrogativo*, in *Sist.pen.*, 1/2020 p. 13.

Allo scopo di porre fine a questa prassi, il codice del 1930 introdusse l'art. 579: quindi non con la finalità di ridurre la pena bensì per vincolare il giudice ad infliggerla¹⁹.

Al contempo, il legislatore evitò di descrivere l'incriminazione in termini eutanasi, incentrandola invece sul consenso. Invero, il terzo comma esclude la validità del consenso qualora il destinatario della condotta sia un minore, un infermo di mente o un deficiente psichico ovvero nei casi in cui il consenso sia stato ottenuto con violenza, minaccia, suggestione o inganno. Di fronte ad una formulazione in chiave negoziale caratteristica di tale fattispecie di reato, fondata semplicemente su un consenso giuridicamente valido, è evidente la sua distanza dall'eutanasia: nell'art. 579 si riguarda solamente al consenso del titolare del bene della vita, indipendentemente dalle sue condizioni di salute e anche dal movente dell'autore.

Nel fenomeno eutanasi, al contrario, già l'etimo greco di *euthanatos* (buona morte) vale a evocare la morte per pietà data a una persona afflitta da intollerabili sofferenze senza possibilità di guarigione.

Il divario tra l'omicidio del consenziente e il fenomeno dell'eutanasia si manifesta sotto due contigui profili.

In primo luogo, ai fini della configurabilità dell'art. 579, il ruolo del consenso come elemento costitutivo del fatto richiede che la volontà di morire della vittima sia dimostrata univocamente, poiché al contrario, l'assoluta prevalenza del diritto alla vita esclude per chiunque il potere di disporre dell'altrui integrità fisica²⁰.

Altresì, un'attenta lettura della norma in esame nega rilevanza proprio alle ipotesi in cui l'entità del dolore o lo stato della malattia privi l'interessato della possibilità di determinarsi liberamente. Pertanto, in assenza della piena prova di un valido consenso, il fatto è inquadrabile nel paradigma dell'art. 575 c.p. (omicidio).

Il soggetto attivo può essere chiunque, mentre soggetto passivo può essere solo una persona capace di esprimere il proprio consenso e che non si trovi nelle condizioni previste dal terzo comma.

Nel caso di errore dell'agente sull'esistenza o sulla validità dell'altrui consenso, si realizza una classica ipotesi di errore su un elemento differenziale "degradante" il titolo del reato, il cui effetto

¹⁹ *Relazione al Re del Ministro Guardasigilli sul testo definitivo del codice penale, n.190*: "La pratica giudiziaria, durante l'applicazione del codice del 1889, non si poté mai persuadere che l'omicida comune e l'uccisore del consenziente dovessero trattarsi alla medesima stregua, e perciò essa cercò costantemente, per vie diverse, di trovare un'attenuazione per quest'ultimo delinquente. E, non di rado, dall'attenuazione si passò all'impunità, ciò che appunto è voluto evitare prevedendo specificatamente questa meno grave ipotesi criminosa".

²⁰ Cass. pen. Sez. I, Sent., (ud. 19/04/2018) 09/01/2019, n. 747, Cass. pen. Sez. I, Sent., (ud. 12/11/2015) 31/03/2016, n. 12928, Cass. pen., Sez. I, Sent., (data ud. 13/11/2013) 08/09/2014, n. 37246, Cass. pen. Sez. I, Sent., (ud. 17/11/2010) 14/12/2010, n. 43954, in *One Legale*.

dovrebbe consistere nella configurabilità del delitto di omicidio *ex art. 575*, in quanto fattispecie generale rispetto alla norma speciale dell'*art. 579*.

La giurisprudenza opta per questa rigorosa soluzione, basata sull'*art. 47*, comma 2²¹, ma ragioni equitative inducono a preferire un'interpretazione analogicamente mutata dell'*art. 59*, comma 4 che attiene all'accertamento, per ciò che attiene al presente tema, della sussistenza della scriminante. Tale valutazione dev'essere effettuata, valutandosi, con giudizio *ex ante*, le circostanze di fatto, in relazione al momento della reazione e al contesto delle specifiche e peculiari circostanze concrete, al fine di apprezzare solo in quel momento – e non già *ex post* – l'esistenza dei canoni della proporzione e della necessità di difesa, costitutivi dell'esimente della legittima difesa²². La disciplina dettata dal legislatore, con riguardo all'errore sulle scriminanti, impone di distinguere tra l'errore che cade sul fatto, ossia l'errore che investe l'effettiva esistenza di una situazione che, ove ricorrente, renderebbe applicabile la scriminante, e l'irrilevante errore sul divieto, che ricorre quando l'agente o supponga l'esistenza di una scriminante non configurata dal legislatore o ritenga, come il ricorrente assume nel caso di specie, che una scriminante effettivamente prevista dall'ordinamento sia caratterizzata in termini più ampi di quelli normativamente delineati. In questi casi, infatti, l'errore incide sui limiti di applicabilità della norma incriminatrice ossia sul divieto e l'erronea supposizione circa l'esistenza di una causa di giustificazione non ha effetto scriminante se l'errore attiene all'esistenza o all'efficacia obbligatoria di una norma giuridica²³.

Pare tranchant rilevare, nuovamente, come il quarto comma dell'*art. 59* affermi che: “*se l'agente ritiene per errore che esistano delle circostanze di esclusione della pena queste sono valutate sempre a favore di lui.*”

Si parla, in tal caso di “scriminante putativa”, ovvero sia scriminante “per errore ritenuta esistente”. L'errore, tuttavia, per costituire una valida scriminante, deve essere di fatto, oppure deve vertere sull'esistenza di una norma extrapenale integratrice della fattispecie. È escluso, al contrario, che possa essere valido l'errore di diritto (*cioè il credere che posso commettere l'azione in questione perché esiste una norma che me lo permette*).

In tali cornici normative occorre, altresì, annotare tanto l'*art. 59* ultimo comma che afferma che se l'errore sulla presenza di una scriminante è dovuto a colpa dell'agente, la punibilità non è esclusa, quando il fatto è previsto dalla legge come delitto colposo; quanto l'*art. 55* che statuisce che “*quando, nel commettere alcuno dei fatti previsti dagli artt. 51, 52, 53, 54, si eccedono*

²¹ Cass. pen. Sez. I, Sent., (ud. 19/04/2018) 09/01/2019, n. 747, Cass. pen. Sez. I, Sent., (ud. 26/05/2017) 24/01/2018, n. 3392, Cass. pen. Sez. I, Sent., (ud. 12/11/2015) 31/03/2016, n. 12928, in *One Legale*.

²² Cass. pen., Sez. IV, Sentenza, 03/05/2016, n. 33591 (rv. 267473), in *One Legale*

²³ Cass. pen., Sez. V, Sent., (data ud. 15/10/2018) 18/12/2018, n. 57020, in *One Legale*.

colposamente i limiti stabiliti dalla legge o dall'ordine dell'autorità ovvero imposti dalla necessità, si applicano le disposizioni concernenti i delitti colposi, se il fatto è preveduto dalla legge come delitto colposo". La *fictio* ricorre quando taluno, in presenza di una causa di giustificazione, ne eccede – colposamente - i limiti imposti. La casista in tale ultima ipotesi può essere, pur sommariamente, sussunta in ipotesi così riassumibili: I) quando taluno valuta erroneamente una certa situazione e provoca volontariamente l'evento; II) quando la situazione è valutata esattamente, ma per errore l'evento è più grave di quello voluto. Secondo alcuni autori, tali ipotesi, nonostante la norma parli di "eccesso colposo" si tratterebbe di un vero e proprio reato doloso, perché l'evento ulteriore è stato in realtà previsto e voluto. Altri autori, al contrario, ravvisano un reato colposo in senso stretto perché l'azione è commessa a causa di un errore di valutazione che poteva essere evitato prestando maggiore attenzione; lo stato soggettivo, cioè, è quello tipico della colpa. In altre parole, se il dolo è costituito dai due elementi della rappresentazione e della volizione, il primo momento risulta certamente viziato.

La dottrina prevalente inquadra invece la natura giuridica del reato in esame nei casi di colpa impropria, cioè quella particolare forma di colpa caratterizzata dalla volontarietà dell'evento.

La soluzione più equilibrata e che trova consenso nella dottrina maggioritaria, ritiene che questa figura sia uno strano ibrido, a metà tra il dolo e la colpa; tutto dipende infatti dalla concezione che si ha del delitto colposo in generale: se si ritiene che l'essenza della colpa sia nell'errore di previsione dell'agente allora l'eccesso colposo rientra a pieno titolo nell'area dei reati colposi in senso stretto; se invece si ritiene che l'essenza della colpa sia nella non volontarietà dell'evento, allora indubbiamente la figura dell'art. 55 deve rientrare tra i casi di delitto doloso o, più correttamente, in quelli di colpa impropria.

La tutela del bene della vita è ribadita dall'art. 580 c.p. che sanziona la determinazione al suicidio, il rafforzamento dell'altrui proposito di suicidarsi e l'agevolazione al suicidio, a condizione però che questo sia effettivamente avvenuto; qualora esso si sia fermato allo stadio del tentativo e ne sia derivata una lesione grave o gravissima, le pene sono ridotte²⁴.

Determinazione, istigazione e aiuto al suicidio appartengono solitamente alla fenomenologia del concorso di persone nel reato, che tuttavia qui non sussiste: la liceità del suicidio e del tentato suicidio impedisce che quelle condotte possano considerarsi come partecipazione a un evento antigiuridico, al contrario ponendo in rilievo l'autonomia della loro incriminazione.

Altresì, occorre sottolineare come la punibilità sia subordinata alla condizione che dal fatto sia derivato il suicidio o almeno una lesione grave o gravissima; la conseguente irrilevanza della

²⁴ Bartoli, *Le problematiche del fine vita ecc.*, in *Sist. pen.*, 2021, n.11,5 ss.; ID., *Ragionevolezza e offensività ecc.*, in *Dir. Pen. Cont.*, 2018, n. 10,97 ss., Bertolino, *Suicidio (istigazione o aiuto al)*, in *Dig. Disc. Pen.*, XIV, 2008, 119.

determinazione, istigazione o agevolazione non accolte o rimaste prive di effetto, o seguite dall'esecuzione del suicidio dal quale siano però derivate solo lesione lievi o lievissime, dimostra la cautela adottata dal legislatore.

I rispettivi ambiti applicativi degli artt. 579 e 580 c.p. sembrano, in linea teorica, abbastanza chiari: nel primo, il decorso della vicenda resta per intero nelle mani di chi si dà la morte, nell'altro l'uccisione è cagionata da un terzo²⁵.

Esiste tuttavia una zona oscura quando si parla di coppia suicida. Nel caso in cui due persone decidano di darsi insieme la morte attraverso mezzi non violenti, nel caso di sopravvivenza di entrambi si discute se sia configurabile una reciproca istigazione o determinazione al suicidio.

Invero, così come in ogni altra situazione caratterizzata dalla mancanza di una rigida contrapposizione tra esecutore e destinatario dell'azione, si impone il ricorso ai criteri valoriali che fondano il dominio del fatto: qualora emerga in concreto una decisione realmente comune dei due soggetti attivi e un contributo di entrambi alla preparazione e gli atti immediatamente precedenti l'esecuzione, perde rilievo che la condotta immediatamente produttiva dell'evento sia realizzata dall'uno o dall'altro, con conseguente esclusione sia dell'art. 579 c.p. che dell'art. 580 c.p.

Pertanto, la differenza tra le due incriminazioni in esame ruota attorno alla titolarità del dominio del fatto.

A conferma di ciò è la diversa disciplina prevista in relazione ai fattori che escludono la configurabilità della fattispecie, facendo subentrare il reato di omicidio volontario: mentre la validità del consenso *ex art. 579 c.p.* viene meno a causa della minore età, dell'infermità di mente, della deficienza psichica dovuta ad altra infermità o all'abuso di sostanze alcoliche o stupefacenti o dell'uso di violenza o minaccia, suggestione o inganno; la sussistenza dell'art. 580 c.p. è preclusa solo dall'età inferiore a quattordici anni o dalla piena incapacità di intendere e di volere della vittima.

A differenza dell'articolo 579, incentrato sui requisiti civilistici apposti per la validità del consenso, l'articolo 580 si limita quindi a richiedere che il suicidio sia espressione di un atto consapevole e volontario, anche se realizzato da persona solo parzialmente capace.

Non bisogna dimenticare che, sul piano assiologico, la distanza tra gli articolo 579 e 580 può in realtà risultare sottile, in ragione della lieve differenza che può passare tra il somministrare

²⁵ Cass. pen., Sez. I, Sent. n. 3147/1998, *in One Legale*: “ 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 avrà 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”.

direttamente la sostanza letale al paziente su sua consapevole richiesta e il fornirgliela affinché l'assuma personalmente.

La condotta consiste nella determinazione, istigazione o agevolazione; le prime due forme di partecipazione sono necessariamente commissive, mentre in presenza di obblighi giuridici di vigilanza o custodia l'aiuto può assumere anche natura omissiva.

Il contatto tra queste condotte, equiparate sul piano sanzionatorio, è fonte di dubbi sul versante costituzionale.

La determinazione consiste infatti nel suscitare in altri un proposito prima inesistente, l'istigazione si limita, invece, al rafforzamento o al consolidamento di tale proposito, mentre l'aiuto consiste in un mero contributo materiale all'esecuzione, di tipo agevolatorio, nel quale non sia ravvisabile alcuna forma di influenza sull'altrui proposito, che lo convertirebbe in istigazione.

Risulta pertanto evidente il minore disvalore dell'aiuto rispetto alle altre condotte.

Un ulteriore fattore di diversità tra la determinazione e l'istigazione rispetto all'agevolazione risiede nel dolo. Invero, è necessario che la determinazione o l'istigazione si leghino al successivo suicidio non solo causalmente, ma anche nel dolo dell'agente che deve risultare univocamente indirizzato verso la produzione dell'evento: il fatto che taluno si sia suicidato per ragioni sentimentali o per essersi visto respinta la richiesta di un favore o di un prestito non implica una responsabilità per l'autore del rifiuto, almeno finché non si dimostri la sua volontà di esasperare lo spasimante o il richiedente fino a condurlo al suicidio²⁶.

Questa particolare forma di dolo intenzionale non trova riscontro nelle condotte di aiuto, caratterizzate solamente dal dolo generico di partecipazione al fatto altrui mediante una condotta di agevolazione causalmente rilevante, prestata in qualsiasi fase precedente la realizzazione del suicidio.

Il reato si consuma con la verifica del suicidio o delle lesioni gravi o gravissime conseguenti al mero tentativo.

4. Eutanasia e suicidio assistito

L'eutanasia indica l'atto di procurare intenzionalmente e nell'interesse della vittima la morte di una persona che ne faccia esplicita richiesta.

La Federazione Cure Palliative ne fornisce una spiegazione ancora più esplicita definendola come "l'uccisione di un soggetto consenziente in grado di esprimere la volontà di morire".

²⁶ Cfr. Cass. pen. Sez. V, sent. n. 22782/2010 in *One Legale*; Cass. pen. Sez. V, Sent. n. 3924/2007 in *One Legale*.

Nell'ordinamento giuridico italiano non è possibile trovare una disciplina normativa specificatamente rivolta alla regolamentazione dell'eutanasia.

Tuttavia, allo stato della legislazione vigente è comunque possibile ricostruire un quadro normativo di riferimento che si orienta verso un'indisponibilità assoluta del diritto alla vita.

Nello specifico, l'indagine penale sulle pratiche eutanasiche viene condotta alla luce del complesso codicistico delle figure generali dei delitti contro la vita, disciplinati al titolo XII del codice penale e, in particolare, al capo I di tale capitolo che tutela l'interesse dello Stato alla salvaguardia della vita.

Invero, l'eutanasia rappresenta una condotta rilevante ai sensi dell'articolo 575 c.p., dell'articolo 579 c.p., e dell'articolo 580 c.p.

Qualora vi sia il consenso della vittima, l'eutanasia viene disciplinata come omicidio del consenziente ex articolo 579 c.p., che prevede pene attenuate rispetto all'omicidio doloso ed esclude l'applicazione delle aggravanti di cui all'articolo 61 c.p.

Tuttavia, la norma dell'articolo 579 c.p., non trova facilmente applicazione nei casi di uccisione per eutanasia poiché esclusa dalla ricorrenza di alcune circostanze che si riscontrano solitamente nei pazienti prostrati fisicamente e psicologicamente dall'effetto dei pesanti trattamenti medici cui sono sottoposti.

L'articolo 579, comma 3, del codice penale stabilisce che costituiscono cause di esclusione del consenso la sua prestazione da parte di persona minore degli anni diciotto, da persona inferma di mente o che si trova in condizioni di deficienza psichica per un'altra infermità o per abuso di sostanze alcoliche e stupefacenti. Sicché è assai probabile che, in sede processuale, venga esclusa la validità del consenso prestato dal malato terminale che acconsenta alla propria uccisione in preda ad intollerabili dolori, incidenti sul suo equilibrio psicologico²⁷.

Per queste ragioni è più probabile che in fattispecie di questo tipo non si possa ricollegare la figura attenuata dell'omicidio del consenziente e vada, invece, applicata la disciplina dell'omicidio ex articolo 575 c.p., il cui gravoso regime sanzionatorio può essere mitigato dalle circostanze attenuanti comuni per aver agito per motivi di particolare valore morale o sociale ex art. 62 c.p., ovvero dalle circostanze attenuanti generiche ex art. 62 bis c.p.²⁸.

²⁷ F. GIUNTA, *Diritto di morire e diritto penale. I termini di una relazione problematica*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1/1997, e in C. M. MAZZONI (a cura di), *Una norma giuridica per la bioetica*, Bologna, 1998

²⁸ S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, Bologna, 2015, sottolinea come in realtà anche l'applicazione delle attenuanti comuni è ricca di incognite in quanto "la giurisprudenza della Corte di Cassazione esclude l'applicabilità dei motivi di "particolare valore morale e sociale alle pratiche eutanasiche, mancando queste ultime di quell'incondizionata approvazione della società" che la norma presuppone".

Nella vicenda eutanasi è facilmente ipotizzabile anche la fattispecie criminosa dell'aiuto al suicidio, disciplinata congiuntamente all'istigazione al suicidio ex art. 580 c.p.²⁹.

Tale fattispecie, come già specificato in precedenza, si configura tutte le volte in cui la vittima abbia compiuto l'atto causativo della morte di mano propria, nonostante la presenza di una condotta estranea di determinazione o di aiuto alla realizzazione del suo proposito.

Dunque, la linea di discriminazione tra le due fattispecie criminose ex art. 579 ed ex art. 580 c.p. sta nel fatto che l'ultimo atto causativo della morte sia compiuto, rispettivamente, da un terzo ovvero dal paziente e, in quest'ultimo caso, la responsabilità del terzo potrà sussistere allorché abbia fornito al paziente i mezzi materiali per procurarsi la morte o ne abbia in qualsiasi modo agevolato il compimento.

L'eutanasia viene altresì spesso utilizzata come sinonimo di suicidio assistito, sedazione palliativa profonda e sospensione dei trattamenti, ma tale non è: sulle loro differenze occorre porre attenzione.

Il suicidio assistito è l'atto del porre fine alla propria esistenza in modo consapevole mediante l'autosomministrazione di dosi letali di farmaci da parte di un soggetto che viene "assistito" da un medico o da un'altra figura che rende disponibili le sostanze necessarie.

Solitamente questa pratica avviene in luoghi protetti dove soggetti terzi si occupano di assistere la persona per tutti gli aspetti correlati all'evento morte quali il ricovero, la preparazione delle sostanze, la gestione tecnica e legale *post mortem*.

Entrambe le pratiche sono accomunate dalla volontarietà della richiesta e dall'esito finale; tuttavia, vi sono differenze sostanziali tra eutanasia e suicidio assistito.

Nel dettaglio, l'eutanasia non necessita della partecipazione attiva del soggetto che ne fa richiesta, mentre al contrario il suicidio assistito sì, poiché prevede che la persona malata assuma in modo indipendente il farmaco letale.

Altresì, l'eutanasia richiede un'azione diretta di un medico, il quale somministra un farmaco di regola per via endovenosa, mentre il suicidio assistito prevede che il ruolo del sanitario si limiti alla preparazione del farmaco che poi il paziente assumerà autonomamente.

In entrambi i casi, queste richieste vengono sottoposte alla valutazione di commissioni di esperti e al parere di più medici, diversi da quelli che hanno in cura il paziente.

²⁹ Sul delitto di istigazione o aiuto al suicidio di cui all'articolo 580 del codice penale in dottrina si veda F. MANTOVANI, *Diritto penale, parte speciale. Delitti contro la persona*, Padova, 1995, I, 182 ss.; S. SEMINARA, *L'istigazione e l'aiuto al suicidio: critica alla soluzione repressiva*, in AA. VV., *Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 3/1995, 721 ss. In giurisprudenza si veda Corte di Assise di Messina, 10 giugno 1997, in *Giurisprudenza di merito*, 1998, II, 731 ss.; Corte di Cassazione, 6 febbraio 1998, in *Il Foro italiano*, 1998, II, 456 ss.

Solo dopo un'accurata analisi delle sue condizioni cliniche, della compromissione della qualità della sua vita e della sua piena libertà decisionale, gli viene data la possibilità di accedere agli interventi, solo nei paesi in cui sono consentiti.

Grazie alla sentenza n. 242 del 2019 della Corte Costituzionale³⁰, il suicidio assistito, a differenza dell'eutanasia, è possibile in Italia allorquando ricorrano determinate circostanze, che si affronteranno nel proseguo del presente elaborato.

La diffusione di queste pratiche nel resto del mondo è molto varia. In Olanda l'eutanasia è legale dal 2002 e il suicidio assistito dal 2004, anche ai minori di età superiore ai 12 anni, purché con il consenso dei genitori fino ai 16 anni: devono sussistere una serie di condizioni, tra cui la piena e consapevole volontà di porre fine alla propria vita e la sussistenza di sofferenze insopportabili, nonché l'assenza di un'alternativa ragionevole. In Svizzera è consentito solo il suicidio assistito, le richieste sono almeno quintuplicate dai primi anni 2000 ad oggi, a causa della vicinanza geografica con l'Italia e della relativa accessibilità della pratica, che hanno indotto anche molti nostri connazionali a scegliere questo territorio per l'assunzione del farmaco letale.

Anche negli USA l'aiuto a morire è consentito, in alcuni stati come New Jersey, Washington State e Oregon.

³⁰ Corte cost., Sent. N. 242 del 22 novembre 2019, *Quotidiano Giuridico*, 2019.

CAPITOLO II

LA DIGNITA' DEL MORIRE TRA IL PRINCIPIO DI AUTODETERMINAZIONE TERAPEUTICA E IL DIRITTO ALLA SALUTE: IL CASO ITALIANO

Sommario: 1. Il c.d. “consenso informato” e l’introduzione della legge n. 219 del 2017; 2. I casi emblematici in Italia; 3. Il caso Cappato e la “riforma” dell’art. 580 c.p.; 4. Le reazioni della Dottrina alla sentenza della Corte Costituzionale.

1. Il c.d. “consenso informato” e l’introduzione della Legge n. 219 del 2017

All’esito di un lungo e travagliato percorso parlamentare avviato negli anni Novanta del secolo scorso e a fronte di molteplici tentativi falliti nel disciplinare la tematica del “fine vita”, il 14 dicembre 2017 il Parlamento italiano è intervenuto a colmare il vuoto normativo³¹ che per molti anni ha caratterizzato il nostro ordinamento, approvando in via definitiva il testo di Legge recante “*Norme in materia di consenso informato e disposizioni anticipate di trattamento*”.

Le difficoltà che ha incontrato il legislatore nel giungere alla regolamentazione normativa delle tematiche legate al tema del “fine vita” sono dipese dall’assenza di un “consenso” sociale su tali questioni bioetiche.

Nel corso degli anni, tuttavia, sempre di più si è avvertita la consapevolezza che fosse indispensabile giungere alla definitiva consacrazione dei principi elaborati nella giurisprudenza non solo nazionale ma anche sovranazionale, tra i quali, fra tutti, quello del consenso informato del paziente al trattamento medico.

La Legge n. 219 del 2017 è composta da otto articoli che disciplinano: il consenso informato, la terapia del dolore e le cure palliative, il consenso di minori e incapaci, le disposizioni anticipate di trattamento, la pianificazione condivisa delle cure, le norme transitorie, la clausola di invarianza finanziaria e la relazione alle Camere.

Tale Legge ha sancito il definitivo superamento dell’impostazione paternalistica tipica, nel passato, del rapporto “medico-paziente” rendendo quest’ultimo oggetto di cura e in una posizione di soggezione rispetto al curante.

³¹ Durante la XVI legislatura era stato presentato in Parlamento un progetto di legge, il cosiddetto decreto Calabrò che, depotenziando il principio di autodeterminazione, escludeva il diritto del paziente di rifiutare i trattamenti sanitari, anche se di sostegno vitale, introducendo, in un certo senso, un obbligo di vivere in contrasto con i principi del nostro ordinamento costituzionale. Tuttavia, il progetto di legge in esame, una volta giunto al Senato per l’approvazione definitiva, è decaduto a causa della fine della XVI legislatura.

Il legislatore ha inteso valorizzare e regolamentare una relazione di cura tra il medico e il paziente di tipo cooperativo, ovverosia fondata su uno scambio di informazioni bidirezionale in cui il “malato” è parte attiva nelle scelte afferenti alla propria salute, rispetto alle quali ha il diritto di esprimere le proprie preferenze, in conformità ai suoi valori e alla propria concezione di dignità umana³².

Il legislatore del 2017 ha quindi aderito a quella concezione della relazione “medico-paziente” che è finalizzata ad attribuire la massima centralità alla sfera di autodeterminazione del secondo, attraverso il diritto al consenso informato.

Tale dato emerge fin dal primo comma dell’art. 1 della Legge del 2017 nel quale vengono richiamati i principi e i diritti sui quali si fonda l’essenza stessa della Persona.

Difatti, nel primo comma dell’art. 1 il legislatore ha inteso rafforzare la tutela del principio del consenso libero e informato, il cui fondamento viene ricondotto agli artt. 2, 13, e 32 della Costituzione e agli artt. 1, 2 e 3 della Carta dei Diritti fondamentali dell’Unione Europea che proteggono il diritto alla vita, alla salute, alla dignità e all’autodeterminazione.

Con la novella legislativa viene attribuita la massima centralità al consenso libero e informato, il quale viene inquadrato come principio generale che deve coprire tutti gli aspetti della relazione terapeutica, dai più semplici interventi sanitari alle scelte che riguardano le fasi finali della vita umana.

Invero, si avverte l’esigenza che ogni persona sia consapevole delle proprie condizioni di salute e informata, in modo esauriente, in ordine ai benefici e ai rischi cui va incontro qualora decida di sottoporsi al trattamento sanitario proposto ovvero nel caso in cui eventualmente lo rifiuti.

In questo modo viene restituita dignità al malato, attribuendogli il diritto di dominare la fase finale della propria vita e dandogli la possibilità di non rimanere incastrato in una condizione di “*non vita*”.

Il legislatore è giunto, dunque, a riconoscere a ogni individuo tanto il diritto di rifiutare la terapia proposta dal medico per la sua patologia, quanto quello di revocare il consenso precedentemente prestato, anche laddove dall’interruzione del trattamento derivi la morte.

Tale diritto trova espressione anche rispetto alla nutrizione e all’idratazione artificiali, che la novella legislativa ha espressamente qualificato quali trattamenti sanitari, conferendo, in tal senso, al paziente il diritto di rifiutarli o di interromperli, qualora siano già in atto.

³² Si veda sul punto S. CANESTRARI, *La relazione medico-paziente nel contesto della nuova legge in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento (commento all’art. 1)*, in *BioLaw Journal - Rivista di BioDiritto*, 1/2018, 21; L. ORSI, *Un cambiamento radicale nella relazione di cura, quasi una rivoluzione (art. 1, commi 2 e 3)*, in *BioLaw Journal - Rivista di Biodiritto*, 1/2018, 25-26; C. CASONATO, *La migliore legge oggi possibile*, in *The Future of Science and Ethics*, 2/2017, 108.

La Legge n. 219/2017 ha altresì avuto il pregio di risolvere definitivamente il dibattito “biogiuridico” che si era posto a far data dal c.d. “caso *Englaro*”, avente ad oggetto proprio il tema afferente alla qualificazione delle pratiche di nutrizione e idratazione artificiale quali trattamenti sanitari.

In tale contesto il consenso informato, attuale e consapevole del paziente, diviene il principale strumento finalizzato a promuovere l’instaurazione di una vera e propria alleanza terapeutica tra il medico e il paziente e, conseguentemente, il vettore principale della salvaguardia dell’*habeas corpus* di quest’ultimo³³.

Questa finalità si rinviene altresì nel secondo comma dell’art. 1 nel quale si evidenzia che la relazione di cura e di fiducia tra il medico e il paziente costituisce un momento di relazione in cui si incontrano, tanto il diritto del malato ad autodeterminarsi rispetto alle scelte che riguardano la propria salute, quanto l’autonomia professionale e la responsabilità del curante.

L’elaborazione di questo rapporto “medico-paziente” ha indotto il legislatore a introdurre l’istituto della “pianificazione condivisa delle cure”, attraverso il quale ciascun individuo ha la possibilità di pianificare, per l’appunto, col proprio medico, i trattamenti sanitari e le cure future cui desidera sottoporsi, ciò nell’eventualità in cui sopravvenga una patologia cronica e invalidante o connotata da uno sviluppo inarrestabile con prognosi infausta³⁴.

Tuttavia, persiste il limite per cui il paziente non può esigere che il percorso di cura abbia ad oggetto trattamenti sanitari contrari alla normativa, alla deontologia professionale o alle buone pratiche clinico-assistenziali.

Un’importante novità della Legge n. 219 del 2017 è altresì l’introduzione della disciplina del “biotestamento”.

Attraverso le Disposizioni Anticipate di Trattamento (DAT) ogni persona maggiorenne e capace di intendere e di volere, in previsione di un’eventuale e futura incapacità di autodeterminarsi rispetto ai trattamenti sanitari e, ricevute le adeguate informazioni in ordine agli stessi, può esprimere le proprie volontà nonché il consenso o il rifiuto ad accertamenti diagnostici o rispetto alle scelte terapeutiche.

³³ Così P. BORSELLINO, *La sfida di una buona legge in materia di consenso informato e di volontà anticipate sulle cure*, in *Rivista di Biodiritto*, 2/2014, 94; S. CANESTRARI, *Una buona legge buona*, cit., 975 ss.

³⁴ C. CASONATO, *La pianificazione condivisa delle cure*, in M. RIDOLFI - C. CASONATO - S. PENASA (a cura di), *Consenso informato e DAT: tutte le novità*, 2018, 41; M. MARTELLONI - S. D’ERRICO, *Fine vita e pianificazione delle cure: una valutazione medico-legale*, in *Rivista italiana di Medicina legale*, 3/2016, 1181; A. VALLINI, *Pianificazione delle cure, medicina palliativa. I nuovi paradigmi del “fine vita”*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale*, 3/2016, 1139.

2. I casi emblematici in Italia

La novella legislativa ha rappresentato l'epilogo delle numerose sollecitazioni provenienti dalla magistratura e delle conseguenti forti istanze sociali sviluppatasi all'interno del nostro ordinamento, nonché la conseguenza di talune vicende giudiziarie la cui drammatica attualità ha reso evidente la cogente necessità di positivizzazione dei principi ormai consolidati a livello giurisprudenziale³⁵.

Infatti, il consolidamento dei numerosi principi, affermati non solo nella nostra Carta costituzionale ma altresì nei documenti convenzionali e internazionali, ha offerto un "diritto dei principi" già sufficientemente completo, che ha dato la possibilità alla magistratura di fornire risposte alle domande di giustizia prospettate da soggetti al centro di vicende che rientrano nella platea multiforme del "processo del fine vita"³⁶.

A tal proposito, occorre in questa analisi affrontare alcune delle vicende giudiziarie che hanno reso maggiormente evidente la necessità di un intervento legislativo.

Protagonista del primo caso è stato Piergiorgio Welby³⁷, soggetto affetto da una grave malattia degenerativa, che lasciava integre le facoltà intellettive e inibiva, al contrario, qualsiasi movimento ad eccezione di quello oculare e labiale.

Con il tempo la situazione clinica di Welby si aggravava e, sopraggiunto all'ultimo stadio della malattia, ha maturato la decisione di porre fine alle proprie sofferenze. Egli, infatti, richiede ai sensi dell'art. 700 c.p.c., l'emissione di un provvedimento d'urgenza che obblighi i medici a interrompere la respirazione artificiale che lo tiene in vita contro la sua volontà, ottemperando così al suo rifiuto di proseguire la terapia.

Il Giudice Civile del Tribunale di Roma, con ordinanza del 16 dicembre 2006³⁸, non si pronuncia, tuttavia, sulla richiesta di distacco dal ventilatore polmonare formulata da Piergiorgio Welby ma, al contrario, dichiara il ricorso integralmente inammissibile. Dopo questo rifiuto, tramite l'associazione "Luca Coscioni", Piergiorgio Welby viene in contatto con un medico anestesista,

³⁵ Sul tema si vedano A. MORELLI, *I diritti senza legge*, in www.giurcost.org, 1/2015, 1 ss.; C. TRIPODINA, *Nascere e morire tra diritto politico e diritto giurisprudenziale*, in AA. VV., *La tutela dei diritti fondamentali tra diritto politico e diritto giurisprudenziale: "casi difficili" alla prova*, a cura di M. CAVINO-ID., Milano, 2012, 80; V. TONDI DELLA MURA, Il <<caso Englaro>>, ovvero: dell'<<invincibilità>> della regola <<perfetta>>, in AA. VV., *Il diritto e la vita. Un dialogo italo-spagnolo su aborto ed eutanasia*, a cura di A. D'ALOIA, Napoli, 2011; M. DONINI, *La necessità dei diritti infelici. Il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in Riv. it. med. leg., 2/2016, 571; Alessandra Leuzzi, *il fine vita tra antichi dilemmi e nuove proposte*, dottorato di ricerca scienze giuridiche, ciclo XXXIV, Università degli Studi di Cagliari, 2022, p. 25 ss.

³⁶P. ZATTI, *Salute, vita, morte: diritto per principi o nuova legge?* in www.quotidianosanità.it (7 marzo 2017), 1.

³⁷ P. Welby ha personalmente raccontato la sua storia nel libro P. WELBY, *Lasciatemi morire*, Milano, 2006.

Di notevole interesse è il libro scritto da G. MILANO - M. RICCIO, *Storia di una morte opportuna. Il diario del medico che ha fatto la volontà di Welby*, Milano, 2008 e da M. WELBY - P. GIANNINI, *L'ultimo gesto d'amore*, Napoli, 2016.

³⁸ Tribunale di Roma, Sezione I civile, Ordinanza 16 dicembre 2006, in Riv. *Bio Diritto*.

il Dr. Mario Riccio, che accetta di aiutarlo per portare a compimento la sua volontà di interrompere le cure che permettono la sua permanenza in vita, ciò tramite l'interruzione della ventilazione artificiale previa induzione del paziente in uno stato di sedazione profonda che gli permetta di non vivere l'esperienza traumatica a cui altrimenti sarebbe andato incontro, ovvero la morte per soffocamento.

Grazie all'aiuto del Dr. Mario Riccio, Piergiorgio Welby muore il 20 dicembre del 2006.

Il caso in esame prende avvio in seguito alla comunicazione inoltrata alla Procura della Repubblica presso il Tribunale Roma della sua morte. Il Pubblico Ministero, dopo aver disposto una consulenza medico-legale e tossicologica per accertare le cause del decesso, formula la richiesta di archiviazione nei confronti del Dr. Riccio.

Il Giudice per le Indagini preliminari, tuttavia, rigetta la richiesta di archiviazione disponendo l'imputazione coattiva. A fronte di ciò, il Pubblico Ministero procedente, formula richiesta di fissazione dell'Udienza preliminare con contestuale istanza di rinvio a giudizio, contestano all'indagato Dr. Mario Riccio il delitto di cui all'art. 579 c.p.

Il Giudice dell'Udienza Preliminare, nella persona del Giudice Dott.ssa Zaira Secchi, con sentenza iscritta al n. 2049/07 pronunciata il 17 ottobre 2007 dichiara *“non luogo a procedere nei confronti di RICCIO Mario perché non punibile per la sussistenza dell'esimente dell'adempimento di un dovere”*.

Nel dettaglio, il GUP, nella sua motivazione si sofferma ad analizzare dapprima il rigetto del provvedimento d'urgenza chiesto da Piergiorgio Welby e il successivo rigetto della richiesta di archiviazione da parte del GIP.

In particolare, con l'ordinanza del 2006 il Giudice Civile dichiara l'inammissibilità del ricorso presentato da Piergiorgio Welby *ex art. 700 c.p.c.*, in quanto, pur riconoscendo l'esistenza del diritto soggettivo costituzionalmente garantito di poter richiedere l'interruzione della terapia medica, lo ha ritenuto privo di tutela giuridica tanto per l'assenza di specifica normativa di carattere secondario, quanto in considerazione del fatto che la legislazione positiva pareva essere orientata in senso contrario in ossequio al principio della indisponibilità della vita umana.

Il GUP, al contrario, contesta il giudizio in questione affermando che, quando si riconosce l'esistenza di un diritto di rango costituzionale, quale quello di *“autodeterminazione individuale e consapevole”* in materia di trattamento sanitario, non è, poi, consentito pretermettere la sua tutela, rilevando la mera assenza di una normativa secondaria di specifico riconoscimento ovvero la sua concreta inattuabilità sulla scorta della sola esistenza di disposizioni normative di fonte gerarchica inferiore a contenuto contrario. Difatti non è consentito disattendere l'applicazione di una norma costituzionale alla luce dell'esistenza di norme contrastanti di valore formale inferiore,

non potendosi conseguentemente lasciare inattuato un principio costituzionale senza tutela giuridica il diritto soggettivo che da esso discende.

Per quanto attiene alla ordinanza di rigetto da parte del GIP della richiesta di archiviazione del PM, quest'ultimo, dopo aver disposto una consulenza medico-legale sulla salma, richiede l'archiviazione nei confronti del Dr. Riccio ritenendo penalmente rilevante la sua condotta. Invero egli aveva agito solo in ossequio della richiesta di interruzione della terapia formulata dal paziente, che a sua volta aveva esercitato un suo diritto riconosciuto e tutelato dall'Ordinamento giuridico italiano.

Il GIP, tuttavia, rigetta tale richiesta e motiva l'imputazione per il reato di omicidio del consenziente, affermando che il diritto alla vita nella sua sacralità, inviolabilità e indisponibilità costituisce il limite per tutti gli altri diritti, che, come quello affermato dall'art. 32 Cost., sono posti a tutela della dignità umana. Altresì, procede affermando che, nel caso di Welby, non vi era alcun accanimento terapeutico, in quanto non era stata applicata alcuna terapia in senso stretto, non essendo qualificabile quale trattamento medico terapeutico il mero sostegno vitale costituito dall'applicazione del ventilatore meccanico.

Nel suo giudizio, il GUP, in primo luogo, sottolinea come la scelta di rifiutare o di interrompere la terapia debba spettare e debba essere esercitata unicamente dal titolare del diritto e, quindi, dal paziente. Difatti, nel caso di specie, il medico si è limitato a controllare la sussistenza di una richiesta informata e consapevole di Piergiorgio Welby e, soltanto dopo, ha proceduto a interrompere la terapia, così come gli era stato richiesto.

Pertanto, il Giudice rileva che in questo caso, e in tutti i casi simili, la condotta del medico non è mai mossa da una scelta discrezionale ma essa attua strettamente la volontà del paziente, scongiurando così il rischio di discrezionalità del curante. Inoltre, smentendo quanto detto dal GIP, il Giudice dell'Udienza Preliminare dichiara che la ventilazione assistita deve essere - senza dubbio - qualificata come terapia o come trattamento sanitario e, conseguentemente, quando Piergiorgio Welby ha richiesto il distacco dal polmone artificiale non fa altro che esercitare il suo diritto di interrompere un trattamento sanitario, come individuato dalla norma costituzionale.

Nella sua motivazione, il GUP, prende avvio da un dato fondamentale ovvero dal riconoscimento dell'esistenza di un diritto della persona di 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”*. Questo principio, che sancisce l'esclusione della coazione in tema di trattamenti sanitari e quindi la necessità del consenso del malato, ha come necessaria conseguenza il riconoscimento della facoltà di rifiutare le cure o di interromperle dal momento che non esiste

a carico del soggetto malato un obbligo di curarsi. Infatti, la salute dei cittadini può essere oggetto di imposizione da parte dello Stato solo quando l'imposizione di un determinato trattamento sia determinato dalla Legge nel caso di coesistenza della salvaguardia della salute collettiva con la tutela della salute individuale.

Il Giudice afferma poi che diritto al rifiuto dei trattamenti sanitari fa parte dei diritti inviolabili della persona, di cui all'art. 2 della Costituzione, e si collega strettamente al principio di libertà di autodeterminarsi riconosciuto all'individuo dall'art. 13 Cost, come risulta confermato, a livello internazionale, dalla Convenzione di Oviedo e a livello nazionale da numerose pronunce della Corte Costituzionale e della Corte di Cassazione. Secondo il GUP è evidente che alla luce del dettato dell'art. 32 comma 2, della Costituzione, nonché dell'interpretazione che di esso è stata data dalla giurisprudenza costituzionale e di legittimità, non possono, in alcuna sede, essere disattesi il riconoscimento e la tutela del diritto all'autodeterminazione della persona in materia di trattamento sanitario, diritto che contempla anche il caso di rifiuto di nuova terapia e lo speculare caso di interruzione della terapia già iniziata³⁹. Infatti, il diritto soggettivo riconosciuto dalla norma costituzionale nasce già perfetto, non necessitando di alcuna disposizione attuativa di normazione secondaria, sostanziandosi non solo 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. Ovviamente in uno scenario giuridico in cui manca una Legge che regolamenti in modo specifico la materia, il diniego di sottoporsi a cure o la loro interruzione rappresenta una facoltà riconosciuta all'individuo che non può essere negata o ostacolata, sempre che sia stato preventivamente accertato che la volontà del soggetto sia stata espressa liberamente e con piena informazione⁴⁰.

Ulteriore importante caso giudiziario, relativo al tema del fine vita, è quello riguardante la storia di Eluana Englaro, una giovane donna costretta in stato vegetativo permanente a seguito di un incidente stradale.

Il padre di Eluana chiede ripetutamente, prima al Tribunale ordinario di Lecco e, successivamente, alla Corte di Appello di Milano, l'interruzione dell'alimentazione artificiale e delle terapie cui è sottoposta la figlia; tuttavia, tali richieste, non danno mai un esito positivo.

³⁹ Tribunale di Roma, Sent. n. 2049/2007, in *Riv. Bio Diritto*.

⁴⁰ Tribunale di Roma, Sent. n. 2049/2007, in *Riv. Bio Diritto*.

Solo nell'anno 2007 la Corte di cassazione ⁴¹ interviene sul “caso Englaro”, attraverso l'affermazione di importanti principi ⁴² ai quali si è ispirata la giurisprudenza successiva.

La sentenza sul “caso Englaro”, divenuta sintomatica per il panorama italiano in tema di fine vita, si distanzia da quella sul “caso Welby” in quanto attua una diretta applicazione della Costituzione come disposizione, i cui principi devono orientare l'applicazione della norma da parte del Giudice affinché ricerchi l'interpretazione della disciplina legislativa vigente e faccia prevalere quella costituzionalmente conforme.

La Corte di Cassazione ricostruisce alcune tappe dell'*iter* processuale sul caso: in primo luogo, menziona il decreto del Tribunale ordinario di Lecco che dichiara inammissibile il ricorso del tutore, volto a chiedere l'emanazione di un ordine di interruzione dell'alimentazione e respirazione forzate. Il Tribunale, nel dettaglio, sostiene che la richiesta non possa essere accolta, trattandosi di diritti personalissimi del soggetto e di contrasto con gli artt. 2, 13, 32 della Costituzione, in quanto, essendo in presenza di un soggetto incapace, il conflitto tra l'autodeterminazione e il diritto al rifiuto dei trattamenti, da un lato, e il diritto alla vita, dall'altro, è solo ipotetico e deve risolversi a favore di quest'ultimo.

Successivamente, analizza il decreto della Corte d'appello di Milano che dichiara ammissibile il ricorso affermando che il consenso o rifiuto della terapia spetta al rappresentante legale dell'incapace, in quanto rientra tra i doveri di cure dell'assistito. Tuttavia, la stessa Corte di Appello rigetta il ricorso nel merito per insufficienza di dati nella ricostruzione della volontà della ragazza e per il fatto di aver, di fatto, equiparato l'interruzione dell'alimentazione a un'eutanasia indiretta omissiva. Invero, ritiene che in questo modo non si possa configurare un “diritto a morire” analogo al “diritto alla vita” e che, nel bilanciamento tra autodeterminazione, dignità della persona e diritto alla vita, deve prevalere quest'ultimo, sulla base della collocazione sistematica dello stesso, privilegiata agli altri all'interno della Costituzione.

La Corte di legittimità esamina poi il ricorso del tutore, il quale chiede sia affermato, come principio di diritto, il divieto di accanimento terapeutico, sostenendo che i trattamenti subiti dalla paziente siano invasivi della sua integrità fisica e che le sia impedito di disporre del proprio corpo e di rifiutare i trattamenti sanitari. Altresì, precisa che l'indisponibilità e l'irrinunciabilità del

⁴¹ Cass. civ., 16 ottobre 2007, n. 21748. La dottrina che si è espressa su tale pronuncia è numerosa: F. VIGANÒ, *Decisioni mediche di fine vita e attivismo giudiziale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2/2008, 1594-1631; C. CASONATO, *Il caso Englaro: fine vita, il diritto che c'è*, in *Quad. Cost.*, 1/2009, 95-102; M.L. CHIARELLA, *Interrogativi sul <<diritto al rifiuto delle cure >>: consenso e incapacità nelle scelte di fine vita*, in AA. VV. (a cura di P. Falzea), *Thanatos e nomos. Questioni bioetiche e giuridiche di fine vita*, Napoli, 2009.

⁴² In tal senso: R. ROMBOLI, *Il “caso Englaro”: la Costituzione come fonte immediatamente applicabile dal giudice*, in *Quad. cost.*, 1/2009, 94.

“diritto alla vita” devono essere interpretate nel senso di evitare che taluni – diversi dal titolare del “bene-vita” - si possano arrogare, arbitrariamente, il diritto di interromperla.

Secondo il ricorrente, quindi, l’individualità umana e la dignità, fondate sugli artt. 2, 13, 32 della Costituzione, andrebbero perdute se un’altra persona potesse, illimitatamente, ingerirsi nella sfera personale dell’incapace per manipolarla, fino al punto di imporre il mantenimento delle funzioni vitali.

La sentenza della Cassazione inizia affermando che appare preliminare la questione delle dichiarazioni di Eluana e se cioè corrispondano, in generale, ai suoi convincimenti sul significato della dignità della persona. La Corte collega questi convincimenti al tema del principio del consenso informato che legittima e fonda ogni trattamento sanitario e che trova fondamento nel dettato costituzionale, il quale tutela la possibilità del rifiuto delle terapie, ciò in virtù del principio personalistico, del rispetto dell’integrità fisica da trattamenti e intrusioni indesiderate e del fatto che il diritto alla salute, come tutti i diritti di libertà, implica la tutela anche del suo risvolto negativo. L’obbligo giuridico del medico di praticare e continuare la terapia cessa quando il consenso del paziente viene meno e ad esso si sostituisce il dovere giuridico del medico di rispettare la volontà del paziente, contraria alle cure. I medesimi principi valgono anche nei casi di soggetti incapaci, ove il dualismo della relazione “medico-paziente” va ricostruito attraverso il legale rappresentante che deve “prendersi cura” anche della salute del rappresentato. Il diritto alla salute è definito come diritto personalissimo del soggetto, sul quale il tutore può esprimersi solo in presenza di due condizioni: agendo nell’esclusivo interesse dell’incapace e decidendo, con lo stesso, quale sia il percorso concreto per raggiungerlo.

Pertanto, anche i soggetti malati in stato vegetativo permanente godono del diritto al rifiuto dei trattamenti sanitari e possono esprimere le loro volontà tramite i rappresentanti legali.

La Corte di Cassazione successivamente prende in considerazione l’idratazione e l’alimentazione artificiale con sondino nasogastrico e, allineandosi al parere della maggioranza della comunità scientifica internazionale, li dichiara trattamenti sanitari. Tuttavia, rigetta la pretesa di considerare il trattamento a cui è sottoposta Eluana come un accanimento terapeutico, dal momento che esso 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 alimentazione⁴³.

Al Giudice non può essere chiesto tanto di ordinare il distacco del sondino, quanto il controllo della legittimità della scelta da parte del tutore nell’interesse dell’incapace. Pertanto ad avviso

⁴³ Cass. civ., sez. I, 16 ottobre 2007, n. 21748, punto 8, in *Riv. Bio Diritto*.

del Collegio, la funzionalizzazione del potere di rappresentanza, dovendo esso essere orientato alla tutela del diritto alla vita del rappresentato, consente di giungere a una interruzione delle cure soltanto in casi estremi, ovvero quando la condizione di stato vegetativo sia, in base a un rigoroso apprezzamento clinico, irreversibile e 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. Inoltre, è necessario che tale istanza sia realmente espressiva, in base ad elementi di prova chiari, concordanti e convincenti, della volontà 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 persona⁴⁴.

Nel caso in cui l'una o l'altra condizione manchi, il Giudice deve negare l'autorizzazione, dovendo conseguentemente essere data incondizionata prevalenza al diritto alla vita.

In conclusione, la Corte cassa la sentenza della Corte d'Appello milanese, rilevando che essa ha ommesso di accertare se la richiesta di interruzione del trattamento, presentata dal padre in veste di tutore, riflettesse gli orientamenti di vita della figlia e la volontà di questa, la quale può essere desunta anche dalle sue precedenti dichiarazioni ovvero dal suo complessivo sistema di vita.

La Corte - accogliendo il ricorso - sancisce l'effettiva portata del diritto al consenso del paziente, affermando che costituisce la sintesi del diritto all'autodeterminazione e di quello alla salute e che, altresì, si fonda sulla dignità del paziente che lo esprime.

Di conseguenza, afferma la regola secondo cui il principio del consenso informato attribuisce al paziente non solo la facoltà di scegliere il trattamento medico cui sottoporsi, ma anche il diritto di rifiutare le terapie e di decidere consapevolmente di interrompere o sospendere i trattamenti sanitari.

Il medico curante e le strutture sanitarie, pertanto, non possono disattendere il rifiuto, validamente espresso dal paziente, in nome di un generale "dovere di curarsi".

Altresì, il Giudice di legittimità chiarisce che, laddove il paziente versi in stato di incoscienza, il tutore ha la potestà di far valere le volontà del malato, le quali devono essere ricostruite attraverso fondati motivi di prova, derivanti non solo dallo stile e dalle esperienze di vita del soggetto, ma anche dai suoi stessi desideri e interessi⁴⁵.

⁴⁴ Cass. civ., sez. I, 16 ottobre 2007, n. 21748, punto 8, in *Riv. Bio Diritto*.

⁴⁵ Cass. civ., sez. I, 16 ottobre 2007, n. 21748 ha chiarito che "chi versa in SVP è, a tutti gli effetti, persona in senso pieno, che deve essere rispettata e tutelata nei suoi diritti fondamentali, a partire dal diritto alla vita e dal diritto alle prestazioni sanitarie", "ma —accanto a chi ritiene che sia nel proprio miglior interesse essere tenuto in vita artificialmente il più a lungo possibile, anche privo di coscienza— c'è chi, legando indissolubilmente la propria dignità alla vita di esperienza e questa alla coscienza, ritiene che sia assolutamente contrario ai propri convincimenti sopravvivere indefinitamente in una condizione di vita priva della percezione del mondo esterno".

In virtù dei principi espressi dalla Corte di Cassazione, la Corte di Appello di Milano dispone il distacco del sondino nasogastrico con il quale Eluana veniva alimentata.

Tuttavia, la Regione Lombardia, nella quale la giovane donna era ricoverata, si rifiuta di dare seguito all'autorizzazione del distacco del sondino nasogastrico e questo comportò il trasferimento di Eluana Englaro in Friulia Venezia Giulia dove successivamente è deceduta.

Il Consiglio di Stato⁴⁶ respinge poi il ricorso presentato dalla Regione Lombardia avverso la sentenza di annullamento⁴⁷ del provvedimento regionale con il quale è stata negata la possibilità di accesso a una struttura medica, al fine di ottenere il distacco del dispositivo che teneva in vita Eluana.

Infine, è intervenuta un'altra pronuncia della magistratura amministrativa che condanna la Regione Lombardia a risarcire il padre di Eluana Englaro per non aver posto a disposizione una struttura sanitaria, dove la figlia potesse ottenere il distacco dal sondino nasogastrico che la alimentava e la idratava artificialmente⁴⁸.

La deflagranza, non solo giurisprudenziale, che ha ingenerato il “caso Englaro” è resa altresì evidente dalla recente sentenza pronunciata dalla Corte dei Conti che - a distanza di 15 anni dalla morte di Eluana – condanna, in esito al giudizio di appello, in riforma della pronuncia di prime cure, l'allora Direttore Generale della Sanità della Lombardia, Carlo Lucchina, al pagamento di 174.453,88 euro in favore dell'Erario, *“per aver impedito l'interruzione del trattamento che manteneva in vita Eluana”*.

Carlo Lucchina è convenuto in giudizio innanzi all'autorità contabile quale Direttore Generale Sanità della Giunta regionale Lombardia, organo apicale del Servizio Sanitario Regionale, poiché nel 2008, a fronte della richiesta di Beppino Englaro di sospensione delle cure in corso a carico della figlia, firma una nota attraverso la quale statuisce che le strutture sanitarie si occupano della cura dei pazienti, il che comprende la nutrizione, e di conseguenza i sanitari che l'avessero sospesa sarebbero venuti *“meno ai loro obblighi professionali”*.

Dopo l'intervento del Giudice amministrativo la Regione Lombardia è stata condannata a pagare proprio 174.453,88 euro per i danni subiti da Beppino Englaro costretto - come già detto - a

⁴⁶ A conferma della sentenza resa dal TAR Lombardia (sentenza del 26 gennaio 2009, n. 214), il Consiglio di Stato, sez. III, con la pronuncia del 2 settembre 2014, n. 4460, ha accolto la richiesta del tutore, sconfessando così l'operato della Regione.

⁴⁷ TAR-Lombardia, 26 gennaio 2009, n. 214, in Riv. *Bio Diritto*.

⁴⁸ Cons. St., sez. III, 6 aprile-21 giugno 2017, n. 3058, ha condannato la Regione Lombardia al pagamento del danno cagionato alla famiglia Englaro con la propria condotta illecita e, a tal fine, ha ritenuto sussistente la colpa ma non il dolo dell'amministrazione regionale per non aver autorizzato l'accesso ad una struttura sanitaria affinché Eluana Englaro potesse ottenere il distacco del sondino naso-gastrico che la alimentava e idratava artificialmente, determinando, in tal modo, un'inottemperanza al giudicato civile.

trasferire sua figlia in una struttura sanitaria sita in Friuli Venezia Giulia per l'interruzione della nutrizione artificiale.

Da qui il procedimento davanti alla Corte dei Conti per Lucchina.

Per i giudici contabili, come si legge nella sentenza pronunciata nel giugno dell'anno 2024, la decisione dell'ex D.G. Lucchina sul caso di Eluana è mossa da *“una concezione personale ed etica del diritto alla salute inteso come essenzialmente volto ad assicurare le cure più opportune per garantire il bene della vita della persona”*. Un rifiuto, quindi, *“frutto di un'autoritativa e unilaterale concezione del diritto alla salute che si è posto in esatta antitesi con il provvedimento definitivo del giudice civile e con la diversa rappresentazione da questi manifestata del diritto alla salute come diritto dell'ammalato di rifiutare le cure”*.

La vicenda contabile, destinata a essere sottoposta al giudizio della Corte di Cassazione per il presumibile ricorso che proporrà l'ex Direttore, rappresenta come il tema sia capace di proiettare i propri echi in ogni ambito valutativo e di come una condizione normativa che non sia il prodotto di una legislazione compiuta e consapevole sia la protasi di una imprevedibilità degli esiti giudiziari e, quindi, di una sostanziale condizione di incertezza che si traduce, inevitabilmente, in assenze di tutele ed erosioni di diritti.

L'ultima vicenda giudiziaria rilevante in materia di fine vita è quella di Walter Piludu, affetto da sclerosi laterale amiotrofica che, pur lasciando intatte le capacità cognitive, lo ha privato del tutto della capacità fisica-motoria⁴⁹.

L'amministratore di sostegno di Walter Piludu presenta al Tribunale ordinario di Cagliari un'istanza per il distacco di tutti i presidi medici che tenevano in vita il soggetto, ciò conformemente alla sua volontà così come rappresentata in una scrittura privata in cui lo stesso Piludu ha reso noto il suo desiderio di non essere sottoposto a cure invasive, atte a prolungare - artificialmente - la sua vita.

Seppur in assenza di una norma nell'ordinamento giuridico che, in quegli anni, disciplinasse la tematiche del fine vita, il Giudice tutelare giunge ad autorizzare il distacco dei presidi vitali, da cui dipendeva Walter Piludu, alla luce del principio di autodeterminazione rispetto alle cure, tutelato direttamente dalla Costituzione e la cui portata è riconosciuta anche in base ad altre fonti del diritto, quale la Convenzione di Oviedo, il Codice di deontologia medica e la Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione Europea.

⁴⁹ In dottrina sul caso Piludu, N. VICECONTE, *Il “vuoto colmato”*. La decisione sul “caso Piludu” e il diritto di rifiutare le cure, in *Dir. salut.*, 2/2017, 10-23; F.G. PIZZETTI, *Considerazioni a margine del “caso Piludu” fra principi costituzionali e pronunce giurisprudenziali in materia di rifiuto di trattamenti sanitari salvavita*, in *Riv. Bio Diritto*, 1/2017, 219 ss;

Più precisamente, il Giudice tutelare, accoglie la richiesta presentata dall'Amministratore di sostegno di Piludu, motivando la propria decisione attraverso il riferimento al fondamento giuridico e al contenuto del consenso che, nel caso in esame, era risultato essere, oltre che informato, anche attuale e concreto e specificando, altresì, la regola, consolidata in giurisprudenza, secondo la quale il principio del consenso informato deve ritenersi comprensivo anche del diritto a rifiutare un determinato trattamento sanitario, già iniziato, finanche quest'ultimo si configuri come un presidio di "sostegno vitale"⁵⁰.

Dall'esame dei casi giudiziari appena affrontati, emerge come il nostro Ordinamento, prima della promulgazione della novella legislativa del 2017, non fosse caratterizzato da un vero e proprio vuoto normativo, tale da impedire alla Magistratura di dare risposta alle questioni che il nuovo panorama tecnologico suscita nel giungere a manipolare le diverse fasi della vita umana, comprese quelle finali⁵¹.

Per converso, lo stesso non può dirsi in riferimento alla possibilità di esercitare il diritto di rifiutare le cure, laddove sopravvenga la perdita della capacità di coscienza.

Difatti, per molti anni non vi era una Legge generale che disciplinasse l'istituto del "testamento biologico" e attribuisse, pertanto, a ciascun soggetto, capace di intendere e di volere, il diritto soggettivo di scegliere le cure cui egli desidera essere sottoposto nell'eventualità in cui dovesse trovarsi in una condizione di incoscienza, tale da impedirgli di autodeterminarsi in ordine alla propria salute.

La volontà del legislatore di disciplinare normativamente la complessa tematica del fine vita pare essere derivata proprio dalla necessità di colmare la lacuna normativa che per lungo tempo ha impedito di attribuire valore giuridico alle "DAT"⁵².

Invero, l'introduzione dell'istituto del "testamento biologico" ha rappresentato sicuramente la novità principale della novella legislativa.

⁵⁰ Trib. Cagliari, giudice tutelare, decr. 16 luglio 2016

⁵¹ Dubita dell'opportunità di una legge, ritenendo che le problematiche legate alla tematica del fine vita debbano essere risolte in termini di libertà piuttosto che in termini di limitazioni e divieti conseguenti alla produzione legislativa, S. RODOTÀ, *Perché laico*, Roma-Bari, 2009, 89, 101; S. ROSSI, *Amministratore di sostegno. Un diritto mite per il fine-vita*, in AA. VV., *Desafios para los derechos de la persona ante el siglo XXI. Vita e Ciencia*, a cura di A. PEREZ MIRAS - G. M. TERUEL LOZANO-E. C. RAFFIOTTA, Navarra, 2013, 374. Sulla necessità di prevedere, invece, M. DI CIOMMO, *Dignità umana e Stato costituzionale. La dignità umana nel costituzionalismo europeo*, nella Costituzione italiana e nelle giurisprudenze europee, Firenze, 2010 e l'allora Presidente della Corte costituzionale italiana G. M. FLICK che nelle Considerazioni finali del Presidente Giovanni Maria Flick sulla giurisprudenza costituzionale del 2008, in occasione dell'Udienza Straordinaria del 28 gennaio 2009, Roma, Palazzo della Consulta, in www.cortecostituzionale.it, 4, aveva manifestato chiaramente la necessità che simili tematiche fossero oggetto di chiare opzioni legislative;

⁵² La Corte Costituzionale ha, in più occasioni, affermato che il Parlamento è competente a regolamentare la disciplina delle DAT in quanto <<data la sua incidenza su aspetti essenziali dell'identità e integrità della persona, una normativa - necessariamente articolata- in tema di disposizioni di volontà relative ai trattamenti sanitari nella fase terminale della vita [...] necessita di uniformità di trattamento sul territorio nazionale per ragioni imperative di eguaglianza>>; cfr. Sul punto Corte cost., sent. n. 262/2016, punto 5.4 cons. in dir. e Corte cost., ord. n. 334/2008.

3. Il Caso Cappato e la “riforma” dell’articolo 580 c.p.

La Corte Costituzionale è stata negli ultimi anni chiamata a pronunciarsi sull’art. 580 c.p., in relazione alla parte in cui, tale norma, punisce le condotte di partecipazione e di aiuto al suicidio altrui in alternativa a quelle di istigazione e, quindi, a prescindere dal loro contributo alla determinazione - o al rafforzamento - del proposito di suicidio, senza escludere la rilevanza penale della condotta di chi, al contrario, aiuti il malato terminale a porre fine alla sua vita e a vedere affermata la propria idea di dignità nella fasi finali della sua esistenza.

Il primo intervento della Consulta è legato alla vicenda giudiziaria di Fabiano Antoniani, noto come Dj Fabo, rimasto cieco e tetraplegico a seguito di un incidente stradale avvenuto il 13 giugno 2013, che ha lasciato integre le sue facoltà intellettive e volitive.

A fronte della situazione clinica irreversibile in cui versa, egli sceglie di essere accompagnato alla morte tramite assistenza al suicidio in una clinica svizzera.

In particolare, Dj Fabo ritiene non dignitosa e non conforme alla propria idea di integrità personale la via della sedazione palliativa profonda, con contestuale interruzione dei trattamenti di ventilazione e di nutrizione artificiali che lo mantengono in vita, seppur realizzabile in Italia.

Per questo motivo, nel febbraio del 2017 decide di recarsi in Svizzera⁵³ con l’aiuto di Marco Cappato, tesoriere dell’associazione “Luca Coscioni”, al fine di ottenere assistenza al suicidio, da lui stesso attuato, ingerendo il farmaco letale appositamente fornitogli.

Marco Cappato, successivamente a tale vicenda, si è volontariamente costituito per la commissione del reato di cui all’art. 580 c.p., per aver accompagnato Fabiano Antoniani presso la clinica svizzera e per aver contribuito all’estrinsecazione pratica della libera volontà della persona.

La Procura della Repubblica formula in data 2 maggio 2017 richiesta di archiviazione nei confronti di Marco Cappato ritenendo che la condotta di questi non integra la fattispecie di cui all’art. 580 c.p.

La vicenda inizia quando, nel 2014, Fabiano Antoniani conosce, grazie all’incontro con Marco Cappato, l’associazione elvetica “*Dignitas*”, autorizzata dalla normativa svizzera all’accompagnamento alla morte volontaria. Nella Confederazione Elvetica, infatti, l’istigazione e l’aiuto al suicidio sono illeciti puniti dal codice penale svizzero solo se caratterizzati dalla

⁵³ Fabiano Antoniani è stato accompagnato da Marco Cappato, in auto, in Svizzera in quanto la pratica di assistenza al suicidio è legittima in quel Paese. Cfr. art. 115 del codice penale svizzero e, in dottrina, M. DONINI, La necessità di diritti infelici. *Il diritto di morire come limite all’intervento penale*, in Riv. it. med. leg., 2/2016, 573 ss.

presenza di motivi c.d. “egoistici”; dunque, affinché l’aiuto al suicidio sia considerato legale, l’interessato deve avere il pieno controllo degli eventi così da poter decidere, in maniera autonoma e volontaria, in merito alla sua vita fino all’ultimo atto materiale.

Nel caso di specie il Procuratore considera l’operato dell’Associazione conforme all’ordinamento svizzero dal momento che, sulla base delle evidenze raccolte, la scelta di Dj Fabo si configura come assolutamente volontaria e le procedure previste per l’accompagnamento alla morte sono state rispettate.

Marco Cappato è iscritto nel registro degli indagati per un’ipotesi che, *prima facie*, secondo il Pubblico Ministero procedente, avrebbe potuto essere sussunta tra le condotte di partecipazione materiale o fisica al suicidio punite *ex art. 580 c.p.* ma, invero, nel caso di specie, la rilevanza penale appare elisa dal fatto che la condotta dell’indagato si è – di fatto – limitata a una partecipazione che non è idonea a incidere concretamente sul processo di formazione della volontà suicidaria dell’Antoniani. Il Pubblico Ministero esclude altresì l’integrazione del reato di omicidio del consenziente *ex art. 579 c.p.*, dal momento che - assunto come il *discrimen* tra “aiuto al suicidio” e “omicidio del consenziente” sia da rinvenire nel c.d. “dominio sull’azione esecutiva”, che nel primo caso rimane nelle mani del suicida mentre nel secondo si trasferisce, anche solo parzialmente, in capo a soggetto diverso - appare certo che, nel caso di specie, “*nel momento decisivo l’atto finale con cui è stata iniettata nelle vene di Fabiano Antoniani la sostanza letale che ne ha determinato il decesso è stato compiuto da quest’ultimo in modo totalmente autonomo*”⁵⁴.

Data l’ampiezza del concetto di “agevolazione materiale della condotta di assistenza al suicidio”, il Pubblico Ministero analizza rigorosamente la connessione causale tra la condotta dell’indagato e la morte di Antoniani. Nel caso in questione è applicata un’interpretazione restrittiva della condotta di agevolazione materiale, più conforme a criteri interpretativi costituzionalmente orientati, ciò anche al fine di evitare la criminalizzazione di condotte che solo marginalmente ledono il bene giuridico protetto dalla norma.

Pertanto, è oggetto di rimprovero penale solamente la condotta di chi abbia agevolato, in senso stretto, la fase esecutiva del suicidio, fornendo i mezzi o partecipando all’esecuzione dello stesso. Dal momento che le condotte poste in essere da Marco Cappato sono (solo) l’accompagnamento di Fabiano Antoniani alla clinica *Dignitas* e l’assistenza alle prove atte a verificare la sussistenza di una capacità motoria sufficiente per l’autosomministrazione della sostanza letale, non è possibile configurare l’integrazione del concetto di agevolazione materiale come tipizzato

⁵⁴ Ordinanza della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano, richiesta di archiviazione, 2 maggio 2017, in *Riv. Bio Diritto*.

dall'art. 580 c.p.. L'evento lesivo, cioè il suicidio, non è in alcun modo la conseguenza diretta della condotta di accompagnamento del soggetto agente, tanto più che l'indagato non ha avuto alcun ruolo materiale nella fase esecutiva che ha portato alla morte di Dj Fabo.

Come espressamente detto dal Pubblico Ministero, la condotta del Cappato in sé considerata verrebbe, pertanto, configurata tra gli atti preparatori penalmente irrilevanti senza integrare il reato di cui all'art. 580 c.p.⁵⁵. Per questi motivi, viene chiesta al Giudice per le Indagini preliminari l'archiviazione del procedimento nei confronti di Marco Cappato.

A conclusione della propria richiesta, Pubblico Ministero riflette sul tema del diritto del "fine-vita" dedicandosi all'analisi del suicidio assistito e dell'art. 580 c.p. rispetto al panorama costituzionale e convenzionale. Secondo le parole del Pubblico Ministero la vicenda di Fabiano Antoniani non è riconducibile alla tematica della rinuncia alle cure bensì a quella degli atti direttamente dispositivi della vita da parte del suo titolare. La questione, dunque, riguarda la configurabilità, o meno, di un c.d. "diritto al suicidio" o, più precisamente, di un diritto al rispetto della dignità umana.

Il Pubblico Ministero ha valutato se l'applicazione dell'art. 580 c.p. alla condotta di Marco Cappato costituisca una lesione del diritto fondamentale al rispetto della dignità umana di Fabiano Antoniani. Le scelte tra cui Dj Fabo può legittimamente optare, secondo l'ordinamento italiano, sono di continuare a vivere una vita da lui ritenuta insopportabile oppure optare per l'interruzione dei trattamenti che lo avrebbero portato alla morte solamente dopo una lunga agonia. Tuttavia, entrambe, costituiscono una lesione del diritto all'autodeterminazione e al rispetto della dignità. Il Pubblico Ministero dichiara che - in determinate circostanze - il proseguimento della vita può essere percepito come "inumano, indegno e doloroso" e che in queste situazioni l'Ordinamento riconosce il diritto a rinunciare ai trattamenti terapeutici c.d. "salvavita". Infatti, come ha affermato il Pubblico Ministero, *"il principio del rispetto della dignità umana impone l'attribuzione a Fabiano Antoniani, ed in conseguenza a tutti gli individui che si trovano nelle medesime condizioni, di un vero e proprio 'diritto al suicidio'"* che può essere attuato in via diretta attraverso la rinuncia alle cure oppure, in via indiretta, mediante l'assunzione di farmaci letali allo scopo suicidario.

Tuttavia, il Giudice per le Indagini Preliminari presso il Tribunale Milano, con ordinanza del 10 luglio 2017, rigetta la richiesta di archiviazione e impone al Pubblico Ministero l'esercizio dell'azione penale per il delitto di cui all'art. 580 c.p.

⁵⁵ Ordinanza della Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano, richiesta di archiviazione, 2 maggio 2017, in *Riv. Bio Diritto*.

La Corte di Assise di Milano⁵⁶ assolve l'imputato in relazione al reato di istigazione al suicidio poiché, dalle prove dibattimentali, è emerso che il convincimento suicida era maturato in Dj Fabo prima, e indipendentemente, dall'intervento di Marco Cappato.

Al contrario, per il restante capo di imputazione, aiuto al suicidio, la Corte di Assise di Milano sospende il processo per la trasmissione gli atti alla Corte Costituzionale, affinché valuti la legittimità dell'art. 580 c.p.⁵⁷.

Nello specifico la Corte di Assise di Milano censura l'art. 580 c.p., nella parte in cui punisce, con la medesima pena, oltre alle condotte di istigazione al suicidio, anche quelle di agevolazione o aiuto, a prescindere dal rispettivo contributo alla determinazione o al rafforzamento del proposito auto soppressivo della persona.

In particolare, la Corte sostiene la tesi secondo cui, in base al combinato disposto degli artt. 3, 13 comma 1, 32 e 117 della Costituzione, in relazione agli artt. 2 e 8 della CEDU, a ogni persona sarebbe riconosciuta la libertà di decidere come e quando morire.

Pertanto, dovrebbero costituire offesa al bene tutelato dalla disposizione in esame solo le azioni concretamente idonee a pregiudicare l'autodeterminazione della vittima in ordine alla decisione di porre fine alla propria vita, e non già anche gli atti che ne rendano possibile, anche solo potenzialmente, l'attuazione.

Altresì, la Corte di Assise di Milano contesta la scelta del legislatore di far rientrare nella medesima cornice edittale tanto le condotte di istigazione, quanto quelle di agevolazione al suicidio, per il fatto che esse incidono in modo diverso sul bene giuridico della vita umana.

Solamente le prime, infatti, influiscono direttamente sulla determinazione della volontà suicidaria del malato, pertanto si sarebbe dovuto ritenere giustificata - solo in relazione a quelle condotte - una disciplina legislativa finalizzata a reprimerle.

⁵⁶ Cfr. In dottrina D. NAPOLI, *Il caso Cappato - Dj Fabo e le colonne d'Ercole del fine vita. Dal diritto a lasciarsi morire al diritto a morire con dignità*, in *Biola Journal*, 3/2017, 355 s.; P. BERNARDONI, *Tra reato di aiuto al suicidio e diritto ad una morte dignitosa: la Procura di Milano richiede l'archiviazione per Marco Cappato*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it (8 maggio 2017); M. E. DE TURA, *Il principio di autodeterminazione e la tutela della vita umana: esiste un diritto a morire?* (Osservazioni a margine dell'ordinanza del gip. di Milano, 10 luglio 2017, giud. Gargiulo, imp. Cappato), in *Osservatorio cost.*, 3/2017.

⁵⁷ La Corte d'Assise di Milano, con ordinanza del 14 febbraio 2018, ha sollevato questione di legittimità costituzionale dell'art. 580 del codice penale "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», per ritenuto contrasto con gli artt. 2, 13, primo comma, e 117 della Costituzione, in relazione agli artt. 2 e 8 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU) e, sul versante della pena, "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 10 [recte: 12] anni, senza distinzione rispetto alle condotte di istigazione», per ritenuto contrasto con gli artt. 3, 13, 25, secondo comma, e 27, terzo comma, Cost.;

La Corte Costituzionale si pronuncia, dapprima, con un'ordinanza di rinvio, inaugurando una modalità del tutto inedita di dialogo con il legislatore⁵⁸.

La Corte ha ravvisato un *vulnus* di tutela nell'ordinamento italiano in relazione alla mancanza di una previsione che consente al soggetto, affetto da patologia irreversibile e dipendente da un meccanismo di sostegno vitale, di richiedere ai sanitari un aiuto attivo nel porre fine a un'esistenza non più, secondo la prospettiva dello stesso, dignitosa.

Il collegio ritiene doveroso rinviare la propria decisione a una nuova udienza, con lo scopo di consentire al Parlamento di compiere un intervento di riforma della materia, secondo i principi di diritto da esso stesso indicati, così da evitare che una disposizione continuasse a produrre effetti ritenuti incostituzionali.

Il Parlamento, tuttavia, a causa della difficoltà di sintesi delle diverse linee politiche presenti al suo interno, non ha assunto l'iniziativa auspicata. La Consulta pronuncia, così, la sentenza n. 242 del 2019, con la quale dichiara l'incostituzionalità dell'art. 580 c.p. nella parte in cui non esclude la punibilità di chi, con le modalità previste dagli art. 1 e 2 della legge 22 dicembre 2017, n. 219 - ovvero, quanto ai fatti anteriori alla pubblicazione della presente sentenza nella Gazzetta Ufficiale, con modalità equivalenti - agevoli l'esecuzione del proposito di suicidio, autonomamente e liberamente formatosi, di una persona tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale e affetta da una patologia irreversibile, fonte di sofferenze fisiche e psicologiche che ella reputa intollerabili, ma pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli; sempre che tali condizioni e le modalità di esecuzione siano state verificate da una struttura pubblica del Servizio Sanitario nazionale, previo parere del comitato etico territorialmente competente⁵⁹.

La Corte giunge a tale approdo attraverso un ragionamento che ha ripreso l'impostazione di fondo del proprio precedente, costituito dall'ordinanza n. 207 /2018.

⁵⁸ Con l'ordinanza n. 207 del 24 ottobre 2018, la Consulta ha assegnato un termine al Parlamento affinché predisponesse una regolamentazione legislativa appropriata dell'assistenza al suicidio dei malati terminali, nella consapevolezza che solamente in sede parlamentare potessero essere risolte le questioni derivanti da un tema come quello del fine vita, denso di implicazioni etiche. Tale tecnica decisoria è ispirata al modello tedesco della Unvereinbarkeitserklärung, caratterizzato da una mera dichiarazione di incompatibilità della legge oggetto di scrutinio con la Grundgesetz, cui non segue la dichiarazione di nullità della stessa ma l'assegnazione di un termine al Parlamento per provvedere al fine di introdurre una disciplina legislativa conforme alla Costituzione. Si veda sul punto: M. MASSA, Una ordinanza interlocutoria in materia di suicidio assistito. Considerazioni processuali a prima lettura, in Forum di Quaderni costituzionali, 1° dicembre 2018; U. ADAMO, La Corte è attendista ... <<facendo leva sui propri poteri di gestione del processo costituzionale>>. Nota a Corte cost., ord. n. 207 del 2018, in Forum di Quaderni costituzionali, del 23 novembre 2018.

⁵⁹ Tra i tanti si segnalano i commenti di C. CUPELLI, *Il Parlamento decide di non decidere e la Corte costituzionale risponde a sé stessa. La sentenza n. 242 del 2019 e il caso Cappato*, in Sistema penale, 12/2019, 33 ss.; L. EUSEBI, *Il suicidio assistito dopo Corte cost. n. 242/2019. A prima lettura*, in Corti supreme e salute, 2/2019, 1 ss.; B. LIBERALI, *L'aiuto al suicidio "a una svolta", fra le condizioni poste dalla Corte costituzionale e i tempi di reazione del legislatore?* in Rivista AIC, 9 dicembre 2019, 1 ss.; C. TRIPODINA, *La "circoscritta area" di non punibilità dell'aiuto al suicidio. Cronaca e commento di una sentenza annunciata*, in Giurisprudenza italiana, 2/ 2019;

Da un lato, contro le istanze del Giudice remittente, esclude che l'incriminazione dell'aiuto al suicidio, sebbene non rafforzativo del proposito della vittima, sia di per sé incompatibile con la Costituzione.

La *ratio* della norma impugnata conserva perdurante attualità nel sistema costituzionale vigente⁶⁰, in quanto è funzionale alla tutela del diritto alla vita delle persone deboli e vulnerabili⁶¹, che l'ordinamento penale intende proteggere da una scelta estrema e irreparabile, come quella del suicidio, ciò al fine di scongiurare, altresì, il pericolo che, nell'assumere tale decisione, esse subiscano interferenze di ogni genere.

In questo senso la Corte Costituzionale esclude la totale illegittimità della norma censurata, rimarcando l'intangibilità e l'indisponibilità del diritto alla vita e specificando altresì che dal diritto alla vita non è possibile trarre il diritto di rinunciare a vivere ovvero un vero e proprio diritto a morire⁶².

Dall'altro lato, la Corte riconosce l'esistenza di un vuoto normativo nel sistema di tutela della persona, in quanto il divieto assoluto di aiuto al suicidio finisce, di fatto, per limitare ingiustamente e irragionevolmente la libertà di autodeterminazione del soggetto malato nella scelta delle proprie terapie, imponendogli, un'unica modalità per congedarsi dalla vita che egli potrebbe ritenere lesiva della propria dignità.

Invero, quando sussistono determinate circostanze, l'aiuto di soggetti terzi nel porre fine alla propria esistenza, può rappresentare per il malato l'unica via di uscita da un mantenimento artificiale in vita pieno di sofferenze e contrario alla propria visione di dignità umana.

Le Legge italiana, ad oggi, consente al soggetto malato di porre fine alla propria vita attraverso il rifiuto o la revoca dei trattamenti di sostegno vitale e la contestuale sottoposizione a sedazione profonda e continua. Per alcuni soggetti, tuttavia, tale percorso non è ritenuto idoneo a tutelare la propria dignità e libertà.

Dj Fabo decide, infatti, di non sottoporsi alla sedazione profonda né alla sospensione delle terapie vitali che lo mantenevano in vita poiché, tali modalità, lo avrebbero costretto a subire uno stato

⁶⁰ In questo senso D. PULITANÒ, Il diritto penale di fronte al suicidio, in *Diritto penale contemporaneo*, 7/2018, 57 ss., sottolinea la persistente attualità di una norma che punisce il suicidio, nella prospettiva non solo del suicida, ma soprattutto dei terzi che partecipino —anche solo moralmente— nel prestare aiuto al suicidio. L'autore in questo senso aderisce all'idea espressa da S. CANESTRARI, I fondamenti del biodiritto penale e la legge 22 dicembre 2017, n. 219, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1/2018, 75;

⁶¹ Tali argomentazioni vengono rafforzate attraverso il richiamo alla giurisprudenza delle Corte EDU, in materia di tutela del diritto alla vita e del diritto al rispetto della vita privata e familiare (artt. 2 e 8 CEDU, sentenza *Pretty c. Regno Unito*, *Haas c. Svizzera*, *Koch c. Germania*).

⁶² Il diritto alla vita è preconditione della dignità umana, senza di esso la persona non è; tuttavia, ad esso non corrisponde un dovere giuridico di vivere. Cfr. F. PARUZZO, Diritto e diritti di fronte alla decisione di morire, in *Rivista AIC*, 1/2019, 368; A. LICASTRO, Trattamenti sanitari, diritto all'autodeterminazione ed etiche di fine vita dopo l'ordinanza n. 207 del 2018 della Corte costituzionale, in www.statoechiese.it, 14/2019, 7; D. PULITANÒ, Il diritto penale di fronte al suicidio, cit., 67, per il quale è improprio dedurre dall'art. 2 Cost. un dovere giuridico di vivere;

agonico, lento e ricco di sofferenze che egli non considerava corrispondente alla sua concezione di dignità.

Proprio per tale motivo, Fabiano Antoniani, ritiene che l'assistenza dei terzi nel porre fine alla propria vita fosse l'unica modalità possibile per sottrarsi a un mantenimento artificiale non più voluto.

La norma censurata, così come letteralmente espressa, limita in maniera irragionevole la libertà di autodeterminazione del malato nella scelta delle terapie idonee a cessare le sofferenze, creando una frizione con gli artt. 2, 13, 32 della Costituzione⁶³.

Più precisamente l'irragionevolezza risiede nel fatto che, se il fondamentale rilievo del valore della vita umana non esclude l'obbligo di rispettare la decisione del malato di porre fine alla propria vita attraverso l'interruzione dei trattamenti di sostegno vitale, allora non si comprende la ragione per la quale il medesimo valore debba tradursi in un ostacolo assoluto all'accoglimento della richiesta del malato di un aiuto che valga a sottrarlo dal decorso, più lento, conseguente all'interruzione degli anzidetti trattamenti di sostegno vitale⁶⁴.

Pertanto, l'argomento centrale che indice la Corte Costituzionale a ritenere necessaria l'assistenza al suicidio ai soggetti malati che versino nelle condizioni suddette, è un giudizio di ragionevolezza sulla Legge n. 219 del 2017, ovvero un giudizio di uguaglianza fra due categorie di pazienti che la Legge tratta in maniera irragionevolmente differenziata.

Non è, invero, ragionevole una disciplina che, da un lato, rispetti la decisione del paziente di interrompere le cure vitali garantendogli la somministrazione di una sedazione profonda e, dall'altro, rifiuti la sua richiesta di abbreviare il tempo che lo allontana dalla morte, quando la revoca delle cure non gli garantisca una morte in tempi brevi.

4. Le reazioni della Dottrina alla sentenza della Corte Costituzionale

Il legislatore storico, con la disciplina degli artt. 579 e 580 c.p., ha reso sempre ed inderogabilmente punibile – a titolo di omicidio del consenziente o di aiuto al suicidio – colui che, pur con atto di solidarietà umana, accolga la richiesta di aiuto a morire; in questo modo si è

⁶³ Secondo R. BARTOLI, *L'ordinanza della Consulta sull'aiuto al suicidio: quali scenari futuri?*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2/2019, 4, il bene giuridico tutelato dall'art. 580 c.p., per come riletto dalla Consulta, non è né la vita in sé considerata né il diritto all'autodeterminazione, bensì l'autenticità/genuinità dell'autodeterminazione del soggetto.

⁶⁴ Critico sul punto D. PARIS, *Dal diritto al rifiuto delle cure al suicidio assistito (e oltre). Brevi osservazioni all'ordinanza n. 207/2018 della Corte costituzionale*, in *Corti Supreme e salute*, 3/2018, 5, secondo il quale la L. n. 219/2017 ha una sua logica intrinseca che ha di mira solamente la regolamentazione del rifiuto alle cure, mentre è stentato l'accostamento con l'eutanasia attiva, poiché così facendo si va a stravolgere lo scopo di quella legge a mezzo del tentativo di inserire le pratiche eutanasiche nell'alveo del diritto al rifiuto delle cure. Risulta, dunque, non corretto l'utilizzo del giudizio di uguaglianza/ragionevolezza impiegato dalla Consulta per giustificare i suoi assunti;

imposto, oltre al “dovere di vivere”, anche il “dovere di morire secondo un certo *iter*”, ove si voglia conseguire il proprio trapasso per porre fine ad una condizione insopportabile.

Tale ipotesi evoca l’istituto *dell’Habeas corpus*, da intendersi come intangibilità del proprio corpo: il diritto di vivere tutte le fasi della propria esistenza senza subire trattamenti sanitari contro la propria volontà, che sarebbe violato da un ordinamento che imponesse al soggetto un determinato percorso di congedo dalla vita, secondo un *iter* esclusivo (la sospensione dei sostegni vitali con protocollo di sedazione palliativa profonda), legalmente prefissato nei termini previsti dalla legge n. 219/2017.

L’Habeas corpus (letteralmente ‘che tu abbia il corpo’), in effetti, ha tradizionalmente costituito un importante strumento per la salvaguardia della libertà individuale contro l’azione arbitraria dello Stato: esso si sostanziava nella verifica giudiziale della sussistenza, *prima facie*, di fondati elementi di accusa a carico delle persone private della libertà personale. Nella materia indagata, la prospettiva dell’*habeas corpus*, risulta essere rovesciata: libertà non più del corpo, bensì dal corpo. Si versa, infatti, in una situazione di prigionia del proprio corpo che genera la sindrome c.d. “*locked-in*” e ciò genera l’invocazione – da parte del paziente – di un diritto di essere liberato dal proprio corpo⁶⁵.

Alla luce di queste considerazioni, si comprendono le diffuse istanze di riduzione dell’ambito di operatività del diritto penale nella materia indagata: la Consulta, consapevole di ciò, ha dichiarato costituzionalmente illegittima la punibilità dell’agevolazione del proposito di suicidio allorché essa sia maturata nei termini indicati nel dispositivo della sentenza 242/2019 ed attuata alle condizioni e secondo le modalità ivi precisate.

I più recenti esiti speculativi cui è giunta la Corte Costituzionale costituiscono frutto del virtuoso circolo dialettico innescatosi tra i formanti penalistici e, in particolare, tra dottrina e giurisprudenza.

Punto focale di questo dialogo è stato la “sentenza Englaro” che ha individuato, tra i corollari del principio del consenso informato, la facoltà di non intraprendere o di interrompere i trattamenti sanitari ed ha ascrivito a questi ultimi alimentazione e idratazione artificiali, disattendendo il contrario orientamento che – al fine di limitare, in relazione ad essi, il diritto di autodeterminazione del paziente – ne teorizzava la natura di meri presidi di cura o di sostentamenti ordinari di base⁶⁶.

⁶⁵ A. Nappi, “*Vite strappate alla morte e rifiuto di dogmi: il proficuo dialogo tra scienza penalistica e giurisprudenza*”, in Cassazione Penale, fasc.3, 2020, pag. 984.

⁶⁶ Cass. civ., Sez I., sent. 16 ottobre 2007, n. 21748, in *One Legale*.

La dottrina, dal canto suo, aveva provato a delineare un percorso che agevolasse la ridefinizione del diritto penale di fine vita in adesione ad una prospettiva assiologica che, rifiutando dogmi, valorizzasse il canone pluralistico.

Un diffuso orientamento, invero, sostiene la necessità di continuare ad ancorare il nostro ordinamento al principio della indisponibilità della propria vita, inteso in senso assoluto, senza eccezioni.

In questa prospettiva, si è fatto leva sui concetti di dignità e sacralità della vita; sulla inammissibile trasfigurazione, che altrimenti ne deriverebbe, del suicidio, da mera facoltà a diritto soggettivo inserito nell'ambito di un rapporto giuridico; sui pericoli di abusi e strumentalizzazioni ai danni di persone vulnerabili a cagione della grave malattia che li affligge; sull'incertezza dei confini della nozione di irreversibilità della malattia e sulla difficoltà di presumere il consenso di pazienti privi della capacità naturale; sulla cogenza del principio *in dubio pro vita*; sulla negazione della natura di trattamenti sanitari di alimentazione e idratazione artificiali e, quindi, sulla non rinunciabilità/rifiutabilità degli stessi; sulla teorizzazione dell'inconciliabilità della professione medica, finalizzata a salvare la vita, con la realizzazione di condotte che contribuiscano a porre fine all'esistenza di pazienti⁶⁷.

In numerosi approfondimenti scientifici, diversamente orientati, è stata invece evidenziata l'esigenza di superare l'impostazione paternalistica del codice penale vigente⁶⁸ e, in questa prospettiva è stata sostenuta l'idea della "disponibilità personalissima della vita"⁶⁹, teorizzandosi,

⁶⁷ Cfr. F. MANTOVANI, Caso Eluana Englaro e inquietudini giuridiche, in *Iustitia*, 2009, 1, p. 7 ss.; ID., Eutanasia, in *Dig. d. pen.*, IV, Utet, 1990, p. 423 ss.; ID., Problemi giuridici dell'eutanasia, in *Arch. giur.*, 1970, 1-2, p. 37 ss.; M. ROMANO, Danno a se stessi, paternalismo legale e limiti del diritto penale, in *Laicità, valori e diritto penale. The moral Limits of the Criminal Law. In ricordo di Joel Feinberg*, a cura di A. Cadoppi, Giuffrè 2010, p. 143 ss.; ID., Principio di laicità dello Stato, religioni, norme penali, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2007, p. 506 ss.; ID., Secolarizzazione, diritto penale moderno e sistema dei reati, *ivi*, 1981, p. 477 ss. Si rinvia inoltre a L. EUSEBI, Autodeterminazione: profili etici e biogiuridici, in *Studi in onore di Franco Coppi*, a cura di F. Basile, D. Brunelli, S. Canestrari, Giappichelli, 2011, p. 957 ss.; ID., Introduzione al Focus (I). Menomazioni gravi della salute: "diritto di vivere" o "diritto di morire"? Questioni aperte circa le dichiarazioni di rifiuto delle terapie, in *Riv. it. med. leg.*, 2014, 2, p. 492 ss.; ID., Laicità e dignità umana nel diritto penale, in *Tutela penale della persona e nuove tecnologie*, a cura di L. Picotti, Cedam, 2013, P. 239 ss. Per un significativo contributo al dibattito cfr., inoltre, nell'ambito della Sua ampia e sempre acuta produzione scientifica, L. CORNACCHIA, *Placing care. Spunti in tema di paternalismo penale*, in *Foro it.*, V, 2009, c. 239 ss. Si esprime, autorevolmente, nel senso del necessario riconoscimento al soggetto di disporre della propria vita, ma «nel rispetto della dignità e del valore della persona umana», P. PERLINGIERI, Il diritto alla salute quale diritto della personalità, in *Rass. dir. civ.*, 1982, p. 126. Nella prospettiva indicata, interessanti spunti di riflessione, nell'ambito della dottrina civilistica, sono stati recentemente offerti da G. CARAPEZZA FIGLIA, *Diritto al suicidio assistito? La tutela della persona alla fine della vita*, in *Rass. dir. civ.*, 2019, 2, p. 580 ss.

⁶⁸ cfr., *ex plurimis*, G. FIANDACA, Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale, in *Foro it.*, V, 2009, c. 227 ss.; D. PULITANÒ, *Paternalismo penale*, in *Studi in onore di Mario Romano, Jovine*, 2011, I, p. 489 ss.; L. RISICATO, *Verso un diritto penale illiberale? La crisi di senso dell'intervento penale tra derive sicurtarie e paternalistiche*, *ivi*, p. 525 ss.; A. SPENA, *Esiste il paternalismo penale? Un contributo al dibattito sui principi di criminalizzazione*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2014, 3, p. 1210 ss.; S. TORDINI CAGLI, *Il paternalismo legislativo*, *ivi*, 2008, p. 313 ss. (33) Così G.M. FLICK, *Dignità del vivere e dignità nel morire. Un (cauto) passo avanti*, in questa rivista, 2018, p. 2306

⁶⁹ Così G.M. FLICK, *Dignità del vivere e dignità nel morire. Un (cauto) passo avanti*, in questa rivista, 2018, p. 2306.

inoltre, provocatoriamente, l'esistenza di un "diritto a esser lasciati morire in pace"⁷⁰. Altri studiosi hanno sostenuto l'esistenza di un "diritto di morire"⁷¹ o di "scegliere come vivere"⁷² o di un "diritto ad un aiuto nel morire" (correlato al necessario riconoscimento di diritti infelici ma necessari)⁷³ ovvero di un "diritto ad essere aiutati a morire di mano propria", nel compiere ed eseguire la scelta di fine vita⁷⁴.

In questo contesto speculativo si è giunti a ridisegnare, in tema di fine vita, i confini del rapporto tra diritto di autodeterminazione e sistema penale e a tratteggiare i confini di un nuovo statuto pluralistico dell'intero biodiritto penale⁷⁵, sottolineando l'esigenza di superare i confini di una prospettiva meramente confessionale⁷⁶ ed evitare riferimenti ad oggettività giuridiche agevolmente manipolabili, quali, emblematicamente, la "dignità umana"⁷⁷ – carente di riferimenti oggettivamente riscontrabili e plasmabile dalle forze sociali, religiose e politiche preminenti in

⁷⁰ In tal senso si esprimeva lo studioso che, con la sua presenza, avrebbe poi impreziosito la già autorevole composizione della Consulta: cfr. F. VIGANÒ, *Esiste un "diritto a essere lasciati morire in pace"?*, cit., p. 5 ss.

⁷¹ L. RISICATO, *Dal «diritto di vivere» al «diritto di morire». Riflessioni sul ruolo della laicità nell'esperienza penalistica*, Giappichelli, 2008, p. 32. In senso difforme P. PERLINGIERI, *Il diritto alla salute quale diritto della personalità*, cit., p. 145: l'Autore esclude l'esistenza, nel nostro ordinamento, di un diritto di ammalarsi e di lasciarsi morire, in considerazione del fatto che la Costituzione adotta il principio personalistico e, dunque, considera la persona «come un valore da preservare e da realizzare anche nel rispetto di se stessi». Si riferisce non al riconoscimento di un vero e proprio diritto di morire, bensì del più limitato diritto di rifiutare la terapia (anche se già iniziata), G. FIANDACA, *Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale*, cit., p. 234. In questo senso si esprimeva la sentenza Englaro: «il diritto di rifiutare i trattamenti sanitari si fonda sulla premessa dell'esistenza, non di un diritto generale e astratto ad accelerare la morte, ma del diritto all'integrità del corpo e a non subire interventi invasivi indesiderati»: cfr. Cass., 16 ottobre 2007, n. 21748, loc. ult. cit. Per interessanti considerazioni riferite al caso Englaro e volte a porre in relazione l'operatività del canone di ragionevolezza con il ruolo della giurisprudenza in presenza di una lacuna legis si rinvia, nell'ambito della dottrina civilistica, a G. PERLINGIERI, *Profili applicativi della ragionevolezza nel diritto civile*, Esi, 2015, p. 95 ss.

⁷² G. COCCO, *Un punto sul diritto di libertà di rifiutare terapie mediche anche salva vita (con qualche considerazione penalistica)*, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, 3, p. 488 ss. Si riferiscono ad un diritto «relativo a come vivere», correlato al «dovere dei terzi di rispettare scelte esistenziali che riguardano innanzitutto il come vivere, e il come morire quale aspetto del come vivere», D. PULITANÒ, E. CECCARELLI, *Il lino di lachesis ed i diritti inviolabili delle persone*, in *Riv. it. med. leg.*, 2008, p. 3344.

⁷³ Cfr. M. DONINI, *La necessità di diritti infelici. Il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in www.penalecontemporaneo.it, 15 marzo 2017, in *ptc.* § 6.

⁷⁴ V. MANES, *È ancora suicidio?*, cit., p. 9, che si riferisce alle ipotesi di chi, come Fabo, «era lucido e consapevole, ma impossibilitato a provvedere perché rinchiuso nella "prigionia di un corpo" ridotto a mero sostrato organico, che non risponde più se non per trasmettere assurde sofferenze».

⁷⁵ S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, Il Mulino, 2015, p. 3 ss., nonché, con specifico riferimento alla materia indagata, ID., *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima: la richiesta di assistenza a morire e l'aiuto al suicidio*, in www.penalecontemporaneo.it, 14 marzo 2019.

⁷⁶ E. DOLCINI, *Fecondazione assistita e diritto penale*, Giuffrè, 2008, p. 3 ss.; ID., *Laicità, 'sana laicità' e diritto penale, La Chiesa cattolica maestra (anche) di laicità?*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2009, 1017 ss.; S. MOCCIA, *Un infelice compromesso: il testo unificato delle proposte di legge in materia di procreazione medicalmente assistita*, in *Crit. dir.*, 1998, p. 248 ss.

⁷⁷ GIOV. DE FRANCESCO, *Una sfida da raccogliere: la codificazione delle fattispecie a tutela della persona*, Esi, 2013, p. 288. Cfr. inoltre, sulla "smaterializzazione" delle fattispecie, conseguente all'impiego nel biodiritto del concetto di dignità umana, F. PALAZZO, *Tendenze e prospettive nella tutela penale della persona umana*, in *La tutela penale della persona. Nuove frontiere, difficili equilibri*, a cura di L. Fioravanti, Genova 2001, p. 410. In senso analogo, *ex plurimis*, G. FIANDACA, *Considerazioni intorno a bioetica e diritto penale, tra laicità e post-secolarismo*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2007, p. 546 ss., spec. 559 ss.; L. RISICATO, *Diritto alla sicurezza e sicurezza dei diritti: un ossimoro invincibile?*, Giappichelli, 2019, p. 8 ss.; S. RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, La Terza, 2012, spec. p. 191 ss., 276 ss.; A. VALLINI, *Illecito concepimento e valore del concepito. Statuto punitivo della procreazione, principi, prassi*, Giappichelli, 2012, p. 22 ss.

un determinato momento storico, al fine di imporre alcune visioni del mondo rispetto ad altre⁷⁸– e la “sacralità della vita”, cui è sottesa l'esigenza di una inderogabile tutela della stessa, anche contro i desideri del titolare del diritto, in nome di una morale di Stato sovraordinata a quella degli individui⁷⁹.

⁷⁸ L. RISICATO, Dal «diritto di vivere» al «diritto di morire», cit., p. 39. Sulla tendenza a interpretare non solo i beni giuridici tutelati, ma anche gli stessi principi costituzionali in funzione di pregiudiziali opzioni politico-ideologiche, cfr. G. FIANDACA, Nuovi orizzonti della tutela penale della persona, in *Il diritto penale nella prospettiva europea. Quali politiche criminali per l'Europa?*, a cura di S. Canestrari, L. Foffani, Giuffrè, 2005, p. 188 ss.

⁷⁹ Per un'analisi del concetto di 'sacralità della vita' e dell'impiego che di esso è stato fatto nel nostro ordinamento, acuto e fonte di molti spunti di riflessione lo scritto di G. COCCO, *Un punto sul diritto di libertà di rifiutare terapie mediche anche salvavita*, cit., p. 487.

CAPITOLO III

L'EVOLUZIONE GIURISPRUDENZIALE: DALLA CORTE COSTITUZIONALE AI NUOVI ORIZZONTI INTERPRETATIVI

Sommario: 1. Gli effetti della pronuncia n. 242 / 2019 della Corte Costituzionale; 2. La sentenza della Corte costituzionale sull'inammissibilità del referendum per l'abrogazione parziale dell'art. 579 c.p.; 3. Gli sviluppi e le sentenze più recenti; 4. Conclusioni.

1. Gli effetti della pronuncia n. 242 / 2019 della Corte Costituzionale

Con il deposito, nel novembre 2019, della sentenza n. 242, la Corte costituzionale prosegue nel percorso già intrapreso con l'ordinanza n. 207 del 2018 compiendo un passo nodale che apre la porta all'ampliamento dei margini dell'autodeterminazione individuale, spostandone i confini – nel rispetto dell'esigenza di bilanciare la salvaguardia del bene vita – oltre la linea del “semplice” diritto di rifiutare o interrompere trattamenti sanitari, sinora garantito dall'art. 32, comma II, della Costituzione e dalla Legge n. 219 del 2017. La Consulta - stretta nella morsa dell'inerzia del legislatore - ha ritenuto di non potersi ulteriormente esimere *“dal pronunciare sul merito delle questioni, in guisa da rimuovere il vulnus costituzionale già riscontrato con l'ordinanza n. 207 del 2018”*, non ravvisando un ostacolo nel fatto che, come da essa stessa rilevato nella precedente ordinanza, *“la decisione di illegittimità costituzionale faccia emergere specifiche esigenze di disciplina che, pur suscettibili di risposte differenziate da parte del legislatore, non possono comunque essere disattese”*.

A tal fine, si osserva: *“decorso un congruo periodo di tempo, l'esigenza di garantire la legalità costituzionale deve comunque sia prevalere su quella di lasciare spazio alla discrezionalità del legislatore per la compiuta regolazione della materia, alla quale spetta la priorità”*, dal momento che, *“posta di fronte a un vulnus costituzionale, non sanabile in via interpretativa – tanto più se attinente a diritti fondamentali – la Corte è tenuta comunque a porvi rimedio”*; ciò al fine precipuo di *“evitare che l'ordinamento presenti zone franche immuni dal sindacato di legittimità costituzionale”*, specialmente *“negli ambiti, come quello penale, in cui è più impellente l'esigenza di assicurare una tutela effettiva dei diritti fondamentali, incisi dalle scelte del legislatore”*.

Seppur gli effetti della sentenza dovranno essere valutati, nel tempo, in rapporto alla concreta praticabilità della soluzione procedurale individuata dalla Corte Costituzionale e sulla capacità di reazione, nell'esercizio della propria discrezionalità, del Parlamento, appare luminosa la circostanza secondo la quale, muovendo dalla necessaria saldatura interpretativa tra l'ordinanza del 2018 e la sentenza n. 242, la Corte abbia rinvenuto, in ogni caso, un non comune equilibrio interpretativo. Se, da un lato, è stata preservata la *suitas* dell'art. 580 c.p. - in termini di meritevolezza del bene giuridico tutelato, con ciò ribadendo in generale la non incompatibilità dell'incriminazione dell'aiuto al suicidio con la Costituzione e con le norme convenzionali - la Corte ha però ridisegnato in termini più coerenti con l'impianto costituzionale la *ratio* della fattispecie, ancorata oggi - a prescindere dalle concezioni di cui era portatore il legislatore del 1930 - 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*", assolvendo "*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*⁸⁰".

Contestualmente emerge un giudizio stigmatizzato sulla perdurante applicabilità a talune - pur peculiari - situazioni, selezionando, mediante un chirurgico ritaglio del *petitum*, una precisa area di non conformità costituzionale della fattispecie, coincidente con la eccezionale condizione della persona affetta da malattia incurabile e produttiva di gravi sofferenze, la quale, ancora pienamente capace, completamente informata e libera di scegliere, non può darsi legittimamente la morte se non attraverso la richiesta di interruzione dei trattamenti sanitari necessari alla sua sopravvivenza; modalità, questa, che il malato non reputa tuttavia conforme alla propria visione della dignità nel morire.

L'innovazione della sentenza - e quindi i suoi effetti programmatici - si annidano nel riconoscere la liceità dell'agevolazione di ipotesi suicidarie distinte e distanti rispetto a quelle prefigurate dal legislatore del 1930 (epoca nella quale non erano immaginabili situazioni analoghe): la fattispecie delineata nella "*doppia pronuncia*" presuppone una richiesta di essere assistiti nel morire da parte di "*pazienti che si sono sottoposti talvolta per anni a trattamenti sanitari e terapie sperimentali motivati da un tenace impulso 'a vivere' anziché 'a morire'*"; condizioni esistenziali, "*che risultano assolutamente disomogenee rispetto a quelle che contraddistinguono il suicidio indotto dal 'male dell'anima'*" La Corte non ha inteso legittimare un diritto di morire quanto valorizzare la massima declinazione dell'autonomia decisionale del paziente - richiamata proprio all'art. 1, comma III della legge n. 219 del 2017 - in connessione alla tutela della dignità umana, della quale

⁸⁰ Corte cost., 22/11/2019, n. 242, in *One Legale*

si rafforza lo spettro applicativo, esteso ora alla libertà di autodeterminazione nelle situazioni di estrema vulnerabilità della persona, legate alla fase terminale della vita e all'alveo dell'alleanza terapeutica tra medico e paziente.

2. La sentenza della Corte costituzionale sull'inammissibilità del referendum per l'abrogazione parziale dell'art. 579 c.p.

Un passaggio nodale nella disamina del tema è rappresentato dalla sentenza n. 50/2022 pronunciata il 15 febbraio del medesimo anno, con la quale la Corte Costituzionale ha dichiarato inammissibile la richiesta di referendum popolare per l'abrogazione parziale dell'art. 579 c.p., che avrebbe avuto l'effetto di depenalizzare, ad esclusione dei casi previsti nel comma III dello stesso articolo, l'omicidio del consenziente.

La richiesta referendaria – pubblicata in Gazzetta Ufficiale il 21 aprile 2021⁸¹, propone un quesito così formulato: *“Volete voi che sia abrogato l'art. 579 del codice penale (omicidio del consenziente) approvato con regio decreto 19 ottobre 1930, n. 1398, comma 1 limitatamente alle seguenti parole “la reclusione da sei a quindici anni.”; comma 2 integralmente; comma 3 limitatamente alle seguenti parole “Si applicano”?”*.

Il referendum – promosso di iniziativa popolare espressa in 847.549 firme di cittadini elettori e ritenuto “conforme a legge” dall'Ufficio Centrale per il referendum Corte di Cassazione con ordinanza del 15 dicembre 2021 (Presidente Dott.ssa Roberta Vivaldi) – avrebbe comportato, in caso di esito conforme alle istanze provenienti dai promotori – una condizione normativa secondo la quale *“Chiunque cagiona la morte di un uomo, col consenso di lui, è punito con le disposizioni relative all'omicidio se il fatto è commesso: 1) contro una persona minore degli anni diciotto; 2) contro una persona inferma di mente, o che si trova in condizioni di deficienza psichica, per un'altra infermità o per l'abuso di sostanze alcoliche o stupefacenti; 3) contro una persona il cui consenso sia stato dal colpevole estorto con violenza, minaccia o suggestione, ovvero carpito con inganno”*.

L'intervento referendario pare capovolgere in modo netto la *ratio* del vigente art. 579 c.p. e, trasferendo la soppressione volontaria della propria vita dalla sfera dell'illecito a quella del lecito, opera un allineamento tra le due fattispecie, sinora separatamente regolate dagli artt. 579 e 580 c.p. sulla base dell'elemento di distinzione costituito dall'atto materiale. Del resto, nessuno potrebbe dubitare che le esclusioni di cui ai commi 1 e 2 dell'art. 579 c.p. “post referendum,” si

⁸¹ Gazzetta Ufficiale serie generale n. 95 del 21 aprile 2021.

possano applicare anche all'aiuto al suicidio, mentre la previsione di cui al comma 3 tende ad essere assorbita dalla fattispecie dell'istigazione. Nella prospettiva referendaria, quindi, ciò che rileva è la piena libertà della volontà della persona interessata, indipendentemente dal "mezzo" di cui si serve per realizzare il suo intento⁸².

A fronte di ciò, la Corte Costituzionale – chiamata a esprimere il giudizio di ammissibilità così come delineato dalla L. Cost. n. 1/1953 – prende le mosse dal constatare come la condizione normativa – costituita tanto dall'art. 579 c.p. quanto dal contiguo art. 580 c.p.p. - rappresenti una guarentigia rispetto alle scelte operate da soggetti in proprio danno: le norme inibiscono ai terzi di cooperare in atti suicidari o di cagionare la morte di taluno con il suo consenso. Entrambe le norme, comunque, accreditano *"il bene della vita umana del connotato dell'indisponibilità da parte del suo titolare"*, pur mitigando, il trattamento sanzionatorio in considerazione del *"ritenuto minor disvalore del fatto"*⁸³

L'esame del quesito referendario si articola, fondamentalmente, in due nodi concettuali: dapprima si annota il risultato obiettivo cui esso mira e che si conseguirebbe in caso di approvazione, ossia, per usare le parole della Corte, la "liberalizzazione" dell'omicidio del consenziente al di fuori dei casi *"in cui il consenso risulti invalido per l'incapacità dell'offeso o per un vizio della sua formazione"*⁸⁴.

Tale effetto "liberalizzante" non sarebbe, sostiene la Corte, *"circoscritto alla causazione, con il suo consenso, della morte di una persona affetta da malattie gravi e irreversibili"*, ma si estenderebbe *"anche a situazioni di disagio di natura del tutto diversa (ex pluribus affettiva, familiare, sociale ed economica), sino al mero taedium vitae ovvero a pure (mere, rectius) scelte che implicino l'accettazione della propria morte per mano altrui; "irrilevanti sarebbero la qualità rivestita dall'agente, i motivi che ne sorreggono la condotta, i mezzi da questi usati per porla in essere e le forme di manifestazione del consenso, eventualmente anche "prestato per errore spontaneo e non indotto da suggestione"*⁸⁵. Chi, quindi, operasse una scelta autodistruttiva in una condizione di vulnerabilità non ricompresa nel terzo comma dell'art. 579, o, in assenza di una simile condizione, comunque senza averla adeguatamente ponderata, non troverebbe, a giudizio della Corte, alcuna protezione da parte dell'ordinamento⁸⁶.

⁸² G. Silvestri, "Gruppo di Pisa – dibattito aperto sul diritto e la giustizia costituzionale", quaderno n. 4, Atti del Convegno del 15 dicembre 2021 - Università degli Studi di Milano.

⁸³ Cfr. Sentenza Corte Costituzionale n. 50/2022 del 15 febbraio 2022.

⁸⁴ Cfr. Sentenza Corte Costituzionale n. 50/2022 del 15 febbraio 2022.

⁸⁵ Sentenza Corte Costituzionale n. 50/2022 del 15 febbraio 2022 - Presidente Amato, Relatore Modugno, punto 3.2 "considerato in diritto".

⁸⁶ Sentenza Corte Costituzionale n. 50/2022 del 15 febbraio 2022 - Presidente Amato, Relatore Modugno, Punto 5.4 "Considerato in diritto",

Il secondo nodo motivazionale si annida nella constatazione, da parte della Consulta, che la parte dell'art. 579 c.p. che i promotori intendono abrogare, si caratterizza come legge costituzionalmente necessaria (pur non già "costituzionalmente vincolata") poiché la sua eliminazione priverebbe totalmente di efficacia il valore costituzionale della vita, lasciando quest'ultima priva della tutela minima richiesta dalla Costituzione⁸⁷. La norma in questione (così come le altre norme costituzionalmente necessarie) potrebbe allora essere solo modificata o sostituita dal legislatore, ma non "puramente e semplicemente" abrogata, perché, essendo in gioco due interessi costituzionalmente rilevanti - la libertà di autodeterminazione e il bene-vita - si renderebbe sempre costituzionalmente necessario un loro bilanciamento a opera di una legge, non potendo la prima "prevalere incondizionatamente" sul secondo⁸⁸.

Il bilanciamento tra i due valori in gioco è dunque il perno attorno a cui ruota tutta la pronuncia e che conferisce alle disposizioni che lo attuino il crisma del carattere costituzionalmente necessario. Si appunta a tale argomentazione la circostanza interpretativa secondo la quale l'art. 579 c.p. non esprime, invero, alcun bilanciamento fra i valori in conflitto, ma sacrifica l'autodeterminazione al bene-vita. In altri termini, la norma esclude la disponibilità del diritto alla vita e l'applicazione dell'art. 50 c.p. A nulla può valere, sul punto, la riduzione sanzionatoria che non è espressione di null'altro se non del minor disvalore del fatto, ciò secondo una valutazione discrezionale del legislatore: il diritto rimane totalmente indisponibile. Afferma la Corte: *"Quando viene in rilievo il bene "apicale" della vita umana la libertà di autodeterminazione non può mai prevalere incondizionatamente sulle ragioni di tutela del medesimo bene, risultando, al contrario, sempre costituzionalmente necessario un bilanciamento che assicuri una sua tutela minima"*⁸⁹.

In altri termini, l'accoglimento referendario avrebbe sancito – secondo la Corte Costituzionale – *"all'inverso di quanto attualmente avviene, la piena disponibilità della vita da parte di chiunque sia in grado di prestare un valido consenso alla propria morte, senza alcun riferimento limitativo"*. Di conseguenza, come già sommariamente suevocato, l'impostazione assiologica concretizzata nell'art. 579 c.p. subirebbe una eccessiva riconfigurazione. L'innovazione normativa eventualmente prodottasi finirebbe, quindi, per uscire dal *"solco delle scelte legislative già compiute dal legislatore"*⁹⁰.

⁸⁷ Sentenza Corte Costituzionale n. 50/2022 del 15 febbraio 2022 - Presidente Amato, Relatore Modugno, punto 5.1 "considerato in diritto".

⁸⁸ Sentenza Corte Costituzionale n. 50/2022 del 15 febbraio 2022 - - Presidente Amato, Relatore Modugno, punto 5.3 "Considerato in diritto".

⁸⁹ Comunicato stampa della Corte Costituzionale, 7 marzo 2022.

⁹⁰ P. Carnevale, Sul voto il popolo non vota. Brevi considerazioni sulla sentenza n. 10 del 2020 della Corte costituzionale, in Nomos, 1, 2020, 5.

Tale effetto non risulterebbe secondo la Corte sanabile per via interpretativa, come proposto dai promotori e per taluna parte della dottrina⁹¹ che ha evocato la sentenza “interpretativa di ammissibilità”, ridefinendo la normativa che sarebbe emersa a seguito dell’eventuale accoglimento dell’effetto abrogativo, “*alla luce del quadro ordinamentale nel quale si inserisce*” ed applicandovi, al fine di escludere l’applicabilità del reato, le condizioni e la procedura medicalizzata individuate dalla Corte costituzionale in riferimento all’art. 580 c.p. L’ambito applicativo della disposizione in oggetto non comprende infatti le sole ipotesi di omicidio di persona consenziente che si trovi nelle condizioni individuate dalla sentenza n. 242 del 2019. Pertanto, non sarebbe possibile ridurne la portata alla sola “*causazione, con il suo consenso, della morte di una persona affetta da malattie gravi e irreversibili*”⁹²: la ripermetrazione per via interpretativa del contenuto normativo (e assiologico) prodotto “a valle” del referendum va quindi esclusa. La Corte sembra compiere un giudizio sulla ragionevolezza degli effetti del quesito referendario, rischiando in tal modo di esondare nel controllo preventivo di costituzionalità dell’eventuale normativa di risulta, ma finendo con il ricondurlo entro l’alveo “tradizionale” dell’esigenza di garantire una tutela minima costituzionalmente necessaria al bene giuridico protetto. Il ritaglio proposto, secondo la Corte, finirebbe per privare di “ogni tutela” quelle situazioni di vulnerabilità e debolezza non suscumbibili ai casi previsti dal terzo comma dell’art. 579 c.p., oltre che – più in generale – tutte le ipotesi che vadano oltre la categoria dei soggetti vulnerabili, rispetto alle quali sussiste comunque una “*esigenza di tutela della vita umana contro la collaborazione da parte di terzi a scelte autodistruttive del titolare del diritto, che possono risultare, comunque sia, non adeguatamente ponderate*”. Con l’effetto “oggettivo” di produrre, in tale specifico ambito, “*un pregiudizio totale all’applicazione di un precetto costituzionale*”. La natura parziale dell’eventuale abrogazione non garantirebbe, secondo la Corte, una adeguata guarentigia, riuscendo ad arginare solo i “*casi in cui il consenso è viziato in modo conclamato per le modalità con le quali è ottenuto, oppure intrinsecamente invalido per la menomata capacità di chi lo presta*”

Natura costituzionalmente necessaria della disposizione ed effetti eccessivamente manipolativi del quesito si integrano, quindi, nell’esigenza di assicurare una tutela minima per tutte quelle situazioni non suscumbibili ai casi tipizzati dal terzo comma.

In altri termini, quindi, la Corte decide di dichiarare inammissibile la richiesta di referendum sulla base dell’esigenza, costituzionalmente imposta, della necessità di assicurare, non solo nei casi di

⁹¹ U. Adamo, Intorno al giudizio sull’ammissibilità del referendum per l’abrogazione parziale dell’art. 579 del codice penale (omicidio del consenziente), in Osservatorio AIC, 1, 2022, 248-249.

⁹² Cfr. Sentenza Corte cost., n. 50 del 2022.

persone fragili o vulnerabili, una adeguata garanzia, che – da solo – lo strumento referendario non è in grado di prevedere, anche alla luce della natura inviolabile del diritto alla vita, che la Corte qualifica come “*matrice di ogni altro diritto*”.

Secondo la Corte spetta quindi unicamente al legislatore la responsabilità di intervenire in tale ambito, peraltro in linea con alcune decisioni relative a questioni etichettate come “eticamente sensibili”⁹³. Se ciò non dovesse avvenire, sarebbe ipotizzabile che venga attivata la via del giudizio di legittimità costituzionale. Ancora una volta, in questo caso, sarebbe probabilmente “*un corpo prigioniero di uno stato di malattia con particolari caratteristiche*” – utilizzando la densa immagine evocata nella sentenza n. 50 del 2022 – a rappresentare l’elemento costituzionalmente necessario al fine di ricalibrare il bilanciamento tra valore dell’indisponibilità della vita, da un lato, e diritto all’autodeterminazione personale, dall’altro⁹⁴.

Il percorso argomentativo fatto proprio della Consulta e che ha condotto alla dichiarazione di inammissibilità del referendum, rispettoso della suddivisione dei poteri immaginata da Montesquieu, appare condivisibile e – al contempo – si appunta, nel frastagliato quadro complessivo, divenendo un ulteriore sprono affinché il potere legislativo, ormai satollo delle spinte dottrinarie, sociali e giurisprudenziali, possa intervenire delineando una normativa che sia in grado di raccogliere, nelle sedi deputate alla formazione normativa, le esigenze che – spesso confliggendo tra loro – compongono l’articolato mosaico delle vicende giuridiche sottese alle “questioni di fine vita”. In tal senso, un approdo raggiunto sul quale possono essere rivolti gli auspici di una positivizzazione, è rappresentato dalla rotta tracciata dalla sentenza 242 della Consulta che, assunta come asse cardinale, potrebbe essere la guida attraverso la quale immaginare la normazione di una causa di non punibilità addentellata alla ricorrenza delle già citate condizioni afferenti alla sussistenza di una patologia irreversibile, fonte di sofferenze fisiche e psicologiche, che il paziente reputa intollerabili ma pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli.

⁹³ Cfr. Sentenza Corte cost., n. 84 del 2016 e n. 221 del 2019.

⁹⁴ S. Penasa, “Una disposizione costituzionalmente necessaria ma un bilanciamento non costituzionalmente vincolato? Prime note alla sentenza n. 50 del 2022 della Corte costituzionale” – Diritti comparati, 17 marzo 2022.

3. Gli sviluppi e le sentenze più recenti

Il dibattito sul diritto di porre fine alla propria vita affonda le proprie radici su principi etici e filosofici fondamentali come l'autonomia e l'autodeterminazione, nonché nei diritti umani e al diritto a morire con dignità. Le sentenze e pronunce giurisprudenziali significative hanno contribuito a delineare i confini normativi e morali delle diverse questioni sottese, portando alla luce casi emblematici a cui hanno fatto seguito decisioni rilevanti. Tuttavia, le prospettive future e le sfide emergenti richiedono un costante monitoraggio delle tendenze legislative e dei dibattiti in corso per garantire un equilibrio tra la tutela della vita umana e il rispetto della libertà individuale.

In questo ambito, il quadro normativo tracciato dalla sentenza della Corte costituzionale si è arricchito di ulteriori elementi che provengono sia dalla casistica nazionale, sia da quella estera. Nel dibattito internazionale il primato dell'autodeterminazione viene proclamato nella sua massima estensione, anche a prescindere dalla sua applicazione in ambito terapeutico. Ma limitando la disamina all'esperienza nazionale, i più recenti interventi giurisprudenziali hanno tentato di rinvenire la sintesi degli ambiti coinvolti facendo eco all'importanza focale di dar peso concreto tanto al principio di autonomia e autodeterminazione nella discussione sul diritto di porre fine alla propria vita, quanto alla necessità di salvaguardare i diritti umani.

Di particolare interesse, non solo per la sua sostanziale contemporaneità, è l'ordinanza emessa il 4 luglio 2023 dal Tribunale ordinario di Trieste. La questione attiene alla vicenda di una donna di 55 anni, affetta da sclerosi multipla secondariamente progressiva (patologia irreversibile senza possibilità di cura e senza alcuna terapia possibile) che ha proposto azione giudiziale nelle forme del ricorso *ex art. 700 c.p.c.* avverso il rifiuto avanzato dell'Azienda Sanitaria Universitaria Giuliano Isontina di procedere alla verifica dell'eventuale sussistenza delle condizioni previste dalla c.d. "sentenza Cappato" pronunciata dalla Corte Costituzionale.

Nel dettaglio, nel novembre dell'anno 2022, la ricorrente chiede di accedere alla verifica delle sue condizioni per la morte assistita ma l'Azienda Sanitaria le nega tali accertamenti che avrebbe dovuto – al contrario - compiere senza ritardo. L'Azienda ritiene, erroneamente, che la sentenza 242/2019 della Consulta, in assenza di una Legge in materia, determinerebbe, ove fosse accolta l'istanza della donna, l'introduzione di una *"determinazione di morte, e cioè una disposizione della vita umana senza una legge"*.

Con ordinanza del 4 luglio 2023 il Tribunale ordinario di Trieste accerta il diritto costituzionalmente garantito della donna a ottenere - entro 30 giorni - il completamento delle verifiche di cui alla "sentenza Cappato", evidenziando come fino a quel momento l'Azienda Sanitaria non abbia adempiuto ai propri obblighi di tutela del diritto alla salute della paziente. Questa decisione appare cardinale perché individua dettagliatamente termini brevi (30 giorni, *n.d.r.*) entro cui l'Azienda Sanitaria deve completare le verifiche previste dalla Corte Costituzionale facendo emergere la necessità che siano dettati tempi certi e perentori entro cui le Aziende Sanitarie Locali devono svolgere tutte le verifiche di loro competenza, ciò anche in riferimento alla specifica patologia che affligge il paziente.

Si avverte, quindi, la necessità - rivolta alle Aziende Sanitarie ma anche a tutti i soggetti coinvolti a vario titolo nelle vicende legate ai soggetti più vulnerabili - di porre una particolare attenzione a quanto effettivamente indicato dalla Consulta, adottando tutte le opportune cautele per evitare premature rinunce alla vita ma, vieppiù, per evitare di cadere nel paradosso di non punire l'aiuto al suicidio senza prima assicurare l'effettività del diritto alla cura globale del paziente.

Ulteriore sviluppo giurisprudenziale è rappresentato dall'ordinanza del 17 gennaio 2024 con la quale il giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Firenze solleva una nuova questione di legittimità costituzionale relativa alla condotta di aiuto al suicidio di cui all'art. 580 c.p.

Un tale provvedimento si innesta tra la già più volte citata sentenza n. 242 del 2019; le statuizioni della Legge n. 219 del 2017, *"Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento"*, la quale prevede che il paziente tenuto in vita in modo artificiale possa rifiutare i trattamenti di sostegno vitale accedendo contestualmente alla sedazione profonda e

l'elaborazione – anche dottrinale – che pare essere pervenuta a una lettura del requisito della dipendenza del paziente da trattamenti di sostegno vitale addirittura più ampia rispetto a quella indicata dalla Corte Costituzionale.

In tale contesto è maturata la decisione della Corte di Assise di Massa Carrara che con sentenza del 27 luglio 2020 assolve Mina Welby e Marco Cappato dall'imputazione di agevolazione al suicidio per aver aiutato una persona affetta da sclerosi multipla a organizzare il viaggio in una clinica Svizzera e, in una vicenda analoga, la Procura di Milano a proporre – con atto del 15 settembre 2023 - richiesta di archiviazione nel procedimento nel quale, sempre Cappato, è indagato del delitto di cui all'art. 580 c.p. per aver accompagnato in Svizzera a praticare il suicidio assistito due persone affette da patologie irreversibili.

Nell'ordinanza fiorentina, il Giudice per le indagini preliminari precisa che, pur condividendo tale lettura, nella vicenda sottoposta alla sua attenzione non sarebbe in ogni caso possibile applicare la causa di non punibilità introdotta dalla sentenza n. 242. Infatti, detta causa di non punibilità fa esclusivo riferimento all'ipotesi in cui il paziente sia tenuto in vita da trattamenti di sostegno vitale i quali, per il contesto e il dato letterale della legge n. 219 del 2017, devono comunque intendersi, anche nella accezione più lata, come trattamenti di tipo specificatamente sanitario.

Nel caso concreto, invece, la persona deceduta mediante suicidio assistito aveva bisogno di essere assistita da terze persone per lo svolgimento delle attività fisiologiche quotidiane, ma tale ausilio pur se indispensabile a causa della progressiva immobilizzazione del paziente, non costituiva un *“trattamento sanitario”*.

Ciò premesso, l'ordinanza osserva che la disposizione normativa appare in contrasto con i principi costituzionali e convenzionali e in particolare con l'art. 3 della Costituzione per la irragionevole disparità di trattamento che determina tra situazioni sostanzialmente identiche.

Secondo il GIP, essendo la condizione della dipendenza da trattamenti di sostegno vitale legata a circostanze accidentali e variabili a seconda del decorso della malattia, il requisito sul quale si fonda la causa di non punibilità non sarebbe idoneo a operare una selezione razionale tra condotte incriminabili o meno. In definitiva, nell'ordinanza si chiede alla Corte Costituzionale di dichiarare illegittimo l'art. 580 c.p., nella versione modificata dalla stessa Corte costituzionale con sentenza n. 242 del 2019, nella parte in cui richiede che la non punibilità di chi agevola l'altrui suicidio sia subordinata alla circostanza che l'aiuto sia prestato a una persona *“tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale”* per contrasto con gli artt. 2, 3, 13, 32 e 117 della Costituzione, quest'ultimo in riferimento agli artt. 8 e 14 della Convenzione EDU.

In un tale, non semplice, contesto pare doveroso chiedersi sino a che punto la Corte Costituzionale possa supplire all'inerzia del Parlamento, più volte sollecitato a disciplinare la materia del suicidio medicalizzato. Peraltro, per non interferire con la discrezionalità legislativa, la Corte Costituzionale - già nella sentenza "additiva" del 2019 - rinviene le condizioni di individuazione della causa di "non punibilità" dai dati normativi disponibili in base alla più volte ricordata legge sul biotestamento. Come riconosciuto dalla stessa ordinanza del GIP di Firenze, le situazioni come quella in esame esulano dal contesto della Legge n. 219, che è volta a regolamentare il diritto del malato di rifiutare il trattamento di sostegno vitale, e dunque dalla causa di non punibilità. Proprio per questo, si chiede alla Corte Costituzionale di estendere la causa di non punibilità, interpolando la norma penale di cui all'art. 580 c.p. come riscritta dalla sentenza n. 242. Tuttavia, individuando nuove aree di liceità del suicidio assistito al di fuori della cornice normativa della legge n. 219, la Corte Costituzionale finirebbe per svolgere quella funzione legislativa che spetta al Parlamento esercitare.

Ma a rendere urgente e indifferibile che le lacune normative siano colmate da un'apposita Legge, e non attraverso le sentenze della Corte Costituzionale, è il fatto che l'introduzione di cause di non punibilità non appare una soluzione adeguata né per il paziente né per gli operatori sanitari. Da un lato, come precisato dalla stessa Corte Costituzionale nella sentenza n. 242, il medico non è tenuto ad assecondare il paziente che voglia procedere direttamente al suicidio assistito anziché rifiutare i trattamenti di sostegno vitale. In tal senso, nella pronuncia si è esplicitamente affermato che *"resta affidato alla coscienza del singolo medico scegliere se prestarsi, o no, a esaudire la richiesta del malato"*. Inoltre, l'art. 1, comma VI della Legge n. 219, in base al quale il medico *"è esente da responsabilità civile o penale"*, è rivolto alle ipotesi in cui il medico si sia limitato a rispettare la volontà del paziente di rifiutare il trattamento sanitario in conformità al dettato normativo.

Invece, il medico che abbia accolto la richiesta del paziente di intraprendere il suicidio assistito è destinato a essere attinto da un procedimento penale nell'ambito del quale un Giudice dovrà valutare la sussistenza dei presupposti della causa di non punibilità. È dunque necessario un provvedimento legislativo che faccia derivare la liceità della condotta del medico, e di terze persone, direttamente dalla Legge e non dalla verifica di una causa di non punibilità che espone, chi accoglie l'implorazione del malato, al peso e all'incognita del procedimento penale.

Di ulteriore, cogente, interesse è la sentenza n. 17965 pronunciata all'udienza del 14 febbraio 2024 (motivazioni depositate il 7 maggio 2024, n.d.r.) dalla V Sezione della Corte di Cassazione (Presidente Vessicchelli, Relatore Pistorelli) che si è intrattenuta sulla rilevanza penale di condotte consistenti nel *"fornire informazioni sulle pratiche di suicidio assistito in Svizzera"*.

Afferma la Corte di legittimità: *“Quella configurata dall’art. 580 c.p. è nella sua sostanza una fattispecie plurisoggettiva necessaria impropria, atteso che alla produzione di uno degli eventi tipizzati dalla norma incriminatrice devono necessariamente concorrere l’azione autolesiva del soggetto passivo (di per sé non punibile) e la condotta del soggetto attivo del reato, che deve risolversi in una forma di istigazione, ossia nella determinazione o nel rafforzamento dell’altrui volontà suicida, ovvero di agevolazione dell’esecuzione del suicidio. Ferma restando l’inapplicabilità delle disposizioni sul concorso di persone nel reato, atteso che – come detto – la condotta autolesiva del suicida non integra di per sé un illecito penale, il reato è dunque integrato da una partecipazione morale o materiale all’ideazione od esecuzione dell’altrui proposito suicidario. (...) la condotta dell’agente, per essere tipica, deve assumere una oggettiva efficienza nella causazione dell’evento del reato (Sez. 5, n. 22782 del 28/04/2010, Bagarini, Rv. 247519), la cui produzione deve comunque materialmente rimanere affidata all’azione del soggetto passivo, configurandosi altrimenti diverse ipotesi di reato, come quelle previste dagli artt. 575 e 579 c.p. Ed infatti per la legge penale, come sottolineato già nella Relazione al codice penale, il suicidio è un atto volontario compiuto personalmente per procurarsi la morte nella consapevolezza della sua natura autolesiva⁹⁵”.*

La condotta di partecipazione morale – contestata all’imputato nella forma, secondo la concorde ricostruzione di entrambi i giudici del merito, del rafforzamento della volontà suicidaria – *“rappresenta dunque, sul piano condizionalistico, un mero antecedente necessario dell’evento, che influisce, sul piano psicologico, sulla determinazione del soggetto passivo di compiere il gesto autolesivo”.* E, in tal senso, *“anche ammesso – ma si ripete non dimostrato dai giudici del merito – che la condotta contestata all’imputato corrisponda nella sua oggettività (anche nella sua dimensione condizionalistica) a quella tipizzata dall’art. 580 c.p., onere della Corte era quello di evidenziare le ragioni per cui egli non possa eventualmente aver agito in maniera solo imprudente e, qualora avesse ritenuto atteggiarsi il dolo nella sua forma eventuale, se e per quale motivo possa ritenersi che l’imputato si fosse chiaramente rappresentata la significativa possibilità di verifica dell’evento concreto e ciò nonostante, dopo aver considerato il fine perseguito e l’eventuale prezzo da pagare, si sia determinato ad agire comunque, anche a costo di causare l’evento lesivo, aderendo ad esso, per il caso in cui si verifici, facendo riferimento ai noti parametri probatori in tal senso individuati dalla giurisprudenza di legittimità”.*

⁹⁵ Cass. pen. Sez. V, Sent., (ud. 14/02/2024) 07/05/2024, n. 17965, in *One Legale*

4. Conclusioni

L'analisi condotta dall'elaborato rende evidente la complessità e la delicatezza della tematica in questione, che coinvolge radicalmente tanto la sfera individuale, quanto quella collettiva.

L'insieme tra il principio di autodeterminazione terapeutica, il diritto alla salute e il presidio inviolabile della vita esprime un nodo gordiano il cui bilanciamento richiede un approccio, certamente non comune, attraverso il quale si deve chiedere il rispetto delle molteplici – talvolta confliggenti - sfaccettature, etiche sociali e normative, coinvolte. Il quadro giuridico internazionale e nazionale, spesso costretto a rincorrere le esigenze sociali e le conoscenze scientifiche, deve – necessariamente - fornire gli elementi fondamentali che possano prendere le mosse dalla comprensione delle sfide in corso e consentire di traguardare le prospettive future. Tutto ciò senza mai abbandonare un costante dialogo interdisciplinare che possa tradursi in un ormai irrinunciabile e necessario intervento normativo complessivo, la cui vera sfida sarà quella della ricerca di un equilibrio ove inferire la libera autodeterminazione, quale fulcro attorno al quale garantire una prospettiva ossequiosa della “dignità del morire” in contesto nel quale la definizione, e l'applicazione dei principi deve rappresentare un fattore determinante nella tutela stessa dei diritti umani. In un tale palcoscenico gli arresti giurisprudenziali, seppure debbano rappresentare – come in gran parte dell'ordinamento - la guida nell'interpretazione e nell'applicazione concreta, non possono divenire la penna con la quale scrivere *ex novo* gli scenari futuri e le strade capaci di modellare i modi in cui la dignità di ciascun individuo possa essere onorata e protetta. La funzione giurisprudenziale, pur traino, deve sempre – e solo - essere il prodotto di una attività legislativa sensibile, laica e funzionale. Alla conclusione del percorso di questo studio appare, quindi, emergere una cogente necessità di un approccio olistico nel trattamento del fine vita, che tenga conto non solo delle esigenze mediche ma anche di quelle emotive, psicologiche e spirituali dei pazienti con declinazioni future che dovrebbero includere un maggiore coinvolgimento degli stessi e delle loro famiglie nel processo decisionale, al fine di garantire un trattamento davvero rispettoso delle volontà del paziente. La premessa giuridico-filosofica sottesa alla proclamazione del diritto ad una morte autodeterminata è il trionfo della concezione personalista secondo cui la persona umana è un essere moralmente e intellettualmente capace di esercitare la propria libertà in modo responsabile e in piena autonomia, nel rispetto della dignità umana, da concepirsi come valore giuridico che mai può rappresentare un limite alla libertà di autodeterminazione perché ne è la sua ragione, il suo presupposto. Pertanto, le decisioni sulla propria vita e sulla propria morte, in quanto da esse promanate, trovano in essa ragione ontologica. L'insopprimibile dignità dell'essere umano quale persona implica che questi debba

essere sempre riconosciuto quale soggetto auto-responsabile. In particolare, la dignità presuppone che l'essere umano possa disporre di sé a propria discrezione e non sia costretto a forme di vita che si pongono in un conflitto irrisolvibile con l'immagine che egli ha di sé, in quanto trova il suo fulcro e fine nel rispetto dell'identità dell'individuo, in quanto espressione dei suoi modelli mentali. La decisione di porre fine alla propria vita riveste un profondo ed insondabile significato esistenziale: essa è emanazione della propria idea di sé e della propria identità personale. La libertà di autodeterminarsi, anche verso la propria morte, in quanto ricerca di un percorso anzitutto esistenziale, assicura che l'individuo possa determinarsi conformemente alla propria immagine e, in tal modo, realizzare la propria personalità. La Carta costituzionale, nell'affermare il diritto alla vita, all'incolumità personale e all'autodeterminazione, comprenderebbe anche il suo versante negativo, ossia la facoltà di disporre della propria vita, la libertà giuridica di non vivere.

Le legislazioni dovranno saper cogliere la necessità di coniugare l'evoluzione scientifica basata sulla libertà, come principio precostituito e inviolabile, le scelte politiche e normative. Tutto ciò confortato da una normazione consapevole, completa e armoniosa che possa prendere le mosse dal solco tracciato dalla Corte Costituzionale - *“È non punibile (...) a determinate condizioni (...) chi agevola l'esecuzione del proposito di suicidio, autonomamente e liberamente formatosi, di un paziente tenuto in vita da trattamenti di sostegno vitale e affetto da una patologia irreversibile, fonte di sofferenze fisiche e psicologiche che egli reputa intollerabili ma pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli⁹⁶”* - e dar anima alle parole di Marco Cappato che, alla prima lettura dell'informazione provvisoria resa nota dalla Consulta, disse: *“da oggi tutti più liberi, anche quelli che non sono d'accordo”*.

⁹⁶ Corte Costituzionale - Sentenza N. 242 - Anno 2019 Composta Dai Signori: Presidente: Giorgio Lattanzi; Giudici: Aldo Carosi, Marta Cartabia, Mario Rosario Morelli, Giancarlo Coraggio, Giuliano Amato, Silvana Sciarra, Daria De Pretis, Nicolò Zanon, Franco Modugno, Augusto Antonio Barbera, Giulio Prosperetti, Giovanni Amoroso, Francesco Viganò, Luca Antonini,

BIBLIOGRAFIA

- ADAMO U., *Intorno al giudizio sull'ammissibilità del referendum per l'abrogazione parziale dell'art. 579 del codice penale (omicidio del consenziente)*, in Osservatorio AIC, 1, 2022, 248-249.
- ADAMO U., *La Corte è attendista ... <<facendo leva sui propri poteri di gestione del processo costituzionale>>*. Nota a Corte cost., ord. n. 207 del 2018, in Forum di Quaderni costituzionali, del 23 novembre 2018.
- BARTOLI R., *Le problematiche del fine vita tra orientamenti della Corte Costituzionale e proposta di referendum abrogativo*, in Sist. Pen, 1/2020, p. 6 ss.
- BARTOLI R., *L'ordinanza della Consulta sull'aiuto al suicidio: quali scenari futuri?*, in Diritto penale contemporaneo, 2/2019, 4.
- BAZZOLI L., *La libertà del laico di fronte alla sofferenza*, Milano, 2005, 249.
- BECCHI P., *Bioetica e implicazioni giuridiche. Una mappa dei problemi*, in L. Chieffi.
- BERNARDONI P., *Tra reato di aiuto al suicidio e diritto ad una morte dignitosa: la Procura di Milano richiede l'archiviazione per Marco Cappato*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it (8 maggio 2017).
- BOBBIO N., *Liberalismo e democrazia*, Milano, 1991, 9 ss.
- BORSELLINO P., *La sfida di una buona legge in materia di consenso informato e di volontà anticipate sulle cure*, in Rivista di Biodiritto, 2/2014, 94.
- BORSELLINO P., *Bioetica tra <<morali>> e diritto*, Milano, 2009.
- CANESTRARI S., *La relazione medico-paziente nel contesto della nuova legge in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento (commento all'art. 1)*, in BioLaw Journal - Rivista di BioDiritto, 1/2018, 21.
- CANESTRARI S., *Principi di biodiritto penale*, Bologna, 2015.
- CARAPEZZA FIGLIA G., *Diritto al suicidio assistito? La tutela della persona alla fine della vita*, in Rass. dir. civ., 2019, 2, p. 580 ss.
- CARNEVALE P., *Sul voto il popolo non vota. Brevi considerazioni sulla sentenza n. 10 del 2020 della Corte costituzionale*, in Nomos, 1, 2020, 5.
- CASONATO C., *La pianificazione condivisa delle cure*, in M. RIDOLFI - C. CASONATO - S. PENASA (a cura di), *Consenso informato e DAT: tutte le novità*, 2018, 41.
- CASONATO C., *La migliore legge oggi possibile*, in *The Future of Science and Ethics*, 2/2017, 108.

CASONATO C., *Introduzione al biodiritto. La bioetica nel diritto costituzionale comparato*, Torino, 2012, 27.

CASONATO C., *Il caso Englaro: fine vita, il diritto che c'è*, in *Quad. Cost.*, 1/2009, 95-102.

CHIARELLA M.L., *Interrogativi sul <<diritto al rifiuto delle cure >>: consenso e incapacità nelle scelte di fine vita*, in AA. VV. (a cura di P. Falzea), *Thanatos e nomos. Questioni bioetiche e giuridiche di fine vita*, Napoli, 2009.

CHIODI M., *Il corpo e la malattia nell'età della tecnica*, in AA. VV., *L'io e il corpo*, Milano, 1997, 165-204.

COCCO G., *Un punto sul diritto di libertà di rifiutare terapie mediche anche salva vita (con qualche considerazione penalistica)*, in *Resp. civ. e prev.*, 2009, 3, p. 488 ss.

CORNACCHIA L., *Placing care. Spunti in tema di paternalismo penale*, in *Foro it.*, V, 2009, c. 239 ss.

CUPELLI C., *Il Parlamento decide di non decidere e la Corte costituzionale risponde a sé stessa. La sentenza n. 242 del 2019 e il caso Cappato*, in *Sistema penale*, 12/2019, 33 ss.

D'ALOIA A., *Biodiritto oltre lo Stato*, in Aa. Vv.

DE FRANCESCO G., *Una sfida da raccogliere: la codificazione delle fattispecie a tutela della persona*, Esi, 2013, p. 288.

DE TURA M.E., *Il principio di autodeterminazione e la tutela della vita umana: esiste un diritto a morire?* (Osservazioni a margine dell'ordinanza del gip. di Milano, 10 luglio 2017, giud. Gargiulo, imp. Cappato), in *Osservatorio cost.*, 3/2017.

DOLCINI E., *Fecondazione assistita e diritto penale*, Giuffrè, 2008, p. 3 ss.

DONINI M., *La necessità di diritti infelici. Il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in www.penalecontemporaneo.it, 15 marzo 2017, in ptc. § 6.

DONINI M., *La necessità dei diritti infelici. Il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in *Riv. it. med. leg.*, 2/2016, 571.

EUSEBI L., *Il suicidio assistito dopo Corte cost. n. 242/2019. A prima lettura*, in *Corti supreme e salute*, 2/2019, 1 ss.

EUSEBI L., *Autodeterminazione: profili etici e biogiuridici*, in *Studi in onore di Franco Coppi*, a cura di F. Basile, D. Brunelli, S. Canestrari, Giappichelli, 2011, p. 957 ss.

FIANDACA G., *Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale*, in *Foro it.*, V, 2009, c. 227 ss.

FIANDACA G., *Considerazioni intorno a bioetica e diritto penale, tra laicità e post-secolarismo*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2007, p. 546 ss., spec. 559 ss.

FLICK G.M., *Dignità del vivere e dignità nel morire. Un (cauto) passo avanti*, 2018, p. 2306.

FORNERO G., *Laicità debole e laicità forte. Il contributo della bioetica al dibattito sulla laicità*, Milano, 2008.

FORNERO G., *Bioetica cattolica e bioetica laica*, Milano, 2005.

GALIMBERTI U., *Psiche e techne. L'uomo nell'età della tecnica*, Milano, 1999, 33.

GIUNTA F., *Diritto di morire e diritto penale. I termini di una relazione problematica*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 1/1997.

GIUSTINIANI P., *Percorsi tra bioetica e diritto. Alla ricerca di un bilanciamento*, Torino, 2010, 18 ss.

HABERMAS J., *Il futuro della natura umana. I rischi di una genetica liberale*, Torino, 2002, 26.

JONAS H., *Il principio di responsabilità. Un'etica per la civiltà tecnologica*, Torino, 2002, 24.

LIBERALI B., *L'aiuto al suicidio "a una svolta", fra le condizioni poste dalla Corte costituzionale e i tempi di reazione del legislatore?* in *Rivista AIC*, 9 dicembre 2019, 1 ss.

LICASTRO A., *Trattamenti sanitari, diritto all'autodeterminazione ed etiche di fine vita dopo l'ordinanza n. 207 del 2018 della Corte costituzionale*, in www.statoechiese.it, 14/2019, 7.

MANTOVANI F., *Caso Eluana Englaro e inquietudini giuridiche*, in *Iustitia*, 2009, 1, p. 7 ss.;

MANTOVANI F., *Diritto penale, parte speciale. Delitti contro la persona*, Padova, 1995, I, 182 ss.

MARTELLONI M. - D'ERRICO S., *Fine vita e pianificazione delle cure: una valutazione medico-legale*, in *Rivista italiana di Medicina legale*, 3/2016, 1181.

MASSA M., *Una ordinanza interlocutoria in materia di suicidio assistito. Considerazioni processuali a prima lettura*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 1° dicembre 2018.

MAZZONI C. M., *Introduzione. La bioetica ha bisogno di norme giuridiche*, in AA. VV.

MILANO G. – RICCIO M., *Storia di una morte opportuna. Il diario del medico che ha fatto la volontà di Welby*, Milano, 2008 e da WELBY M.- GIANNINI P., *L'ultimo gesto d'amore*, Napoli, 2016.

MOCCIA S., *Un infelice compromesso: il testo unificato delle proposte di legge in materia di procreazione medicalmente assistita*, in *Crit. dir.*, 1998, p. 248 Ss.

MORELLI A., *I diritti senza legge*, in www.giurcost.org, 1/2015, 1 ss.

NAPOLI D., *Il caso Cappato - Dj Fabo e le colonne d'Ercole del fine vita. Dal diritto a lasciarsi morire al diritto a morire con dignità*, in *Biolaw Journal*, 3/2017, 355 s.

ORSI L., *Un cambiamento radicale nella relazione di cura, quasi una rivoluzione (art. 1, commi 2 e 3)*, in *BioLaw Journal - Rivista di Biodiritto*, 1/2018, 25-26.

NAPPIA., *Vite strappate alla morte e rifiuto di dogmi: il proficuo dialogo tra scienza penalistica e giurisprudenza*, in *De Jure*.

- PALAZZO F., *Tendenze e prospettive nella tutela penale della persona umana*, in *La tutela penale della persona. Nuove frontiere, difficili equilibri*, a cura di L. Fioravanti, Genova 2001, p. 410.
- PARIOTTI E., *Individuo, comunità, diritti. Tra liberalismo, comunitarismo ed ermeneutica*, Torino, 1997, 31 ss.
- PARIS D., *Dal diritto al rifiuto delle cure al suicidio assistito (e oltre). Brevi osservazioni all'ordinanza n. 207/2018 della Corte costituzionale*, in *Corti Supreme e salute*, 3/2018, 5.
- PARUZZO F., *Diritto e diritti di fronte alla decisione di morire*, in *Rivista AIC*, 1/2019, 368.
- PENASA S., *“Una disposizione costituzionalmente necessaria ma un bilanciamento non costituzionalmente vincolato? Prime note alla sentenza n. 50 del 2022 della Corte costituzionale”* – Diritti comparati, 17 marzo 2022.
- PERLINGIERI G., *Profili applicativi della ragionevolezza nel diritto civile*, Esi, 2015, p. 95 ss.
- PERLINGIERI P., *Il diritto alla salute quale diritto della personalità*, in *Rass. dir. civ.*, 1982, p. 126.
- PIZZETTI F.G., *Considerazioni a margine del “caso Piludu” fra principi costituzionali e pronunce giurisprudenziali in materia di rifiuto di trattamenti sanitari salvavita*, in *Riv. Bio Diritto*, 1/2017, 219 ss.;
- PIZZETTI F.G., *Alle frontiere della vita: il testamento biologico tra valori costituzionali e promozione della persona*, Milano, 2008, 375.
- PULITANÒ D., *Paternalismo penale*, in *Studi in onore di Mario Romano*, Jovine, 2011, I, p. 489 ss.
- PULITANÒ D., *Il diritto penale di fronte al suicidio*, in *Diritto penale contemporaneo*, 7/2018, 57 ss.
- REICHELIN M., *Etica della vita. Nuovi paradigmi morali*, Milano, 2008.
- RISICATO L., *Diritto alla sicurezza e sicurezza dei diritti: un ossimoro invincibile?*, Giappichelli, 2019, p. 8 ss.
- RISICATO L., *Dal «diritto di vivere» al «diritto di morire». Riflessioni sul ruolo della laicità nell'esperienza penalistica*, Giappichelli, 2008, p. 32.
- RISICATO L., *Verso un diritto penale illiberale? La crisi di senso dell'intervento penale tra derive securitarie e paternalistiche*, ivi, p. 525 ss.
- RODOTÀ S., *Il diritto di avere diritti*, La Terza, 2012, spec. p. 191 ss., 276 ss.
- RODOTÀ S., *Il corpo “giuridificato”*, in AA. VV., *Trattato di biodiritto, Il governo del corpo*, a cura di S. Canestrari -G. Ferrando - C. M. Mazzoni- S. Rodotà -P. Zatti, Milano, 2010, 51.
- RODOTÀ S., *Perché laico*, Roma-Bari, 2009, 89, 101.

- RODOTÀ S., *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Milano, 2006, 73.
- ROMANO M., *Danno a se stessi, paternalismo legale e limiti del diritto penale, in Laicità, valori e diritto penale. The moral Limits of the Criminal Law. In ricordo di Joel Feinberg, a cura di A. Cadoppi, Giuffrè 2010, p. 143 ss.*
- ROSSI S., *Amministratore di sostegno. Un diritto mite per il fine-vita, in AA. VV., Desafios para los derechos de la persona ante el siglo XXI. Vita e Ciencia, a cura di PEREZ MIRAS A. - TERUEL LOZANO-E G.M., C. RAFFIOTTA, Navarra, 2013, 374.*
- ROSTAGNO S., *Questioni di vita e di morte, in Bioetica, 2001, 298.*
- SEMINARA S., *L'istigazione e l'aiuto al suicidio: critica alla soluzione repressiva, in AA. VV., Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia, in Rivista italiana di diritto e procedura penale, 3/1995, 721 ss.*
- SPENA A., *Esiste il paternalismo penale? Un contributo al dibattito sui principi di criminalizzazione, in Riv. it. dir. e proc pen., 2014, 3, p. 1210 ss.*
- TONDI DELLA MURA V., *Il <<caso Englaro>>, ovvero: dell'<<invincibilità>> della regola <<perfetta>>, in AA. VV., Il diritto e la vita. Un dialogo italo-spagnolo su aborto ed eutanasia, a cura di A. D'ALOIA, Napoli, 2011.*
- TORDINI CAGLI S., *Il paternalismo legislativo, ivi, 2008, p. 313 ss.*
- TRIPODINA C., *Nascere e morire tra diritto politico e diritto giurisprudenziale, in AA. VV., La tutela dei diritti fondamentali tra diritto politico e diritto giurisprudenziale: "casi difficili" alla prova, a cura di M. CAVINO-ID., Milano, 2012, 80.*
- VALLINI A., *Pianificazione delle cure, medicina palliativa. I nuovi paradigmi del "fine vita", in Rivista Italiana di Medicina Legale, 3/2016, 1139.*
- VALLINI A., *Illecito concepimento e valore del concepito. Statuto punitivo della procreazione, principi, prassi, Giappichelli, 2012, p. 22 ss.*
- VERONESI U., *Il diritto di morire, La libertà del laico di fronte alla sofferenza, a cura di L. BAZZOLI, Milano, 2005, 249.*
- VICECONTE N., *Il "vuoto colmato". La decisione sul "casu Piludu" e il diritto di rifiutare le cure, in Dir. salut., 2/2017, 10-23.*
- VIGANÒ F., *Decisioni mediche di fine vita e attivismo giudiziale, in Riv. it. dir. proc. pen., 2/2008, 1594-1631.*
- VIGANÒ F., *Esiste un "diritto a essere lasciati morire in pace"?, cit., p. 5 ss.*
- VIOLA F., *L'etica della qualità della vita: una valutazione critica, in Bioetica, 1/1996, 92.*
- VITELLI A., *Medicina, etica e diritto alla fine della vita, in Bioetica, 1999, 19-20.*
- ZAGREBELSKY G., *Società, Stato, Costituzione, Torino, 1987.*

ZATTI P., *Salute, vita, morte: diritto per principi o nuova legge?* in www.quotidianosanita.it (7 marzo 2017), 1.