



Costituzionalismo.it

Fascicolo 1 | 2021

**Il diritto di morire è un diritto
costituzionalmente tutelato?
(Considerazioni a partire
dai casi Cappato-Antoniani
e Trentini)**

di Andrea Ridolfi

EDITORIALE SCIENTIFICA

IL DIRITTO DI MORIRE È UN DIRITTO COSTITUZIONALMENTE TUTELATO? (CONSIDERAZIONI A PARTIRE DAI CASI CAPPATO-ANTONIANI E TRENTINI)

di *Andrea Ridolfi*

Dottore di Ricerca in Teoria dello Stato e Istituzioni Politiche Comparate
Università di Roma La Sapienza

SOMMARIO: 1. PREMESSA: IL DIRITTO DI MORIRE E L'ART. 580 COD. PEN.; 2. IL CASO CAPPATO-ANTONIANI; 2.1. LA QUESTIONE DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE; 2.2. L'ORD. N. 207/2018; 2.3. LA SENT. N. 242/2019; 2.4. QUALCHE OSSERVAZIONE SUL MERITO DELLE QUESTIONI; 3. L'APPLICAZIONE DELLA NUOVA SCRIMINANTE: IL CASO TRENTINI; 4. DIRITTO ALLA VITA E DIRITTO DI MORIRE; 5. I POSSIBILI FONDAMENTI DEL DIRITTO DI MORIRE; 6. A MO' DI CONCLUSIONE: RUOLO DEI GIUDICI E RUOLO DEL LEGISLATORE.

1. Premessa: il diritto di morire e l'art. 580 cod. pen.

L'ord. n. 207/2018 e la successiva sent. n. 242/2019 con cui la Corte costituzionale italiana è intervenuta sul c.d. *caso Cappato-Antoniani*, e la recente sentenza di assoluzione nei riguardi dello stesso Cappato e Wilhelmine Schett sul c.d. *caso Trentini*, sono decisioni assai interessanti perché riguardano, in primo luogo, le problematiche del suicidio assistito e del diritto di morire, argomenti che sono stati oggetto di molteplici riflessioni nell'ultimo quarto di secolo da parte di giuristi, filosofi ed anche medici¹. È bene precisare comunque che il suicidio assistito e

¹ Senza pretesa di completezza, si veda U. ADAMO, *Il diritto convenzionale in relazione al fine vita (eutanasia, suicidio medicalmente assistito e interruzione di trattamenti sanitari prodotti di una ostinazione irragionevole). Un'analisi giurisprudenziale sulla tutela delle persone vulnerabili*, in *Rivista AIC*, 2/2016; ID., *Costituzione e fine vita. Disposizioni anticipate di trattamento ed eutanasia*, Milano, 2018; K. AMARASEKARA, M. BAGARIC, *Moving from Voluntary Eutanasia to Non-Voluntary Eutanasia: Equality and Compassion*, in *Ratio Juris*, 3/2004, vol. XVII, pp. 398 ss.; S. AMATO, *Eutanasie. Il diritto di fronte alla fine della vita*, II ed., Torino, 2015; S. APA, *Scelte di fine vita: il caso Lambert*, Vicalvi, 2017; I. BELLONI, T. GRECO, L. MILAZZO (a cura di), *Pluralismo delle fonti e metamorfosi del diritto soggettivo nella storia della cultura giuridica, II. La prospettiva filosofica. Teoria dei diritti e questioni di fine vita*, Torino,

il diritto di morire sono questioni diverse dal rifiuto delle terapie medi-

2016; P. BILANCIA, *Riflessioni sulle recenti questioni in tema di dignità umana e fine vita*, in *Federalismi.it*, 5/2019; M.E. BUCALO, *La circoscritta (e puntellata) area di incostituzionalità dell'art. 580 c.p., fra self-restraint della Corte costituzionale e perdurante inerzia del legislatore*, in *BioLaw Journal*, 1/2020, pp. 99 ss.; C. CASONATO, *Introduzione al biodiritto. La bioetica nel diritto costituzionale comparato*, Trento, 2006; ID., *Fine vita: il diritto all'autodeterminazione*, ne *Il Mulino*, 4/2017, pp. 597 ss.; ID., *I limiti all'autodeterminazione individuale al termine dell'esistenza: profili critici, in Diritto pubblico comparato ed europeo*, 1/2018, pp. 3 ss.; P. CENDON, *I malati terminali e i loro diritti*, con la collaborazione di R. Bailo, F. Bilotta, P. Cecchi, Milano, 2003; F. CONSULICH, C. GENONI, *Intervento penale e decisioni di fine vita. Alla ricerca di un diritto contemporaneo*, in *Giurisprudenza Penale*, 1-bis/2019, pp. 485 ss.; R. CONTE, *Per l'eutanasia. Note minime sul diritto a decidere della vita e della salute*, in *Questione giustizia*, 1/2013, pp. 169 ss.; G. D'ALESSANDRO, O. DI GIOVINE (a cura di), *La Corte costituzionale e il fine vita. Un confronto interdisciplinare sul caso Cappato-Antoniani*, Torino, 2020; A. D'ALOIA, *Diritto di morire? La problematica dimensione costituzionale della «fine della vita»*, in *Politica del diritto*, 4/1998, pp. 601 ss.; ID., *Eutanasia (dir. cost.)*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche, Aggiornamento V*, Torino, 2012, pp. 300 ss.; ID. (a cura di), *Il diritto alla fine della vita. Principi, decisioni, casi*, Napoli, 2012; M. D'AMICO, *Scegliere di morire "degnamente" e "aiuto" al suicidio: i confini della rilevanza penale dell'art. 580 c.p. davanti alla Corte costituzionale*, in *Diritto e salute*, 4/2018, pp. 59 ss.; G. DEN HARTOG, *Two kinds of physician-assisted death*, in *Bioethics*, 9/2017, vol. XXXI, pp. 666 ss.; M. DONNINI, *La necessità di diritti infelici. Il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in *Diritto Penale Contemporaneo* (15-3-2017); G. DWORKIN, R.G. FREY, S. BOK, *Eutanasia e suicidio assistito. Pro e contro*, tr. it. a cura di P. Cavalieri, Torino, 2001; R. DWORKIN, *Il dominio della vita. Aborto, eutanasia e libertà individuale*, tr. it. a cura di S. Maffettone, Milano, 1994; G. FIANDACA, *Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale*, ne *Il Foro italiano*, 6/2009, parte V, col. 227 ss.; P. FIMIANI, *Le responsabilità penali nelle scelte di fine vita in attesa della Corte costituzionale sul caso Cappato*, in *Diritto Penale Contemporaneo* (22-5-2018); P. FLORES D'ARCAIS, *Questione di vita e di morte*, Torino, 2019; G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita. Una difesa filosofico giuridica del suicidio assistito e dell'eutanasia volontaria*, Milano, 2020; L. GAUDINO, *L'ultima libertà. Scelte di fine vita: le questioni, le opinioni, il panorama internazionale e le prospettive italiane*, Udine, 2013; ID., *Novità in tema di fine vita: Canada, Inghilterra, Francia... e Friuli-Venezia Giulia*, in *Responsabilità civile e previdenza*, 6/2015, pp. 2046 ss.; S. KAGAN, *Sul morire. Lezioni di filosofia sulla vita e sulla sua fine*, tr. it. a cura di A. Piccato, Milano, 2019; C. LALLI, *Secondo le mie forze e il mio giudizio. Chi decide sul fine vita. Morire nel mondo contemporaneo*, Milano, 2014; E. LECALDANO, *Bioetica. Le scelte morali*, Ristampa II ed., Roma-Bari, 2009, pp. 45 ss.; G. LUCIOLI, *Consenso informato, legge n. 219 del 2017 e sentenza della Corte Costituzionale n. 242 del 2019 nella prospettiva del giudice civile*, in *Giustizia insieme* (20-1-2021); S. MAFFETTONE, *Il valore della vita. Un'interpretazione filosofica pluralista*, Milano, 1998; S.S. MARTIN, *Assisted Suicide and the European Convention on Human Rights: A Critical Analysis of the Case Law*, in *Trinity College Law Review*, 2018, vol. XXI, pp. 244 ss.; A. MAS-SARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, Torino, 2020; A. McCANN, *Comparing*

che, anche salvavita: pur essendo tutti e tre espressione del principio di autodeterminazione, e pur essendo accomunati dalla denominazione di «eutanasia»², solo quest'ultimo ha un esplicito fondamento costitu-

the Law and Governance of Assisted Dying in Four European Nations, in *European Journal of Comparative Law and Governance*, 1/2015, vol. II, pp. 37 ss.; M. MORI, *Manuale di bioetica. Verso una civiltà medica secolarizzata*, Ristampa II ed., Firenze, 2018, spec. pp. 336 ss.; A. NAPPI, *Diritto penale e malattia irreversibile: dal 'dovere di vivere' al diritto di autodeterminazione*, Napoli, 2019; F. PARUZZO, *Diritto e diritti di fronte alla decisione di morire*, in *Rivista AIC*, 1/2019; T. PASQUINO, *Autodeterminazione e dignità della morte*, Padova, 2009; F. POGGI, *Ubik. L'incerto confine tra vita e morte*, in ID. (a cura di), *Diritto e bioetica. Le questioni fondamentali*, Roma, 2013, pp. 195 ss.; G. MANIACI, *Eutanasia e suicidio assistito*, ivi, pp. 163 ss.; ID., *Perché abbiamo un diritto costituzionalmente garantito all'eutanasia ed al suicidio assistito*, in *Rivista AIC*, 1/2019; D. PULITANO, *Il diritto penale di fronte al suicidio*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 7/2018, pp. 57 ss.; L. RISICATO, *Dal «diritto di vivere» al «diritto di morire»*. *Riflessioni sul ruolo della laicità nell'esperienza penalistica*, Torino, 2008; S. RODOTÀ, *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Milano, 2006, pp. 247 ss.; ID., *Il diritto di avere diritti*, Roma, 2012, pp. 276 ss.; C. SALVI, *Capitalismo e diritto civile. Itinerari giuridici dal Code civil ai Trattati europei*, Bologna, 2015, pp. 114 ss.; E. SAVARESE, *Questioni sul fine vita a vent'anni dalla Convenzione di Oviedo: consolidati principi e permanenti incertezze*, in *Diritti umani e diritto internazionale*, 2/2017, pp. 321 ss.; A. SZERLETICS, *Paternalism and Euthanasia. The Case of Diane Pretty before the European Court of Human Rights*, in *Diritto & questioni pubbliche*, 2010, vol. X, pp. 479 ss.; C. TRIPODINA, *Eutanasia, diritto, Costituzione nell'età della tecnica*, in *Diritto Pubblico*, 1/2001, pp. 113 ss.; ID., *Il diritto nell'età della tecnica. Il caso dell'eutanasia*, Napoli, 2004; ID., *Quale morte per gli "immersi in una notte senza fine"? Sulla legittimità costituzionale dell'aiuto al suicidio e sul "diritto di morire per mano d'altri"*, in *BioLaw Journal*, 3/2018, pp. 139 ss.; ID., *Diritti alla fine della vita e Costituzione*, ivi, 2/2019, pp. 405 ss.; U. VERONESI, *Il diritto di morire. La libertà del laico di fronte alla sofferenza*, a cura di L. BAZZOLI, Milano, 2005; M. ZINCANI, *Scienza giuridica e scelte di fine vita. Dal teologico al metafisico, in attesa dell'età positiva*, in *Giurisprudenza Penale Trimestrale*, 3/2020, pp. 94 ss.

² Sulle diverse tipologie di eutanasia si vedano F. D'AGOSTINO, *Bioetica nella prospettiva della filosofia del diritto*, Torino, 1996, pp. 194 ss.; P. CENDON, *I malati terminali e i loro diritti*, cit., pp. 201 ss.; K. AMARASEKARA, M. BAGARIC, *Moving from Voluntary Euthanasia to Non-Voluntary Euthanasia*, cit., pp. 401 ss.; C. TRIPODINA, *Il diritto nell'età della tecnica*, cit., pp. 17 ss.; L. RISICATO, *Dal «diritto di vivere» al «diritto di morire»*, cit., pp. 31 ss.; A. SZERLETICS, *Paternalism and Euthanasia*, cit., pp. 481; G. MANIACI, *Eutanasia e suicidio assistito*, cit., pp. 163-164; ID., *Perché abbiano un diritto costituzionalmente garantito all'eutanasia ed al suicidio assistito*, cit., pp. 6 ss.; S. AMATO, *Eutanasia*, cit., pp. 119 ss.; E. RIPEPE, *Eutanasia e diritto alla vita*, in I. BELLONI, T. GRECO, L. MILAZZO (a cura di), *Pluralismo delle fonti e metamorfosi del diritto soggettivo nella storia della cultura giuridica*, cit., pp. 135 ss.; G. DEN HARTOG, *Two kinds of physician-assisted death*, cit., pp. 666 ss.; P. FIMIANI, *Le responsabilità penali nelle scelte di fine vita in attesa della Corte costituzionale sul caso Cappato*, cit.,

zionale nell'art. 32 Cost.³, ed ha trovato, dopo un dibattito decennale, una disciplina legislativa per mezzo della l. n. 219/2017⁴, mentre più

pp. 2 ss.; M. OLIVETTI, *Diritti fondamentali*, Torino, 2018, pp. 514-515; P. BILANCIA, *Riflessioni sulle recenti questioni in tema di dignità umana e fine vita*, cit., p. 9 ss.; F. CONSULICH, C. GENONI, *Intervento penale e decisioni di fine vita*, cit., pp. 488-489; G. CRICENTI, *Il concetto di eutanasia*, in G. D'ALESSANDRO, O. DI GIOVINE (a cura di), *La Corte costituzionale e il fine vita*, cit., pp. 109 ss.; G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 539 ss.

³ Cfr. Cass. civ., sez. I, sent. 16-10-2007, n. 21748, § 6.1 dei *Motivi della decisione*. Sulla problematica del rifiuto delle cure e del testamento biologico, si vedano F.G. PIZZETTI, *Alle frontiere della vita. Il testamento biologico tra valori costituzionali e promozione della persona*, Milano, 2008; T. PASQUINO, *Autodeterminazione e dignità della morte*, cit., pp. 17ss., 67 ss., 145 ss.; G. COSMACINI, *Il testamento biologico. Idee ed esperienze per una morte giusta*, Milano, 2010; D. NERI (a cura di), *Autodeterminazione e testamento biologico. Perché l'autodeterminazione valga su tutta la vita e anche dopo*, Firenze, 2010; S. RODOTÀ, *Perché laico*, II ed., Roma-Bari, 2010, pp. 82 ss.; A. SIMONCINI, O. CARTER SNEAD, *Persone incapaci e decisioni di fine vita (con uno sguardo oltreoceano)*, in *Quaderni costituzionali*, 1/2010, pp. 7 ss.; A. D'ALOIA, *Al limite della vita: decidere sulle cure*, ivi, 2/2010, pp. 237 ss.; A. NICOLUSSI, *Al limite della vita: rifiuto e rinuncia ai trattamenti sanitari*, ivi, pp. 269 ss.; N. VICECONTE, *La sospensione delle terapie salvavita: rifiuto delle cure o eutanasia? Riflessioni su autodeterminazione e diritto alla vita nella giurisprudenza delle corti italiane*, in *Rivista AIC*, 1/2011; P. BECCHI, *La giustizia tra la vita e la morte. Welby, Englaro e il testamento biologico*, Torino, 2012; D. CARUSI, S. CASTIGNONE, G. FERRANDO (a cura di), *Rifiuto di cure e direttive anticipate. Diritto vigente e prospettive di regolamentazione. Atti del Convegno di Genova (23 maggio 2011)*, Torino, 2012; G. SALITO, *Autodeterminazione e cure mediche. Il testamento biologico*, Torino, 2012; A. RIDOLFI, *A proposito di rifiuto delle terapie mediche e di testamento biologico in Italia*, in AA.VV., *Studi in onore di Claudio Rossano*, Napoli, 2013, vol. II, pp. 769 ss.; B. VIMERCATI, *Consenso informato e incapacità. Gli strumenti di attuazione del diritto costituzionale all'autodeterminazione terapeutica*, Milano, 2014; S. AMATO, *Eutanasie*, cit., pp. 63 ss., 181 ss.; D. CARUSI, *Tentativi di legiferazione in materia di «testamento biologico». Contributo ad un dibattito da rianimare*, Torino, 2016; L. VENTURA, *Costituzione e società. Scritti sul ruolo e sull'effettività della Carta repubblicana*, Soveria Mannelli, 2016, pp. 45 ss.; S. APA, *Scelte di fine vita*, cit., spec. pp. 33 ss., 55 ss.; M. DONNINI, *La necessità di diritti infelici*, cit., pp. 10 ss.; M. MORI, *Manuale di bioetica*, cit., pp. 321 ss.; M. OLIVETTI, *Diritti fondamentali*, cit., pp. 512 ss.; L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica. Origine ed evoluzione di un valore costituzionale*, Torino, 2019; A. NAPPI, *Diritto penale e malattia irreversibile*, cit., pp. 47 ss.; C. TRIPODINA, *Diritti alla fine della vita e Costituzione*, cit., pp. 408 ss.; G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 188 ss.; A. MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, cit., pp. 21 ss.

⁴ Per un commento, rinvio a C. CUPELLI, *Libertà di autodeterminazione terapeutica e disposizioni anticipate di trattamento: i risvolti penalistici*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 12/2017, pp. 123 ss.; U. ADAMO, *Costituzione e fine vita*, cit., pp. 81

problematico è il fondamento giuridico dei primi due, stante l'esistenza di disposizioni del codice penale che puniscono rispettivamente l'omicidio del consenziente e l'istigazione e l'aiuto al suicidio (artt. 579 e 580 cod. pen.)⁵. Che queste due disposizioni abbiano generato dubbi sulla loro intrinseca ragionevolezza lo si può dedurre non solo dalle loro incertezze applicative⁶, ma anche dal fatto che già da tempo parte della dottrina aveva evidenziato le problematiche di una disposizione come l'art. 579 cod. pen., che portava a irrogare pene di estrema gravità, anche quando la morte della persona era determinata da movente altruistico, ovverosia per evitare sofferenze⁷.

ss.; P. FIMIANI, *Le responsabilità penali nelle scelte di fine vita in attesa della Corte costituzionale sul caso Cappato*, cit., pp. 5 ss.; G.M. FLICK, *Dignità nel vivere e dignità nel morire. Un (cauto) passo avanti*, in *Cassazione penale*, 7-8/2018, pp. 2302 ss.; S. PENASA, *La disciplina delle dichiarazioni anticipate di trattamento nella legge 219/2017: spunti di diritto comparato*, in *Diritto e salute*, 4/2018, pp. 224 ss.; L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica*, cit., pp. 123 ss.; F. CONSULICH, C. GENONI, *Intervento penale e decisioni di fine vita*, cit., pp. 489 ss.; A. NAPPI, *Diritto penale e malattia irreversibile*, cit., pp. 79 ss.; C. TRIPODINA, *Diritti alla fine della vita e Costituzione*, cit., pp. 409-410; M.E. BUCALO, *La circoscritta (e puntellata) area di incostituzionalità dell'art. 580 c.p.*, cit., pp. 105 ss.; G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 204 ss.; A. MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, cit., pp. 25 ss.; G. LUCIOLI, *Consenso informato, legge n. 219 del 2017 e sentenza della Corte Costituzionale n. 242 del 2019 nella prospettiva del giudice civile*, cit., pp. 2-3.

⁵ Sui problemi giuridici riguardanti gli artt. 579 e 580 cod. pen., si vedano P. CENDON, *I malati terminali e i loro diritti*, cit., pp. 230 ss.; G. CRICENTI, *Il sé e l'altro. Bioetica del diritto civile*, Roma, 2012, pp. 92 ss.; A. D'ALOIA, *Eutanasia (Dir. Cost.)*, cit., pp. 344-345; G. MANIACI, *Eutanasia e suicidio assistito*, cit., pp. 164-165; M. DONNINI, *La necessità di diritti infelici*, cit., pp. 7 ss.; P. BILANCIA, *Riflessioni sulle recenti questioni in tema di dignità umana e fine vita*, cit., pp. 7 ss.; F. CONSULICH, C. GENONI, *Intervento penale e decisioni di fine vita*, cit., pp. 486 ss.; A. NAPPI, *Diritto penale e malattia irreversibile*, cit., pp. 23 ss.; G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 254 ss.; A. MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, cit., pp. 8 ss., 33 ss.

⁶ Di incertezza applicative e di orientamenti non univoci in tema di validità del consenso espresso dalla vittima parlano U. ADAMO, *Costituzione e fine vita*, cit., pp. 174 ss.; P. CENDON, *I malati terminali e i loro diritti*, cit., pp. 231 ss.

⁷ Cfr., in proposito, F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, Parte Speciale I*, X ed. a cura di L. Conti, Milano, 1992, p. 61, che rilevava come, a causa dell'aggravante della premeditazione, e spesso anche quella dei rapporti di parentela, vi fosse un'evidente sperequazione tra le pene previste per i casi di eutanasia pietosa determinata da motivazioni di tipo altruistico, e le pene previste invece per l'infanticidio, per effetto di abbandono morale e materiale, determinato da un movente prettamente egoistico. Sulla tendenziale contrarietà dei giudici italiani a riconoscere in questi casi l'attenuante del particolare valore morale e sociale, con il risultato di comminare pene estremamente severe, si sofferma anche P. CENDON, *I malati terminali e i loro diritti*, cit., p.

In questo contesto, non c'è dubbio che le decisioni sul caso Cappato-Antoniani abbiano finito per rivoluzionare la materia del fine vita⁸, portando ad una riscrittura dell'art. 580 cod. pen., e ponendo al centro del dibattito l'annosa questione dei rapporti tra giudice costituzionale, giudici comuni e legislatore⁹. In particolare, l'ord. n.

233. Le considerazioni valgono, a maggiore ragione, se si tiene conto delle pene molto più lievi previste, per esempio, dal § 216 dello *Strafgesetzbuch*. Di illegittimità costituzionale dell'art. 579 cod. pen. parla E. RIPEPE, *Eutanasia e diritto alla vita*, cit., p. 147. Di illegittimità costituzionale parziale degli artt. 579 e 580 cod. pen. parla anche G. MANIACI, *Perché abbiamo un diritto costituzionalmente garantito all'eutanasia ed al suicidio assistito*, cit., pp. 1, 3 ss., che considera l'ord. n. 207/2018 come un primo passo nella giusta direzione, anche se insufficiente. Di diverso avviso, invece, sembra P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984, p. 60, secondo cui, pur essendovi una lacuna nell'ambito della nostra legislazione, il principio costituzionale desumibile dal combinato disposto degli artt. 2 e 32 Cost. autorizzava, a certe condizioni, l'eutanasia.

⁸ Per un commento generale sulle due decisioni, rinvio ad A. RIDOLFI, *Un nuovo tipo di doppia pronuncia: la via italiana alla Unvereinbarerklärung? (Osservazioni su C. cost., ord. n. 207/2018, e sent. n. 242/2019)*, in *Nomos*, 3/2019; C. TRIPODINA, *Diritti alla fine della vita e Costituzione*, cit., pp. 412 ss.; B. PEZZINI, *Fine vita, sanità, salute nel caso Cappato-Antoniani: la sequenza decisionale ordinanza 207/2018-sentenza 242/2019*, in *Corti supreme e salute*, 1/2020, pp. 301 ss.; L. VIOLINI, *Elementi di criticità della vicenda Cappato: una ipoteca sul futuro del "diritto di morire"?*, ivi, pp. 313 ss.; G. D'ALESSANDRO, *La Corte costituzionale e lo "strano caso" della decisione in due tempi della vicenda "Cappato-Antoniani" sull'aiuto al suicidio*, in G. D'ALESSANDRO, O. DI GIOVINE (a cura di), *La Corte costituzionale e il fine vita*, cit., pp. 129 ss.; A. D'ALOIA, *Dal rifiuto di cure al suicidio medicalmente assistito. Riflessioni sulla 'svolta' della Corte costituzionale*, ivi, pp. 145 ss.; G. FIANDACA, *Fino a che punto è condivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato?*, ivi, pp. 265 ss.; G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 693 ss.; F. PACELLA, *Dignità umana e libertà fondamentali nella prostituzione e nell'aiuto al suicidio*, in *Osservatorio AIC*, 3/2020, pp. 447 ss.; P. VERONESI, *La Corte costituzionale "affina, frena, e rilancia": dubbi e conferme nella sentenza sul "caso Cappato"*, in *BioLaw Journal*, 1/2020, pp. 5 ss.; G. SILVESTRI, *Del rendere giustizia costituzionale*, in *Questione giustizia*, 4/2020, spec. pp. 9 ss.; S. NICCOLAI, *Principi come regulae: il caso Cappato, le liti strumentali e le ragioni costituzionali della regola Nemo audiatur allegans turpitudinem suam (con una postilla sul caso Trentini), Parte I*, in *Rivista di diritti comparati*, 3/2020, pp. 1 ss., spec. p. 33 ss.; ID., *Principi come regulae: il caso Cappato, le liti strumentali e le ragioni costituzionali della regola Nemo audiatur allegans turpitudinem suam (con una postilla sul caso Trentini), Parte II*, in *Rivista di diritti comparati – Anteprima 2021*.

⁹ Per un inquadramento della questione, rinvio a A. D'ALOIA, *Eutanasia (dir. cost.)*, cit., pp. 312 ss.; R. CONTI, *I giudici e il biodiritto. Un esame concreto dei casi difficili e del ruolo del giudice di merito, della Cassazione e delle Corti europee*, Roma, 2014; A. PATRONI GRIFFI, *Le regole della bioetica tra legislatore e giudici*, Napoli, 2016; M. D'AMICO, *Corte costituzionale e discrezionalità del legislatore in materia*

207/2018¹⁰, oltre ad introdurre nel già ricco strumentario della Corte

penale, in *Rivista AIC*, 4/2016; G. SORRENTI, *Il giudice soggetto alla legge... in assenza di legge: lacune e meccanismi integrativi*, in A. APOSTOLI, M. GORLANI (a cura di), *Crisi della giustizia e (in)certezza del diritto. Atti del Convegno di Brescia, 24 novembre 2017*, Napoli, 2018, pp. 169 ss.; E. TRIA, *Rapporto tra giudici e legislatore e ruolo della Corte costituzionale*, ivi, pp. 253 ss.; E. MALFATTI, S. PANIZZA, R. ROMBOLI, *Giustizia costituzionale*, VI ed., Torino, 2018, pp. 337 ss.; R. BIN, *Il giudice*, in *BioLaw Journal*, 2/2019, pp. 187 ss.; L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica*, cit., pp. 36 ss.; S. TALINI, *Il controverso rapporto tra giurisprudenza costituzionale, scelte parlamentari e scelte di Strasburgo: considerazioni di sistema a partire dalla nuova udienza sul "caso Cappato"*, in *Costituzionalismo.it*, 2/2019, parte III, pp. 63 ss.; F. LAUS, *Il rapporto tra Corte costituzionale e legislatore, alla luce delle pronunce sul caso Cappato e sulle tutele crescenti nel Jobs Act*, in *Rivista AIC*, 2/2020, pp. 65 ss.; M. BARBERIS, *Ma il Parlamento non sarà l'ultimo posto al mondo dove fare una legge sul fine-vita?*, in G. D'ALESSANDRO, O DI GIOVINE (a cura di), *La Corte costituzionale e il fine vita*, cit., pp. 21 ss.; G. SILVESTRI, *Del rendere giustizia costituzionale*, cit., pp. 8 ss.

¹⁰ Tra i numerosissimi commenti, segnalo AA.VV., *Il Forum. Sull'ordinanza Cappato (Corte costituzionale, ord. n. 207/2018) in attesa della pronuncia che verrà*, in *Gruppo di Pisa*, 1/2019, pp. 155 ss.; M. BIGNAMI, *Il caso Cappato alla Corte costituzionale: un'ordinanza ad incostituzionalità differita*, in *QuestioneGiustizia.it*; P. BILANCIA, *Riflessioni sulle recenti questioni in tema di dignità umana e fine vita*, cit., pp. 19 ss.; F.P. BISCEGLIA, *Un possibile principio di risposta legislativa alle domande concernenti la dignità nella fase finale della vita. Spunti di riflessione sull'ordinanza n. 207/2018 e sull'estensione della "terapia del dolore" come valida alternativa al "diritto di morire"*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 3/2019, pp. 105 ss.; L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica*, cit., pp. 163 ss.; E. FURNO, *Il "caso Cappato": le aporie del diritto di morire nella ordinanza n. 207/2018 della Corte costituzionale*, in *Rivista AIC*, 2/2019, pp. 138 ss.; C. MASCIOTTA, *Innovazioni procedurali e "nuovi diritti": i chiaroscuri dell'ordinanza 207/2018 della Corte costituzionale*, in *Federalismi.it*, 6/2019; M. MASSA, *Una ordinanza interlocutoria in materia di suicidio assistito. Considerazioni processuali a prima lettura*, in *Forum di Quaderni Costituzionali - Rassegna* (1-12-2018); D. PARIS, *Dal 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, pp. 489 ss.; M. PICCHI, «Leale e dialettica collaborazione» fra Corte costituzionale e Parlamento: a proposito della recente ordinanza n. 207/2018 di monito al legislatore e contestuale rinvio della trattazione delle questioni di legittimità costituzionale, in *Osservatorio sulle fonti*, 3/2018; S. PRISCO, *Il caso Cappato tra Parlamento, Corte costituzionale e dibattito pubblico. Un breve appunto per una discussione da avviare*, in *BioLaw Journal*, 3/2018, pp. 153 ss.; G. RAZZANO, *La Corte costituzionale sul caso Cappato: può un'ordinanza chiedere al Parlamento di legalizzare il suicidio assistito?*, in *Diritti fondamentali.it*, 1/2019; ID., *Sulla relazione fra l'ordinanza n. 207/2018 della Corte costituzionale e il Parlamento*, in *Diritti fondamentali.it*, 2/2019; G. REPETTO, *Interventi additivi della Corte costituzionale e ragionevolezza delle scelte legislative in un'ordinanza anticipatrice di incostituzionalità*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 6/2018, pp. 2487 ss.; A. RUGGERI, *Venuto alla luce alla Consulta l'ircocervo costituzionale (a margine della ordinanza n. 207 del 2018 sul caso Cappato)*,

costituzionale italiana un nuovo tipo di decisione, si inserisce a pieno titolo in quel peculiare fenomeno chiamato «*dialogo tra corti*», attraverso citazioni e rinvii non solo alla giurisprudenza sovranazionale, ma anche a quella straniera¹¹. Quanto alla sent. n. 242/2019¹², i profili

in *Consulta Online*, III/2018, pp. 571 ss.; ID., *Fraindendimenti concettuali e utilizzo improprio delle tecniche decisorie nel corso di una spinosa, inquietante e ad oggi non conclusa vicenda (a margine di Corte cost. ord. n. 207 del 2018)*, in *Consulta Online*, I/2019, pp. 92 ss.; M. RUOTOLO, *L'evoluzione delle tecniche decisorie della Corte costituzionale nel giudizio in via incidentale. Per un inquadramento dell'ord. n. 207 del 2018 in un nuovo contesto giurisprudenziale*, in *Rivista AIC*, 2/2019; C. SALAZAR, «*Morire, sì, non essere aggrediti dalla morte*». Considerazioni sull'ord. n. 207/2018 della Corte costituzionale, *Quaderni costituzionali*, 3/2019, pp. 567 ss.; G. SERGES, *E se il caso Cappato fosse risolto con un accoglimento interpretativo transitorio? Prime riflessioni interlocutorie sulla possibile delimitazione degli effetti temporali delle pronunce interpretative della Corte costituzionale*, in *Costituzionalismo.it*, 2/2019, parte III, pp. 27 ss.; A. MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, cit., pp. 45 ss.; F. PACELLA, *Dignità umana e libertà fondamentali nella prostituzione e nell'aiuto al suicidio*, cit., pp. 466 ss.; M. ZINCANI, *Scienza giuridica e scelte di fine vita*, cit., pp. 96-97.

¹¹ Si vedano M. BARBERIS, *Ma il Parlamento non sarà l'ultimo posto al mondo dove fare una legge sul fine-vita?*, cit., pp. 30 ss.; F. LAUS, *Il rapporto tra Corte costituzionale e legislatore*, cit., pp. 74 ss.; AA.VV., *Il Forum. Sull'ordinanza Cappato*, cit., pp. 232 ss.; D. DE LUNGO, *Comparazione e legittimazione. Considerazioni sull'uso dell'argomento comparatistico nella giurisprudenza costituzionale recente, a partire dal caso Cappato*, in *Federalismi.it*, 17/2019. In generale, sul dialogo tra corti, sia consentito il rinvio a S.P. PANUNZIO, *I diritti fondamentali e le Corti in Europa*, in ID. (a cura di), *I diritti fondamentali e le Corti in Europa*, Napoli, 2005, pp. 3 ss.; P. RIDOLA, *Diritto comparato e diritto costituzionale europeo*, Torino, 2010, pp. 187 ss., 240 ss., 273 ss.; ID., *Esperienza, Costituzioni, Storia. Pagine di storia costituzionale*, Napoli, 2019, pp. 61 ss.; A. RIDOLFI, *Giurisdizione costituzionale, corti sovranazionali, giudici comuni: considerazioni a proposito del dialogo tra corti*, in *Rivista AIC*, 3/2016; M.T. STILE, *I rinnovati rapporti tra Corte costituzionale e Corti europee. Vuoto legislativo e giudice legiferante*, Vicalvi, 2018.

¹² Per quanto riguarda i commenti, si vedano F. BERTOLINI, *Valore della libertà, valore della vita, diritto di rinunciare alle cure, diritto di morire*, in *Rivista AIC*, 4/2019, pp. 314 ss.; M. D'AMICO, *Il "fine vita" davanti la Corte costituzionale fra profili processuali, principi penali e dilemmi etici (Considerazioni a margine della sent. n. 242 del 2019)*, *Osservatorio AIC*, 1/2020, pp. 286 ss.; E. FURNO, *Il "caso Cappato" ovvero dell'attivismo giudiziale*, ivi, pp. 303 ss.; C. CUPELLI, *Il Parlamento decide di non decidere e la Corte costituzionale risponde a sé stessa*, in *Sistema Penale*, 12/2019, pp. 33 ss.; A. NICOLUSSI, *Lo sconfinamento della Corte costituzionale: dal caso limite della rinuncia a trattamento salva-vita alla eccezionale non punibilità del suicidio medicalmente assistito*, in *Corti supreme e salute*, 2/2019, pp. 201 ss.; C. TRIPODINA, *La "circoscritta area" di non punibilità dell'aiuto al suicidio. Cronaca e commento di una sentenza annunciata*, ivi, pp. 217 ss.; A. RUGGERI, *Rimosso senza indugio il limite della discrezionalità del legislatore, la Consulta dà alla luce la preannunciata regola-*

di interesse derivano dal fatto che essa che non solo è la conseguenza logica della prima decisione, ma è anche una delle sentenze più manipolative che siano mai state adottate. Né minore interesse suscita, infine, la decisione della Corte di Assise di Massa sul caso Trentini, perché costituisce il primo caso di applicazione della scriminante creata dalla Corte costituzionale, e, come si avrà modo di vedere, apre ulteriori sviluppi in ordine alla ridefinizione della nozione di trattamento di sostegno vitale.

Tutti e tre i casi in questione hanno quindi ad oggetto l'art. 580 cod. pen., ovvero sia una delle disposizioni più ideologicamente caratterizzate del Codice Rocco, che punisce sia l'istigazione che l'aiuto al suicidio¹³, in quanto espressione del principio dell'indisponibilità della vita da parte del singolo soggetto¹⁴. Si può discutere se quello fascista sia un

zione del suicidio assistito (a prima lettura di Corte cost. n. 242 del 2019), in *Giustizia insieme* (27-11-2019); A. MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, cit., pp. 51 ss.; C. MASIOTTA, *La Corte costituzionale riconosce il diritto, preannunciato, a morire rapidamente e con dignità con una tecnica decisoria dalle dirompenti implicazioni*, in *Consulta Online*, 1/2020, pp. 64 ss.; F. POLITI, *La sentenza 242 del 2019 ovvero della rarefazione del parametro costituzionale e della fine delle "rime obbligate"? Un giudizio di ragionevolezza in una questione di costituzionalità eticamente (molto) sensibile*, in *Diritti fondamentali.it*, 1/2020, pp. 639 ss.; G. RAZZANO, *Nessun diritto di assistenza al suicidio e priorità per le cure palliative, ma la Corte costituzionale crea una deroga all'inviolabilità della vita e chiama «terapia» l'aiuto al suicidio*, ivi, pp. 618 ss.; M. ZINCANI, *Scienza giuridica e scelte di fine vita*, cit., pp. 97-98; G. LUCIOLI, *Consenso informato, legge n. 219 del 2017 e sentenza della Corte Costituzionale n. 242 del 2019 nella prospettiva del giudice civile*, cit., pp. 4 ss.

¹³ Sull'art. 580 cod. pen., oltre alla bibliografia precedentemente citata, si vedano C. SALTELLI, E.R. DI FALCO, *Commento teorico-pratico del nuovo codice penale*, vol. II, parte II, Torino, 1931, pp. 906 ss.; F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, cit., pp. 62 ss.; R.E. OMODEI, *L'istigazione e aiuto al suicidio tra utilitarismo e paternalismo: una visione costituzionalmente orientata dell'art. 580 c.p.*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 10/2017, pp. 143 ss.; M. D'AMICO, *Scegliere di morire "degnamente" e "aiuto" al suicidio*, cit., pp. 62 ss.; D. PULITANÒ, *Il diritto penale di fronte al suicidio*, cit., pp. 66 ss.; E. DE MARCHI, *L'ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale dell'art. 580 c.p. nel processo a Marco Cappato: motivazioni e possibili scenari*, in *Giurisprudenza Penale*, 6/2018, spec. p. 17 ss.

¹⁴ Sugli artt. 579 e 580 cod. pen. come espressione del principio della indisponibilità ed irrinunciabilità della esistenza umana, con una contestuale soggezione dell'individuo allo Stato, insiste L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica*, cit., p. 7. Di una impostazione schiettamente paternalistica a proposito degli artt. 579 e 580 cod. pen. parla A. NAPPI, *Diritto penale e malattia irreversibile*, cit., p. 23. Sulla ideologia statalista alla base del Codice Rocco, si veda anche G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 284 ss.

codice penale totalitario, o se, invece, pur se in un contesto fortemente autoritario, mantenga un legame con i codici dell'Italia liberale¹⁵, ma è un dato di fatto che l'art. 580 cod. pen. si inseriva in un tessuto normativo – basti pensare, per esempio, alle disposizioni legislative sulla razza, o, per altro verso, ad una disposizione come l'art. 5 cod. civ. –, in cui la salvaguardia della salute individuale era ritenuta funzionale al perseguimento dell'interesse pubblico di preservare la forza politica e militare della Nazione¹⁶.

È interessante notare che una disposizione simile all'art 580 cod. pen. era presente anche nel Codice Zanardelli (art. 370), che puniva con la reclusione da tre a nove anni chi istigava al suicidio o prestava aiuto al suicida¹⁷. Tuttavia, fin dai primi commenti al nuovo codice penale, era stato rilevato che tra le più importanti novità introdotte dal Codice Rocco c'era la circostanza che erano puniti anche l'aiuto o l'istigazione al suicidio a cui non fosse seguito l'evento fatale, ma solo una lesione grave o gravissima, e questa nuova formulazione fosse dovuta proprio agli scopi politici sottesi al nuovo codice penale¹⁸. Di conseguenza, anche la punizione dell'assistenza al suicidio va inquadrata

¹⁵ Sulle problematiche riguardanti l'inquadramento del Codice Rocco ed il suo rapporto con il Codice Zanardelli, rinvio ad A. RIDOLFI, *I reati di opinione tra Stato liberale e fascismo*, in *Historia et ius*, 8/2015, spec. pp. 4 ss.

¹⁶ In questo senso, si veda L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica*, cit., p. 5. Si veda anche C. SALAZAR, «Morire, sì, non essere aggrediti dalla morte», cit., p. 575, secondo la quale non c'è dubbio che l'ispirazione originaria dell'art. 580 cod. pen. risponda alla visione sottesa dal Codice Rocco e dallo stesso art. 5 cod. civ., secondo la quale la vita era protetta in quanto interesse sociale proiettato utilitaristicamente in una dimensione metaindividuale e collettiva.

¹⁷ Si veda V. MARCHETTI, *Compendio di diritto penale*, Firenze s.d. (probabilmente 1902), pp. 267-268, secondo il quale la punizione di coloro che prestavano in qualche modo ausilio al suicida non andava intesa come punizione di complici di un reato, non essendo considerato tale il suicidio, ma come autori di un delitto *sui generis*. In questa ottica, l'istigazione veniva considerata come una sorta di correatità morale, ai sensi dell'art. 63 cod. pen. Zanardelli, mentre l'aiuto al suicidio era considerato come una sorta di fatti di complicità, ai sensi dell'art. 64 cod. pen. Zanardelli.

¹⁸ Così nuovamente C. SALTELLI, E.R. DI FALCO, *Commento teorico-pratico del nuovo codice penale*, cit., p. 908. Sul fatto che il nuovo codice penale punisse l'istigazione o l'aiuto al suicidio anche quando ne derivi non la morte, ma anche solo una lesione personale grave o gravissima, si veda MINISTERO DELLA GIUSTIZIA E DEGLI AFFARI DI CULTO, *Lavori preparatori del codice penale e del codice di procedura penale, Volume V. Progetto definitivo di un nuovo codice penale con la relazione del Guardasigilli Alfredo Rocco, Parte II. Relazione sui Libri II e III del Progetto*, Roma, 1929, pp. 376-377; F. ANTOLOSEI, *Manuale di diritto penale*, cit., p. 63.

alla luce di un codice ispirato a logiche autoritarie: il fatto di parificare condotte diverse, sia in ordine all'elemento soggettivo che in ordine a quello oggettivo, non sarebbe altro che la mera conseguenza di questa ideologia¹⁹.

2. Il caso Cappato-Antoniani

2.1. La questione di legittimità costituzionale

Il caso Cappato-Antoniani trae origine dal processo a carico dell'ex-parlamentare europeo, Marco Cappato, imputato per il reato di aiuto al suicidio per avere accompagnato in Svizzera, presso una clinica in cui si praticava il suicidio assistito²⁰, Fabiano Antoniani (detto DJ Fabo), che, a seguito di un incidente stradale nel 2014, era rimasto

¹⁹ Si veda M. D'AMICO, *Scegliere di morire "degnamente" e "aiuto" al suicidio*, cit., p. 63, secondo cui quella prevista dall'art. 580 cod. pen. è una fattispecie che punisce una serie articolata ed eterogenea di comportamenti che si collocano in un rapporto di funzionalità rispetto ad un gesto, quello dell'aspirante suicida.

²⁰ In Svizzera è possibile accedere al suicidio assistito perché il codice penale svizzero (art. 115) punisce l'istigazione o l'aiuto al suicidio solo quando siano determinati da motivi egoistici, mentre continua a considerare reato (art. 114) l'omicidio del consenziente. Si vedano, in proposito, A. NAPPI, *Diritto penale e malattia irreversibile*, cit., pp. 107-108; F. CONSULICH, C. GENONI, *Intervento penale e decisioni di fine vita*, cit., pp. 492-493; G. DEN HARTOG, *Two kinds of physician-assisted death*, cit., p. 671; M. DONNINI, *La necessità di diritti infelici*, cit., pp. 19-20; S.A. HURST, A. MAURON, *Assisted Suicide in Switzerland: Clarifying Liberties and Claims*, in *Bioethics*, 3/2017, vol. XXXI, pp. 199 ss.; A. McCANN, *Comparing the Law and Governance of Assisted Dying in Four European Nations*, cit., pp. 49 ss., 55 ss., 67 ss., 85 ss.; R. ANDORNO, *Nonphysician-Assisted Suicide in Switzerland*, in *Cambridge Quarterly of Healthcare Ethics*, 3/2013, vol. XXII, pp. 246 ss.; A. BONDOLFI, *Alcune considerazioni etico-giuridiche sugli ultimi sviluppi del dibattito svizzero sulle pratiche "estreme" di fine vita*, in *Interazioni*, 2/2013, pp. 30 ss.; E. CRIVELLI, *Gross c. Svizzera: la Corte di Strasburgo chiede alla Svizzera nuove e più precise norme in tema di suicidio assistito*, in *Osservatorio AIC*, 0/2013, p. 2; L. GAUDINO, *L'ultima libertà*, cit., p. 281; A. D'ALOIA, *Eutanasia (Dir. Cost.)*, cit., p. 342; A. DI CARLO, *La scelta di non legiferare in materia di eutanasia: il caso della Svizzera*, in A. D'ALOIA (a cura di), *Il diritto alla fine della vita*, cit., pp. 625 ss.; M. VANNOTTI, C. ODIER, *Il suicidio nell'anziano malato. Dilemmi etici*, in *Terapia familiare*, 94/2010, pp. 203 ss.; F.G. PIZZETTI, *Alle frontiere della vita*, cit., p. 549; C. CASONATO, *Introduzione al biodiritto*, cit., p. 162; U. VERONESI, *Il diritto di morire*, cit., pp. 83-84; P. CENDON, *I malati terminali e I loro diritti*, cit., pp. 229-230.

in una condizione terrificante, ai limiti dell'umano²¹. L'irreversibilità di tale condizione aveva portato DJ Fabo a scegliere di porre fine alla sua esistenza. Il viaggio da Milano alla clinica svizzera si era svolto su un'autovettura guidata da Cappato, che, appena tornato in Italia, si era autodenunciato. A seguito di ciò, era stato aperto un fascicolo di indagine, al termine della quale la Procura aveva chiesto l'archiviazione (2 maggio 2017)²², ma il g.i.p. aveva respinto la richiesta, formulando, ai sensi dell'art. 409 cod. proc. pen., una imputazione coatta per il reato di istigazione o aiuto al suicidio²³. Il 14 febbraio 2018, infine, la prima sezione della Corte di Assise di Milano adottava un'ordinanza con cui sospendeva il processo e rimetteva la questione di legittimità costituzionale dell'art. 580 cod. pen. alla Corte costituzionale²⁴.

²¹ L'incidente aveva reso DJ Fabo tetraplegico, affetto da cecità bilaterale corticale, non autonomo nella respirazione (doveva essere aiutato in maniera non continuativa da un respiratore e da periodiche asportazioni di muco), nella alimentazione (veniva nutrito in via intraparietale), e nella evacuazione, e, per di più, affetto da spasmi che provocavano sofferenze tali da potere essere lenite in parte solo tramite sedazione profonda (cfr. C. cost., ord. n. 207/2018, § 1 del *Ritenuto in fatto*). La vicenda è molto simile a quella che aveva avuto per protagonista Vincent Humbert, rimasto, a causa di un incidente automobilistico nel settembre 2000, tetraplegico, cieco e muto, e che venne aiutato a morire dalla madre nel settembre 2003. Per una ricostruzione di quest'ultima vicenda, si vedano U. VERONESI, *Il diritto di morire*, cit., pp. 84 ss.; L. GAUDINO, *L'ultima libertà*, cit., p. 268, nota 170; A. MCCANN, *Comparing the Law and Governance of Assisted Dying in Four European Nations*, cit., p. 66; P. FLORES D'ARCAIS, *Questione di vita e di morte*, cit., pp. 38 ss.

²² La richiesta di archiviazione è scaricabile da *DirittoPenaleContemporaneo.it*. Per un commento, si vedano P. BERNARDONI, *Tra aiuto al suicidio e diritto ad una morte dignitosa: la procura di Milano chiede l'archiviazione per Marco Cappato*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 5/2017, pp. 381 ss.; M.E. DE TURA, *Il principio di autodeterminazione e la tutela della vita umana: esiste un diritto di morire? (Osservazioni a margine del g.i.p. di Milano, 10 luglio 2017, giud. Gargiulo, imp. Cappato)*, in *Osservatorio AIC*, 3/2017; R.E. OMODEI, *L'istigazione e aiuto al suicidio tra utilitarismo e paternalismo*, cit., pp. 146 ss.; M. D'AMICO, *Scegliere di morire "degnamente" e "aiuto" al suicidio*, cit., pp. 64-65; P. CHIASSONI, *Suicidio terapeutico e diritto penale. Un esercizio di analisi argomentativa*, in *Diritto & questioni pubbliche*, 1/2018, vol. XVIII, pp. 403 ss.; A. NAPPI, *Diritto penale e malattia irreversibile*, cit., pp. 59 ss.; G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 685 ss.; A. MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, cit., p. 40; S. NICCOLAI, *Principi come regulae*, II, cit., pp. 6 ss.

²³ Si veda M. D'AMICO, *Scegliere di morire "degnamente" e "aiuto" al suicidio*, cit., pp. 66-67.

²⁴ Reg. ord. n. 43/2018, pubblicata in G.U. 14-3-2018, n. 11. Il testo della ordinanza della Corte di Assise di Milano è scaricabile da *DirittoPenaleContemporaneo.it*.

La Corte di Assise dubitava, infatti, della legittimità costituzionale di tale articolo sotto due diversi profili. In primo luogo, essa riteneva che la disposizione fosse in contrasto con gli artt. 2, 13 e 117 Cost., in relazione agli artt. 2 e 8 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, nella parte in cui incrimina le condotte di aiuto al suicidio in alternativa a quelle di istigazione, a prescindere dal loro contributo alla determinazione o al rafforzamento del proposito di suicidio²⁵. In secondo luogo, veniva ritenuto in contrasto con gli artt. 2 – nell'ordinanza si parlava di art. 3 Cost., ma è evidente che si faceva riferimento all'art. 2, e la stessa Corte costituzionale si è limitata a correggere il refuso²⁶ –, 13, 25 e 27 Cost. il fatto che le condotte di agevolazione

Per un commento, si vedano G. SORRENTI, *Il giudice soggetto alla legge... in assenza di legge*, cit., pp. 208 ss.; AA.VV., *Seminario preventivo: il "caso Cappato" davanti alla Corte costituzionale (Università di Bologna, 12 ottobre 2018)*, a cura di A. MORRONE, in *Forum di Quaderni costituzionali – Rassegna*; U. ADAMO, *Costituzione e fine vita*, cit., pp. 177 ss. (nota 14); R. BARTOLI, *Ragionevolezza ed offensività nel sindacato di costituzionalità dell'aiuto al suicidio*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 10/2018, pp. 97 ss.; M. D'AMICO, *Scegliere di morire "degnamente" e "aiuto" al suicidio*, cit., pp. 67 ss.; E. DE MARCHI, *L'ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale dell'art. 580 c.p. nel processo a Marco Cappato*, cit., pp. 1 ss.; M. FORCONI, *La Corte d'Assise di Milano nel caso Cappato: sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 580 c.p.*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2/2018, pp. 182 ss.; D. PULITANÒ, *Il diritto penale di fronte al suicidio*, cit., pp. 70 ss.; C. TRIPODINA, *Quale morte per gli "immersi in una notte senza fine"?*, cit., pp. 140 ss.; M. PICCHI, *«Leale e dialettica collaborazione» fra Corte costituzionale e Parlamento*, cit., pp. 4 ss.; E. FURNO, *Il "caso Cappato"*, cit., pp. 139 ss.; S. PRISCO, *Il caso Cappato tra Parlamento, Corte costituzionale e dibattito pubblico*, cit., pp. 166 ss.; C. CUPELLI, *Il Parlamento decide di non decidere e la Corte costituzionale risponde a sé stessa*, cit., p. 36; P. GUERCIA, *Aiuto al suicidio: la Consulta al bivio tra istanze costituzionali di auto responsabilità e persistenti incrostazioni "paternalistiche"*, in *Giurisprudenza Penale*, 1-bis/2019, pp. 543 ss.; P. BILANCIA, *Riflessioni sulle recenti questioni in tema di dignità umana e fine vita*, cit., pp. 17-18; L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica*, cit., pp. 154 ss.; G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 688 ss.; F. LAUS, *Il rapporto tra Corte costituzionale e legislatore*, cit., pp. 67-68; C. MASCIOTTA, *La Corte costituzionale riconosce il diritto*, cit., pp. 65-66; A. MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, cit., pp. 41 ss.; F. PACELLA, *Dignità umana e libertà fondamentali nella prostituzione e nell'aiuto al suicidio*, cit., pp. 462 ss.; M. ZINCANI, *Scienza giuridica e scelte di fine vita*, cit., p. 96; S. NICCOLAI, *Principi come regulae*, II, cit., p. 11 ss.

²⁵ C. Cost, ord. n. 207/2018, § 1, lett. a), del *Ritenuto in fatto*. Si veda anche Corte Assise Milano, sez. I, ord. 14-2-2018, p. 18.

²⁶ Sulle molteplici correzioni apportate all'ordinanza del giudice *a quo* da parte della Corte costituzionale, si vedano S. PRISCO, *Il caso Cappato tra Parlamento, Corte costituzionale e dibattito pubblico*, cit., p. 155-156 (che non esita a parlare di *vocazione*

all'esecuzione del suicidio che non incidevano sul proposito del suicida fossero assoggettate alla stessa pena prevista per le ben più gravi condotte di istigazione²⁷.

La rilevanza della questione veniva giustificata in base al fatto che il diritto vivente non consentiva una interpretazione differente da quella che vedeva nel suicidio un fatto riprovevole e nella *ratio* della norma la tutela del bene supremo della vita²⁸. La Corte di Assise rilevava che, nella visione propria del regime fascista, il suicidio fosse un atto intriso da elementi di disvalore, in quanto contrario al principio di sacralità ed indisponibilità della vita in correlazione agli obblighi sociali dell'individuo²⁹. A suo avviso, tuttavia, la disposizione avrebbe dovuto essere riletta alla luce della Costituzione, e, in particolare, del principio personalistico – che pone l'uomo e non lo Stato al centro della vita sociale – e di quello affermato dall'art. 13 Cost. – la inviolabilità della libertà personale –, principi rispetto ai quali la vita non avrebbe potuto essere concepita in funzione di un fine eteronomo rispetto al suo titolare³⁰.

A suffragio della esistenza di un diritto di un individuo a decidere sulla propria vita, quand'anche da ciò potesse derivare la sua morte, la Corte di Assise richiamava la giurisprudenza italiana sul caso Welby e sul caso Englaro³¹, la giurisprudenza della Corte di Strasburgo in

pedagogica della stessa); C. SALAZAR, «Morire, sì, non essere aggrediti dalla morte», cit., pp. 568 ss.; M. D'AMICO, *Il "fine vita" davanti alla Corte costituzionale fra profili processuali, principi penali e dilemmi etici*, cit., p. 289 (che parla di una riscrittura integrale dell'ordinanza di remissione); F. POLITI, *La sentenza 242 del 2019 ovvero della rarefazione del parametro costituzionale e della fine delle "rime obbligate"?*, cit., pp. 666 ss. (che sottolinea le numerose deroghe alla giurisprudenza costituzionale sull'ammissibilità del *petitum*); L. VIOLINI, *Elementi di criticità della vicenda Cappato*, cit., p. 313 (che evidenzia il ruolo della Corte costituzionale nel recupero dell'art. 32 Cost., che giocava un ruolo secondario nell'ordinanza della Corte di Assise). Sul potere della Corte costituzionale, per mezzo della interpretazione dell'ordinanza del giudice *a quo*, di correggere l'eventuale inesattezza o di integrare incompletezze nella indicazione delle disposizioni costituzionali che si assumono violate, si veda A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale*, IV ed., Milano, 2004, pp. 179-180; ID., *Corso di giustizia costituzionale plurale*, Milano, 2012, p. 194.

²⁷ C. Cost, ord. n. 207/2018, § 1, lett. *b*), del *Ritenuto in fatto*. Si veda anche Corte Assise Milano, sez. I, ord. 14-2-2018, p. 17-18.

²⁸ Corte Assise Milano, sez. I, ord. 14-2-2018, p. 5.

²⁹ Corte Assise Milano, sez. I, ord. 14-2-2018, p. 7-8.

³⁰ Corte Assise Milano, sez. I, ord. 14-2-2018, p. 8.

³¹ Corte Assise Milano, sez. I, ord. 14-2-2018, p. 9-10.

materia di fine vita³², nonché la l. n. 219/2017 in materia di testamento biologico³³. Secondo la Corte di Assise, alla luce dei principi costituzionali e sovranazionali, si poteva dedurre che erano sanzionabili solo le condotte che alteravano in qualche modo la volontà del suicida, e non quelle che si limitavano a prestare aiuto, ma senza interferire in alcun modo con la sua volontà, in quanto la condotta dell'agente agevolatore si poneva solamente come strumento per la realizzazione di quanto deciso da un altro soggetto che esercitava una sua libertà³⁴.

2.2. L'ord. n. 207/2018

Per quanto riguarda la decisione della Corte costituzionale, essa prende le mosse dalla constatazione che le due questioni di legittimità costituzionale sollevate dal giudice *a quo* siano subordinate tra loro³⁵. Fatta questa premessa, la Corte passa poi ad occuparsi delle eccezioni di inammissibilità formulate dall'Avvocatura dello Stato. Secondo l'organo di giustizia costituzionale, il fatto che il giudice *a quo* abbia escluso che il comportamento dell'imputato sia valso a rafforzare il proposito di suicidio della vittima non rende le questioni irrilevanti³⁶. In secondo luogo, la Corte esclude anche che il giudice *a quo* non abbia esperito il canonico tentativo di interpretazione conforme, in quanto il tenore letterale della disposizione non lo consente³⁷. Né incide sull'ammissibilità delle questioni il fatto che il presupposto ermeneutico sui cui poggiano si fondi su una pronuncia di una sezione semplice della Cassazione³⁸, in quanto, contrariamente a quanto ritiene il giu-

³² Corte Assise Milano, sez. I, ord. 14-2-2018, p. 10 ss.

³³ Corte Assise Milano, sez. I, ord. 14-2-2018, p. 14-15.

³⁴ Corte Assise Milano, sez. I, ord. 14-2-2018, p. 15-16.

³⁵ C. cost., ord. n. 207/2018, § 1 del *Considerato in diritto*. La Corte rileva, infatti, che le censure relative alla misura della pena hanno un senso solo in quanto le condotte avute di mira rimangano penalmente rilevanti, il che, a sua volta, presuppone il mancato accoglimento delle questioni intese a ridefinire i confini applicativi della fattispecie criminosa. Sull'ammissibilità di questioni sollevate in via subordinata, si veda anche A. CERRI, *Corso di giustizia costituzionale plurale*, cit., p. 207 ss.; ID., *Corso di giustizia costituzionale*, cit., p. 192 ss.

³⁶ C. cost., ord. n. 207/2018, § 2 del *Considerato in diritto*.

³⁷ C. cost., ord. n. 207/2018, § 2 del *Considerato in diritto*. La Corte cita a suffragio della propria ricostruzione C. cost., sent. nn. 83 e 268 del 2017; 36 e 241 del 2016; 219/2008.

³⁸ Per la precisione, Cass. pen., sez. I. sent. 6 febbraio-12 marzo 1998, n. 3147.

dice *a quo*, essa è inidonea a formare diritto vivente³⁹. In terzo luogo, infine, la Corte nega che la richiesta da giudice *a quo* sia una decisione manipolativa in materia rimessa alla discrezionalità del legislatore in assenza di una soluzione costituzionalmente obbligata, in quanto il giudice *a quo* si limiterebbe a chiedere una pronuncia a carattere meramente ablativo, ovvero sia la cancellazione dell'agevolazione al suicidio che non abbia inciso sulla volontà della vittima⁴⁰.

La Corte costituzionale, tuttavia, non accoglie la ricostruzione proposta dalla Corte di Assise⁴¹, secondo cui la giurisprudenza della Corte di Strasburgo avrebbe riconosciuto un diritto di ciascun individuo di decidere con quali mezzi e a che punto terminare la propria vita⁴². Secondo la Corte costituzionale, infatti, dall'art. 2 Cost., così

³⁹ C. cost., ord. n. 207/2018, § 2 del *Considerato in diritto*. La Corte cita suffragio della propria tesi C. cost., dec. nn. 223/2013, 258/2012 e 139/2011. Sottolinea questo aspetto F. LAUS, *Il rapporto tra Corte costituzionale e legislatore*, cit., p. 70. Sulle problematiche riguardanti diritto vivente ed interpretazione adeguatrice, inoltre, sia consentito il rinvio ad A. RIDOLFI, *Giurisdizione costituzionale, corti sovranazionali, giudici comuni*, cit., pp. 28 ss.

⁴⁰ C. cost. ord. n. 207/2018, § 3 del *Considerato in diritto*.

⁴¹ C. cost., ord. n. 207/2018, § 4 del *Considerato in diritto*. Di vero e proprio rigetto della tesi ricostruttiva della Corte di Assise parla C. TRIPODINA, *La "circoscritta area" di non punibilità dell'aiuto al suicidio*, cit., p. 220. Di rigetto parlano anche C. SALAZAR, «Morire, sì, non essere aggrediti dalla morte», cit., pp. 571 ss.; D. PARIS, *Dal rifiuto delle cure al suicidio assistito*, cit., p. 492. Sulla reiezione da parte della Corte costituzionale della ricostruzione giuridica della Corte di Assise, si sofferma anche E. FURNO, *Il "caso Cappato"*, cit., p. 142.

⁴² C. cost., ord. n. 207/2018, § 1 del *Ritenuto in fatto*. Sulla giurisprudenza della Corte di Strasburgo sul fine vita, si vedano G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 616 ss.; A. MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, cit., pp. 119 ss.; L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica*, cit., pp. 149 ss.; A. NAPPI, *Diritto penale e malattia irreversibile*, cit., pp. 53-54, 62 ss., 68 ss.; L. POLI, *L'ultimo diritto. Esitazioni, contraddizioni, ma anche aperture nella giurisprudenza della Corte EDU in materia di fine vita*, in *Giurisprudenza Penale*, 1-bis/2019, pp. 441 ss.; P. ANNICCHINO, *La religione in giudizio. Tra Corte Suprema degli Stati Uniti e Corte Europea dei diritti dell'uomo*, Bologna, 2018, pp. 175 ss.; S.S. MARTIN, *Assisted Suicide and the European Convention on Human Rights*, cit., pp. 253 ss.; R. BARTOLI, *Ragionevolezza ed offensività nel sindacato di costituzionalità dell'aiuto al suicidio*, cit., pp. 104 ss.; U. ADAMO, *Costituzione e fine vita*, cit., pp. 135 ss.; ID., *Il fine vita nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, in *La cittadinanza europea*, 2/2018, pp. 177 ss.; ID., *Il diritto convenzionale in relazione al fine vita*, cit., pp. 7 ss.; E. SAVARESE, *Questioni sul fine vita a vent'anni dalla Convenzione di Oviedo*, cit., pp. 332 ss.; S. AMATO, *Eutanasie*, cit., pp. 140-141, 168 ss.; N. MARCHEI, *La Corte europea dei diritti dell'uomo e il diritto di morire*, in

come dall'art. 2 C.E.D.U.⁴³, discende il dovere dello Stato di tutelare la vita di ogni singolo individuo, non quello di riconoscere la possibilità di ottenere dallo Stato o da terze persone un aiuto a morire⁴⁴.

Quaderni di diritto e politica ecclesiastica, 1/2015, pp. 85 ss.; R. CONTE, *Per l'eutanasia*, cit., pp. 181 ss.; R. CONTI, *Il diritto alla vita nella giurisprudenza delle Alte Corti*, in *Politica del diritto*, 4/2012, pp. 555 ss., spec. pp. 567 ss.; G. BONANNO, *Il «diritto di morire» nella giurisprudenza europea*, in A. D'ALOIA (a cura di), *Il diritto alla fine della vita*, cit., pp. 423 ss.; I.A. COLUSSI, *Quando a Strasburgo si decide di fine vita.... Casi e decisioni della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo in tema di eutanasia e suicidio assistito*, ivi, pp. 445 ss.

⁴³ La Corte costituzionale cita a suffragio Corte EDU, sez. IV, *Case of Pretty v. United Kingdom*, 29-04-2002 (ric. 2346/02). Per un approfondimento sul caso *Pretty*, si vedano F. BOTTI, *Eutanasia: necessità e attualità di dibattito*, in *Quaderni costituzionali*, 1/2003, pp. 164 ss.; R. BIFULCO, *Esiste un diritto al suicidio assistito nella CEDU?*, ivi, pp. 166 ss.; P. CENDON, *I malati terminali e i loro diritti*, cit., pp. 214 ss.; C. CASONATO, *Introduzione al biodiritto*, cit., p. 64; G. BONANNO, *Il «diritto di morire» nella giurisprudenza europea*, cit., pp. 424 ss.; I.A. COLUSSI, *Quando a Strasburgo si decide di fine vita....*, cit., pp. 448 ss.; V. ANGIOLINI, *Diritti umani. Sette lezioni*, Torino, 2012, pp. 69 ss.; R. CONTI, *Il diritto alla vita nella giurisprudenza delle Alte Corti*, cit., pp. 568 ss.; A. D'ALOIA, *Eutanasia (Dir. Cost.)*, cit., pp. 322 ss.; R. CONTE, *Per l'eutanasia*, cit., pp. 181-182; U. ADAMO, *Il diritto convenzionale in relazione al fine vita*, cit., pp. 8 ss.; ID., *Il fine vita nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, cit., pp. 179 ss.; ID., *Costituzione e fine vita*, cit., pp. 138 ss.; S.S. MARTIN, *Assisted Suicide and the European Convention on Human Rights*, cit., pp. 253 ss.; L. POLI, *L'ultimo diritto*, cit., p. 442-443, 447 ss.; M. STELLIN, *La prosecution del mercy killing e del suicidio assistito nel diritto inglese: una questione di public interest?*, in *Giurisprudenza Penale*, 1-bis /2019, pp. 458 ss., spec. pp. 474 ss.; G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 644 ss.

⁴⁴ C. cost., ord. n. 207/2018, § 5 del *Considerato in diritto*. Sottolinea questo aspetto S. PRISCO, *Il caso Cappato tra Parlamento, Corte costituzionale e dibattito pubblico*, cit., p. 156. Che la giurisprudenza della Corte di Strasburgo in materia di eutanasia e suicidio assistito si muova principalmente all'interno della interpretazione dell'art. 8 C.E.D.U., e non dell'art. 2 C.E.D.U., è anche la constatazione di E. CRIVELLI, *Gross c. Svizzera*, cit., p. 2. Una difesa di questo aspetto dell'ord. n. 207/2018 è in A. NICOLUSSI, *Lo sconfinamento della Corte costituzionale*, cit., p. 206, ove afferma che il diritto di vivere non si convertirebbe nella banalità del suo contrario. Nello stesso senso, anche G. LUCIOLI, *Consenso informato, legge n. 219 del 2017 e sentenza della Corte Costituzionale n. 242 del 2019 nella prospettiva del giudice civile*, cit., p. 5. Critico sull'affermazione della sentenza *Pretty* circa l'incompatibilità strutturale tra il diritto di vivere e il diritto di morire è G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 354 ss., secondo cui (ivi, p. 356) la sentenza si basa su due presupposti strettamente connessi tra loro: il primo è che il diritto alla vita non possa comportare anche il profilo negativo che caratterizza tutti gli altri diritti; il secondo è che il diritto di morire non abbia niente a che spartire con il diritto alla vita, ma, anzi, ne rappresenti piuttosto l'antitesi. Tuttavia, prosegue Fornero (ivi, p. 357), la questione cambia com-

Né è possibile desumere la generale inoffensività dell'aiuto al suicidio da un generico diritto all'autodeterminazione individuale, desumibile dagli artt. 2 e 13 Cost., poiché anche l'art. 580 cod. pen. è funzionale alla protezione di interessi meritevoli di tutela da parte dell'ordinamento: l'incriminazione dell'istigazione o aiuto al suicidio è funzionale alla tutela del diritto alla vita delle persone più deboli e vulnerabili⁴⁵. Quanto alla asserita contrarietà con l'art. 8 C.E.D.U., la Corte costituzionale, sulla base della propria interpretazione della giurisprudenza della Corte di Strasburgo⁴⁶, desume che l'incriminazione dell'aiuto al suicidio in quanto tale non può essere ritenuta incompatibile con la Costituzione⁴⁷.

Tuttavia, operando quasi un vero e proprio contorcimento⁴⁸, la Corte riconosce che quando entrò in vigore il Codice Rocco non pote-

pletamente se si concepisce il diritto alla vita come diritto di libertà, e si ritiene che il diritto di morire non sia l'antitesi del diritto alla vita, quanto, piuttosto, il suo profilo negativo. Sul fatto che la sentenza *Pretty* sia superata dalla successiva giurisprudenza insiste G. CAMPANELLI, in AA.VV., *Il Forum. Sull'ordinanza Cappato*, cit., p. 171. Si vedano, inoltre, R. CONTE, *Per l'eutanasia*, cit., p. 170; N. MARCHEI, *La Corte europea dei diritti dell'uomo e il diritto di morire*, cit., pp. 87 ss.; U. ADAMO, *Costituzione e fine vita*, cit., pp. 169 ss.; ID., *Il fine vita nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali*, cit., pp. 203-204; L. POLI, *L'ultimo diritto*, cit., pp. 447 ss.

⁴⁵ C. cost., ord. n. 207/2018, § 6 del *Considerato in diritto*. Sottolinea questo aspetto C. SALAZAR, «*Morire, sì, non essere aggrediti dalla morte*», cit., pp. 575-576.

⁴⁶ C. cost., ord. n. 207/2018, § 7 del *Considerato in diritto*. Ritiene la lettura della giurisprudenza della Corte di Strasburgo da parte della Corte costituzionale molto più condivisibile rispetto a quella del giudice *a quo* G. BATTAGLIA, in AA.VV., *Il Forum. Sull'ordinanza Cappato*, cit., p. 169. In senso simile, A. SPERTI, *ivi*, pp. 180-181, secondo la quale il giudice *a quo* aveva richiamato le pronunce della Corte di Strasburgo in un senso poco rispondente al loro reale contenuto. Di diverso avviso, invece, sembra C. SALAZAR, «*Morire, sì, non essere aggrediti dalla morte*», cit., p. 573, secondo la quale il quadro tracciato dalla Corte costituzionale non riflette a pieno la complessità degli orientamenti della Corte di Strasburgo.

⁴⁷ C. cost., ord. n. 207/2018, § 8 del *Considerato in diritto*.

⁴⁸ Di una non perfetta linearità nelle argomentazioni dell'ord. n. 207/2018 parla A. D'ALOIA, *Dal rifiuto di cure al suicidio medicalmente assistito*, cit., pp. 149 ss., secondo cui (*ivi*, p. 150), dal confronto tra la prima parte in cui la Corte sostiene la legittimità della incriminazione dell'aiuto al suicidio e la parte successiva, emergerebbe una certa difficoltà della Corte di pervenire ad un esito largamente condiviso. Si veda, inoltre, G. SERGES, *E se il caso Cappato fosse risolto con un accoglimento interpretativo transitorio?*, cit., pp. 37-38, che individua proprio in questo repentino cambiamento un cambio della tipologia decisoria di riferimento (da decisione di rigetto a pronuncia di accoglimento).

vano essere contemplate situazioni come quelle del giudizio *a quo*, ovvero sia quelle in cui vi erano persone affette da patologia irreversibile, fonte di sofferenze fisiche e psicologiche ritenute intollerabili, e tenute in vita da trattamenti di sostegno vitale, ma comunque capaci di prendere decisioni libere e consapevoli⁴⁹. In questi casi, prosegue la Corte, l'assistenza di terzi nel porre fine alla propria vita può presentarsi al malato come l'unica via per sottrarsi a un mantenimento artificiale in vita non più voluto⁵⁰. Ma la legislazione vigente non consente al medico di mettere a disposizione del paziente che versa in quelle condizioni trattamenti diretti non ad eliminare le sofferenze, ma a determinare la morte, costringendo perciò il paziente ad un processo più lento, meno corrispondente alla propria dignità del morire⁵¹.

Tuttavia, prosegue la Corte, se il valore della vita non esclude l'obbligo di rispettare la decisione del malato di porre fine alla propria esistenza tramite l'interruzione di trattamenti sanitari, non vi è ragione per cui il medesimo valore debba tradursi in un ostacolo assoluto all'accoglimento della richiesta del malato ad essere aiutato ad evitare il decorso più lento conseguente all'interruzione dei trattamenti di sostegno vitale⁵². Quanto all'esigenza di proteggere le persone più deboli, la Corte osserva che se l'ordinamento consente alle persone mantenute artificialmente in vita di prendere la decisione di porre fine alla propria esistenza attraverso la cessazione di quel trattamento, non si capisce perché si debba ritenere che lo stesso malato sia bisognoso di una ferrea protezione contro la propria volontà quando si tratta invece di concludere la propria esistenza con l'aiuto di altri. Di conseguenza, imponendo al malato un'unica modalità per congedarsi dalla vita, il divieto assoluto di aiuto al suicidio finisce perciò per limitare la libertà di autodeterminazione del malato nella scelta delle terapie, senza che tale limitazione sia volta alla tutela di un altro interesse costituzionalmente apprezzabile, con conseguente lesione del principio della dignità umana⁵³, oltre che dei

⁴⁹ C. cost., ord. n. 207/2018, § 8 del *Considerato in diritto*. Si veda, inoltre, C. SALAZAR, «Morire, sì, non essere aggrediti dalla morte», cit., pp. 577 ss.

⁵⁰ C. cost., ord. n. 207/2018, § 8 del *Considerato in diritto*.

⁵¹ C. cost., ord. n. 207/2018, § 9 del *Considerato in diritto*.

⁵² C. cost., ord. n. 207/2018, § 9 del *Considerato in diritto*.

⁵³ Sottolinea questo aspetto C. SALAZAR, «Morire, sì, non essere aggrediti dalla morte», cit., p. 579-580. Sulla nozione di dignità, la bibliografia è sterminata: mi limito perciò a segnalare G. AZZARITI, *Contro il revisionismo costituzionale. Tornare ai fondamentali*, Roma-Bari, 2016, pp. 150 ss.; R. BIFULCO, *Dignità umana e integrità*

principi di ragionevolezza ed uguaglianza⁵⁴.

Avendo individuato un *vulnus* di tutela costituzionale, la Corte ritiene di non potere provvedere direttamente con una dichiarazione di incostituzionalità dell'aiuto al suicidio, né con il consueto meccanismo della doppia pronuncia. Per quanto riguarda il primo profilo, la Corte rileva che una dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 580 cod. pen. rischierebbe di aprire la porta ad una serie di abusi⁵⁵. A suo avviso, la

genetica nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, in AA.VV., *Scritti in memoria di Livio Paladini*, Napoli, 2004, vol. I, pp. 215 ss., spec. pp. 237 ss.; G. BOGNETTI, *The concept of human dignity in European and US constitutionalism*, in G. NOLTE (a cura di), *European and US constitutionalism*, Cambridge-New York, 2005, pp. 85 ss.; R. CONTI, *I giudici e il biodiritto*, cit., pp. 23 ss.; G. CRICENTI, *I diritti sul corpo*, Napoli, 2008, pp. 201 ss.; ID., *Il sé e l'altro*, cit., p. 33 ss.; C. DRIGO, *La dignità umana*, in L. MEZZETTI (a cura di), *Diritti e doveri*, Torino, 2013, pp. 161 ss.; R. DWORCKIN, *Il dominio della vita*, cit., pp. 321 ss.; G.M. FLICK, *La Costituzione: un manuale di convivenza. Antologia degli scritti su costituzione, dignità, patrimonio*, a cura di F. CARAMAZZA, P. MAZZANTI, Roma, 2018, pp. 113 ss.; M. GROS, «Prima lezione di diritto»: ordine morale, dignità umana e “neutralità” del diritto dal lancio del nano al comico razzista, tr. it. a cura di G. Serges, in *Diritto e Società*, 2/2015, pp. 237 ss.; P. HÄBERLE, *Cultura dei diritti e diritti della cultura nello spazio costituzionale europeo. Saggi*, Milano, 2003, pp. 1 ss.; M. OLIVETTI, *Art. 1. Dignità umana*, in R. BIFULCO, M. CARTABIA, A. CELOTTO (a cura di), *L'Europa dei diritti. Commento alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, Bologna, 2001, pp. 38 ss.; ID., *Diritti fondamentali*, cit., pp. 175 ss.; T. PASQUINO, *Autodeterminazione e dignità della morte*, cit., pp. 42 ss.; C. PICIOCCHI, *La dignità nel fine vita: un concetto dirimente?*, in A. D'ALOIA (a cura di), *Il diritto alla fine della vita*, cit., pp. 41 ss.; G. POGGESCHI, *La dignità dell'uomo: l'ultima Thule o l'isola che non c'è?*, in C. BERGONZINI, A. COSSIRI, G. DI COSIMO, A. GUAZZAROTTI, C. MAINARDIS (a cura di), *Scritti per Roberto Bin*, Torino, 2019, pp. 744 ss.; S. PRISCO, *La dignità nel dibattito biogiuridico e biopolitico. Linee ricostruttive*, in *BioLaw Journal*, 2/2019, pp. 61 ss.; L. VIOLINI, *La dignità umana, inesauribile fonte di suggestioni per il costituzionalismo*, ivi, pp. 83 ss.; G. REPETTO, *La dignità umana e la sua dimensione sociale nel diritto costituzionale europeo*, in *Diritto Pubblico*, 1/2016, pp. 247 ss.; P. RIDOLA, *Diritto comparato e diritto costituzionale europeo*, cit., pp. 77 ss.; ID., *Il principio libertà nello Stato costituzionale, I diritti fondamentali in prospettiva storico-comparativa*, Torino, 2018, pp. 235 ss.; L. RISICATO, *Dal «diritto di vivere» al «diritto di morire»*, cit., pp. 38 ss.; S. RODOTÀ, *Perché laico*, cit., pp. 136 ss.; ID., *Il diritto di avere diritti*, cit., pp. 154 ss., 184 ss.; ID., *Vivere la democrazia*, Roma-Bari, 2018, pp. 39 ss., 143 ss.; A. RUGGERI, *Appunti per uno studio sulla dignità dell'uomo, secondo diritto costituzionale*, in *Rivista AIC*, 1/2011; ID., *Dignità versus vita?*, in *Rivista AIC*, 1/2011; L. VENTURA, *Costituzione e società*, cit., pp. 59 ss.

⁵⁴ C. cost., ord. n. 207/2018, § 9 del *Considerato in diritto*.

⁵⁵ C. cost., ord. n. 207/2018, § 10 del *Considerato in diritto*. Perplessità nei riguardi di questa scelta in C. SALAZAR, «Morire, sì, non essere aggrediti dalla morte», cit., pp. 580 ss.

disciplina delle condizioni di attuazione della decisione dei pazienti di liberarsi delle proprie sofferenze attraverso la somministrazione di un farmaco atto a determinare velocemente la morte può essere soddisfatta senza bisogno di una esplicita modifica dell'art. 580 cod. pen., attraverso una semplice modifica della l. n. 219/2017⁵⁶, e deve trovare nel Parlamento il luogo deputato ad operare questi delicati bilanciamenti, ferma restando la competenza della Corte a sindacare la compatibilità delle scelte legislative con i principi costituzionali e i diritti fondamentali delle persone coinvolte⁵⁷.

Quanto al meccanismo della doppia pronuncia, la Corte osserva che questa tecnica decisoria ha come effetto quello di lasciare in vigore per un tempo non preventivabile la normativa contraria a Costituzione prima che intervenga la dichiarazione di incostituzionalità con la seconda pronuncia⁵⁸. Di conseguenza, onde evitare la permanenza in vigore della norma viziata di incostituzionalità, la Corte dispone il rinvio del giudizio in corso, e, richiamando due casi giurisprudenziali stranieri in materia di incriminazione dell'aiuto al suicidio⁵⁹, ovvero *Carter v. Canada* (2015)⁶⁰, e *Nicklinson v Ministry of Justice*

⁵⁶ Assai critica su questo punto è G. RAZZANO, *Sulla relazione fra l'ordinanza 20//2018 della Corte costituzionale e il Parlamento*, cit., pp. 4-5.

⁵⁷ C. cost., ord. n. 207/2018, § 10 del *Considerato in diritto*.

⁵⁸ C. cost., ord. n. 207/2018, § 11 del *Considerato in diritto*. La Corte cita a suffragio della propria tesi, C. cost., sent. nn. 23/2013 e 45/2015.

⁵⁹ Cfr. D. DE LUNGO, *Comparazione e legittimazione*, cit., pp. 3 ss.

⁶⁰ *Carter v. Canada (Attorney General)*, [2015] 1 S.C.R. 331. Per un commento, si vedano G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 662 ss.; U. ADAMO, *Costituzione e fine vita*, cit., pp. 183 ss. (nota 29); ID., *Il diritto convenzionale in relazione al fine vita*, cit., pp. 5 ss.; C. CASONATO, *I limiti all'autodeterminazione individuale al termine dell'esistenza*, cit., pp. 8 ss.; S.S. MARTIN, *Assisted Suicide and the European Convention on Human Rights*, cit., pp. 252-253; C. CASONATO, M. TOMASI, *Constitutional Dialogues in Canada. Corte Suprema e Parlamento sulle questioni di fine vita*, in C. MURGIA (a cura di), *Scritti in onore di Sara Volterra*, Torino, 2017, pp. 191 ss.; A. BROWN, J.S. RUSSELL, *Physician-Assisted Death in Canada*, in *Cambridge Quarterly of Healthcare Ethics*, 2016, vol. XXV, pp. 377 ss.; E. CECCHERINI, *La giurisprudenza della Corte Suprema del Canada nel biennio 2014-2015*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 5/2016, pp. 1989 ss., spec. pp. 1999 ss.; B. CHAN, M. SOMERVILLE, *Converting the 'Right to Life' to the 'Right to Physician-assisted Suicide and Euthanasia': An Analysis of Carter v. Canada (Attorney General)*, *Supreme Court of Canada*, in *Medical Law Review*, 2/2016, vol. XXIV, pp. 143 ss.; M. PINKESZ, *Carter v. Canada: un tournant dans le droit fondamental à mourir au Canada*, in *Trinity College Law Review*, 2016, vol. XIX, pp. 269 ss.; O. POLIPO, *La legalizzazione del suicidio assistito in Canada: quando i poteri costituzionali sono complementari*, in *Diritto Pena-*

(2014)⁶¹, fissa una nuova udienza il 24 settembre 2019, allo scopo di lasciare al Parlamento un sufficiente margine di tempo per intervenire⁶², con una tipologia decisoria che è stata recentemente oggetto di replica⁶³.

2.3. La sent. n. 242/2019

Trascorso infruttuosamente il termine assegnato dalla Corte per la

le Contemporaneo (16-11-2016); A. DI MARTINO, *La Corte Suprema canadese fa un overruling e dichiara incostituzionale il reato di aiuto al suicidio*, in *Osservatorio AIC*, 1/2015; F. GALLARATI, *La Corte Suprema apre la strada al suicidio assistito*, in *DPCE online*, 2/2015, pp. 311 ss.; M. TOMASI, *Alla ricerca di una disciplina per il suicidio medicalmente assistito in Canada: dal divieto penale a un articolato regime di controlli e di cautele – Canada Supreme Court: Carter v. Canada (Attorney General)*, ivi, pp. 289 ss.; L. GAUDINO, *Novità in tema di fine vita*, cit., pp. 2050 ss.; F. REY MARTÍNEZ, *La ayuda médica a morir como derecho fundamental. Comentario crítico de la sentencia de la Corte Suprema de Canadá de 6 de Febrero de 2015, asunto Carter v. Canadá*, in *BioLaw Journal*, 2/2015, pp. 245 ss.; E. STEFANELLI, *Carter v. Canada. La Corte Suprema canadese ritorna sulla questione del suicidio e dichiara l'incostituzionalità del divieto generalizzato*, in *DirittiComparati.it*; S. AMATO, *Eutanasie*, cit., pp. 162 ss.

⁶¹ *R (Nicklinson) v. Ministry of Justice; R (AM) v Director of Public Prosecutions* [2014] UKSC 38. Per un commento, si vedano R. BEATON, *R (Nicklinson): The Boundaries of Proportionality Review and the End of Life*, in *Judicial Review*, 3/2014, vol. XIX, pp. 135 ss.; E. WICKS, *The Supreme Court Judgement in Nicklinson: one step forward on assisted dying; two steps back on human rights. A commentary on the Supreme Court judgment in R (Nicklinson) v. Ministry of Justice; R (AM) v. Director of Public Prosecutions [2014] UKSC 38*, in *Medical Law Review*, 1/2014, vol. XXIII, pp. 144 ss.; S. APA, *Scelte di fine vita*, cit., pp. 53-54; G.C. MAVRANTONIS, *Law and Practice Following the Lord Falconer Bill: Should England and Wales Reform the Law on Assisted Dying?*, in *Cambridge Law Review*, 2017, vol. II, pp. 183 ss., spec. pp. 195 ss.; M. STELLIN, *La prosecution del mercy killing e del suicidio assistito nel diritto inglese*, cit., pp. 483-484.

⁶² Per quanto riguarda l'influenza esercitata dalle decisioni tedesche di *Unvereinbarkeitserklärung*, si vedano D. PARIS, *Dal rifiuto delle cure al suicidio assistito*, cit., pp. 497 ss.; D. DE LUNGO, *Comparazione e legittimazione*, cit., pp. 10 ss.; A. RIDOLFI, *Un nuovo tipo di doppia pronuncia*, cit., pp. 7 ss.; M.E. BUCALO, *La circoscritta (e puntellata) area di incostituzionalità dell'art. 580 c.p.*, cit., pp. 111 ss.

⁶³ C. cost., ord. n. 132/2020. Sull'importanza di questa decisione come espressione di una visione volta ad adottare interventi creativi, piuttosto che reperire soluzioni meramente demolitorie, insiste G. LUCIOLI, *Consenso informato, legge n. 219 del 2017 e sentenza della Corte Costituzionale n. 242 del 2019 nella prospettiva del giudice civile*, cit., p. 9. Sulla comparazione tra ord. n. 207/2018 e ord. 132/2020, si veda anche F. PATERNITI, *La Corte "pedagogista" di un legislatore colpevolmente inerte. Riflessioni critiche su una svolta problematica della recente giurisprudenza costituzionale*, in *Federalismi.it*, 32/2020, pp. 178 ss.

modifica del quadro legislativo senza alcun tentativo di discussione di una legge sul fine vita⁶⁴, la Corte è intervenuta nuovamente con la sent. n. 242/2019, dichiarando l'incostituzionalità parziale dell'art. 580 cod. pen. È stato rilevato che la dichiarazione di incostituzionalità era un esito processuale inevitabile, visto il contenuto dell'ord. n. 207/2018⁶⁵, e visto il fatto che il Parlamento, seguendo l'opinione di chi riteneva non fosse vincolato dall'ord. n. 207/2018⁶⁶, aveva deliberatamente scelto di ignorare i moniti della Consulta. Si è discusso se, al fine di evitare la dichiarazione di incostituzionalità, la Corte avrebbe potuto, analogamente al caso *Carter*, accordare al legislatore una proroga di qualche mese ulteriore⁶⁷, ma nulla di tutto questo si è verificato, e la decisione di accoglimento è stata la logica conclusione di un finale già scritto.

Dopo avere sommariamente richiamato le questioni di legittimità costituzionale sollevate dalla Corte di Assise di Milano⁶⁸, e i punti salienti dell'ord. n. 207/2018⁶⁹, la Corte prende atto che il Parlamento non ha operato nessuna modifica della normativa esistente, né che abbia iniziato una reale discussione delle proposte di legge presentate⁷⁰. In assenza di un intervento legislativo, la Corte ritiene di non potere esimersi da una pronuncia di merito, in modo da rimuovere il *vulnus* evidenziato con la precedente ord. n. 207/2017⁷¹, in quanto occorre evitare che l'ordinamento presenti zone franche immuni dal sindacato di legittimità costituzionale, a maggior ragione negli ambiti come quello penale, dove è più impellente l'esigenza di assicurare una tutela effettiva dei diritti fondamentali incisi dalle scelte del legislatore⁷². Né

⁶⁴ Per quanto riguarda il problema dell'inerzia del legislatore, sia consentito il rinvio ad A. RIDOLFI, *Un nuovo tipo di doppia pronuncia*, cit., pp. 16 ss.

⁶⁵ Cfr., in questo senso, G. D'ALESSANDRO, *La Corte costituzionale e lo "strano caso" della decisione in due tempi della vicenda "Cappato-Antoniani" sull'aiuto al suicidio*, cit., pp. 133 ss.; C. MASCIOTTA, *Innovazioni procedurali e "nuovi diritti"*, cit., pp. 14 ss.

⁶⁶ Si vedano, in questo senso, G. RAZZANO, *Sulla relazione fra l'ordinanza n. 207/2018 della Corte costituzionale e il Parlamento*, cit., p. 3; A. RUGGERI, *Venuto alla luce alla Consulta l'ircocervo costituzionale*, cit., p. 573.

⁶⁷ Sia nuovamente consentito il rinvio ad A. RIDOLFI, *Un nuovo tipo di doppia pronuncia*, cit., p. 19.

⁶⁸ C. cost., sent. n. 242/2019, § 1 del *Considerato in diritto*.

⁶⁹ C. cost., sent. n. 242/2019, § 2 del *Considerato in diritto*.

⁷⁰ C. cost., sent. n. 242/2019, § 3 del *Considerato in diritto*.

⁷¹ C. cost., sent. n. 242/2019, § 4 del *Considerato in diritto*. La Corte cita a suffragio di questa argomentazione C. cost., sent. nn. 113/2011, 162/2014 e 96/2015.

⁷² C. cost., sent. n. 242/2019, § 4 del *Considerato in diritto*. La Corte cita a suffra-

può essere ritenuta preclusiva della declaratoria di illegittimità costituzionale la carenza di disciplina che da essa può derivarne⁷³, in quanto la Corte può e deve farsi carico dell'esigenza di evitarli, ricavando dalle coordinate del sistema vigente i criteri di riempimento costituzionalmente necessari⁷⁴.

Richiamando l'ord. n. 207/2018, la Corte costituzionale rileva come l'indiscriminata punizione dell'aiuto al suicidio entri in conflitto con i precetti costituzionali nei casi in cui viene agevolata 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 o psicologiche ritenute intollerabili, ma pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli⁷⁵. Tuttavia, al fine di evitare che la sottrazione pura e semplice di tale condotta alla sfera di operatività della norma incriminatrice dia luogo a intollerabili vuoti di tutela per i valori protetti, la Corte subordina la non punibilità dei fatti che vengono di volta in volta in rilievo al rispetto di specifiche cautele, volte a garantire, nell'attesa dell'intervento del legislatore, un controllo preventivo sull'effettiva esistenza delle condizioni che rendono lecita la condotta⁷⁶.

Il punto di riferimento utilizzabile a questo scopo è rappresentato, secondo la Corte, dagli artt. 1 e 2 l. n. 219/2017, in quanto la declaratoria di incostituzionalità attiene in modo specifico ed esclusivo all'aiuto al suicidio prestato a favore di soggetti che già potrebbero alternativamente lasciarsi morire mediante la rinuncia a trattamenti sanitari

gio di questa argomentazione C. cost., sent. n. 99/2019.

⁷³ C. cost., sent. n. 242/2019, § 4 del *Considerato in diritto*. La Corte cita a suffragio di questa argomentazione C. cost., sent. n. 59/1958.

⁷⁴ C. cost., sent. n. 242/2019, § 4 del *Considerato in diritto*. La Corte cita a suffragio di questa argomentazione C. cost., sent. nn. 40/2019; 233 e 222 del 2018; 236/2016.

⁷⁵ C. cost., sent. n. 242/2019, § 5 del *Considerato in diritto*. Sottolinea questo fatto anche M. RUOTOLO, *L'evoluzione delle tecniche decisorie della Corte costituzionale nel giudizio in via incidentale*, cit., p. 658, secondo cui il problema non starebbe nella incostituzionalità della punizione delle condotte di aiuto ed assistenza al suicidio, che la Corte ritiene perfettamente conformi a Costituzione, quanto piuttosto nella assolutezza del divieto.

⁷⁶ C. cost., sent. n. 242/2019, § 5 del *Considerato in diritto*, che richiama, a sua volta, C. cost., sent. nn. 27/1975; 96 e 229 del 2015. Sulla importanza di questo passaggio, si sofferma M.E. BUCALO, *La circoscritta (e puntellata) area di incostituzionalità dell'art. 580 c.p.*, cit., p. 116, che sottolinea come questo passaggio sia uno dei punti di maggiore innovazione rispetto all'ord. n. 207/2018.

necessari alla loro sopravvivenza, ai sensi dell'art. 1, comma 5, della legge in questione⁷⁷. La verifica delle condizioni che rendono legittimo l'aiuto al suicidio, prosegue la Corte, deve restare affidata a strutture pubbliche del servizio sanitario nazionale, a cui spetterà anche verificare le relative modalità di esecuzione, le quali dovranno essere evidentemente tali da evitare abusi in danno di persone vulnerabili, da garantire la dignità del paziente e da evitare al medesimo sofferenze⁷⁸. La delicatezza del valore in gioco richiede, secondo la Corte, anche l'intervento di un organo collegiale terzo, munito delle adeguate competenze, il quale possa garantire la tutela delle situazioni di particolare vulnerabilità: nelle more dell'intervento del legislatore, tale compito è affidato ai comitati etici territorialmente competenti⁷⁹. Resta sempre

⁷⁷ C. cost., sent. n. 242/2019, § 5 del *Considerato in diritto*. L'art. 1, comma 5, l. n. 219/2017 riconosce, infatti, il diritto all'interruzione dei trattamenti di sostegno vitale in corso alla persona capace di agire e stabilisce che la relativa richiesta vada espressa nelle forme previste dal precedente comma 4 per il consenso informato. La manifestazione di volontà deve essere acquisita nei modi e con gli strumenti più consoni alle condizioni del paziente e documentata in forma scritta o attraverso videoregistrazioni o, per la persona con disabilità, attraverso dispositivi che le consentano di comunicare, per poi essere inserita nella cartella clinica, fermo restando la possibilità per il paziente di modificare la propria volontà. Lo stesso art. 1, comma 5, prevede, altresì, che il medico debba prospettare al paziente le conseguenze di tale decisione e le possibili alternative, promovendo ogni azione di sostegno al paziente medesimo, anche avvalendosi dei servizi di assistenza psicologica. In questo contesto, deve evidentemente darsi conto anche del carattere irreversibile della patologia, elemento indicato nella cartella clinica e comunicato dal medico quando avvisa il paziente circa le conseguenze legate all'interruzione del trattamento vitale e sulle possibili alternative. Lo stesso deve dirsi per le sofferenze fisiche o psicologiche: il promovimento delle azioni di sostegno al paziente, comprensive soprattutto delle terapie del dolore, presuppone una conoscenza accurata delle condizioni di sofferenza. Quanto all'esigenza di coinvolgimento dell'interessato, l'art. 2 l. n. 219/2017 prevede che debba essere sempre garantita al paziente una appropriata terapia del dolore e l'erogazione delle cure palliative previste dalla l. n. 38/2010 (e da questa incluse, come già ricordato, nell'ambito dei livelli essenziali di assistenza). Tale disposizione, secondo la Corte, risulta estensibile anch'essa all'ipotesi in questione: l'accesso alle cure palliative, ove idonee a eliminare la sofferenza, spesso si presta, infatti, a rimuovere le cause della volontà del paziente di congedarsi dalla vita.

⁷⁸ C. cost., sent. n. 242/2019, § 5 del *Considerato in diritto*.

⁷⁹ C. cost., sent. n. 242/2019, § 5 del *Considerato in diritto*. Fortissime perplessità su questo aspetto sono avanzate da M. D'AMICO, *Il "fine vita" davanti alla Corte costituzionale fra profili processuali, principi penali e dilemmi etici*, cit., p. 299, secondo cui un simile requisito rischia di trasformare la procedura in un qualcosa di troppo lungo e complesso per malati che stanno soffrendo e che si trovano in condizioni irreversibili.

possibile per i medici, conformemente a quanto già previsto dall'ord. n. 207/2018⁸⁰, l'obiezione di coscienza⁸¹.

La Corte passa poi a dettare una sorta di doppio regime per le pratiche di assistenza al suicidio⁸²: le regole, molto stringenti, da lei individuate sono applicabili a tutti i casi successivi alla sua decisione, mentre, per quanto riguarda i casi precedenti, tra i quali lo stesso caso che ha originato il giudizio, la non punibilità delle pratiche di assistenza al suicidio rimane subordinata al fatto che l'agevolazione sia stata pre-

⁸⁰ C. cost., ord. n. 207/2018, § 10 del *Considerato in diritto*. Si veda, tuttavia, A. D'ALOIA, *Dal rifiuto di cure al suicidio medicalmente assistito*, cit., pp. 159-160, che sottolinea come nell'ord. n. 207/2018 il riferimento alla obiezione di coscienza sia assai meno stringente che nella sent. n. 242/2019.

⁸¹ C. cost., sent. n. 242/2019, § 6 del *Considerato in diritto*. Sulla importanza di questo passaggio si sofferma A. NICOLUSSI, *Lo sconfinamento della Corte costituzionale*, cit., p. 310, che, in virtù del mancato obbligo di assistenza al suicidio, desume l'insussistenza di un diritto al suicidio. Assai critica è, invece, C. TRIPODINA, *Diritti alla fine della vita e costituzione*, cit., p. 416; ID., *La "circoscritta area" di non punibilità dell'aiuto al suicidio*, cit., p. 230, la quale si domanda polemicamente che senso abbia parlare di tutela dei diritti fondamentali, come fa la Corte, se poi il diritto viene degradato a mera richiesta, sguarnita di doveri nei riguardi del medico. Perplexità anche da parte di M. D'AMICO, *Il "fine vita" davanti la Corte costituzionale fra profili processuali, principi penali e dilemmi etici*, cit., pp. 300-301; C. CUPELLI, *Il Parlamento decide di non decidere e la Corte costituzionale risponde a sé stessa*, cit., pp. 50-51; C. MASCIOTTA, *La Corte costituzionale riconosce il diritto*, cit., p. 73. Sulla non perfetta coerenza della obiezione di coscienza rispetto ai doveri deontologici del medico ed al perimetro costituzionale dell'art. 32 Cost. insiste B. PEZZINI, *Fine vita, sanità, salute nel caso Cappato-Antoniani*, cit., pp. 310-311. Di passaggio estroso e preoccupante della sentenza parla, infine, P. VERONESI, *La Corte costituzionale "affina, frena, e rilancia"*, cit., pp. 19-20.

⁸² Sottolineano questa particolarità P. VERONESI, *La Corte costituzionale "affina, frena, e rilancia"*, cit., pp. 21 ss.; M.E. BUCALO, *La circoscritta (e puntellata) area di incostituzionalità dell'art. 580 c.p.*, cit., p. 119; G. D'ALESSANDRO, *La Corte costituzionale e lo "strano caso" della decisione in due tempi della vicenda "Cappato-Antoniani" sull'aiuto al suicidio*, cit., pp. 142 ss.; S. PRISCO, *La dignità nel dibattito biogiuridico e biopolitico*, cit., p. 80; C. TRIPODINA, *La "circoscritta area" di non punibilità dell'aiuto al suicidio*, cit., p. 231; G. LUCIOLI, *Consenso informato, legge n. 219 del 2017 e sentenza della Corte Costituzionale n. 242 del 2019 nella prospettiva del giudice civile*, cit., p. 10. Di doppia incostituzionalità parla C. CUPELLI, *Il Parlamento decide di non decidere e la Corte costituzionale risponde a sé stessa*, cit., p. 51, il quale però non esita a sottolineare la paradossale conclusione che, in virtù della sentenza della Corte costituzionale, un nuovo caso Cappato non sarebbe più non punibile. Esalta questa singolarità G. RAZZANO, *Nessun diritto di assistenza al suicidio e priorità per le cure palliative*, cit., p. 620, secondo la quale esso sarebbe un primo punto fermo della sentenza, e di non poco.

stata con modalità diverse da quelle previste dalla stessa sentenza, ma comunque idonee a offrire garanzie sostanzialmente equivalenti⁸³. La Corte, quindi, nel ritenere assorbita la questione di legittimità costituzionale sollevata per violazione dell'art. 117 Cost., in relazione agli artt. 2 e 8 C.E.D.U., dichiara incostituzionale l'art. 580 cod. pen. nella parte in cui non esclude la punibilità di chi, con le modalità previste dagli artt. 1 e 2 l. n. 219/2017, agevola 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 reputate intollerabili, ma pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli⁸⁴.

2.4. Qualche osservazione sul merito delle questioni

Dopo avere dato conto dei percorsi argomentativi della giurisprudenza costituzionale, è necessario interrogarsi sulle questioni sostanziali sottese alle pronunce testé citate. Una prima questione si apre in ordine alla ordinanza di rimessione da parte della Corte di Assise. Decidendo di sollevare questione di legittimità costituzionale, la Corte di Assise di Milano ha fatto ciò che Paolo Becchi aveva rimproverato alla Cassazione di non avere fatto nel caso Englaro⁸⁵. La differenza sostanziale sta nel fatto che, mentre nel caso Englaro, si poteva operare con i consueti strumenti interpretativi dell'applicazione diretta della Costituzione e dell'interpretazione conforme, nel caso Cappato era necessario un intervento del giudice delle leggi, perché, come ammettono sia il giudice *a quo* che la stessa Corte costituzionale, il tenore testuale dell'art. 580 cod. pen. non consentiva la possibilità di interpretazione conforme⁸⁶.

⁸³ C. cost., sent. n. 242/2019, § 7 del *Considerato in diritto*.

⁸⁴ C. cost., sent. n. 242/2019, § 8 del *Considerato in diritto*.

⁸⁵ Cfr. P. BECCHI, *La giustizia tra la vita e la morte*, cit., pp. 80-81, ove sostiene che la Cassazione nel caso Englaro abbia disapplicato tutte le disposizioni legislative in materia di indisponibilità del bene vita (art. 5 cod. civ., artt. 579 e 580 cod. pen.), senza però sollevare questione di legittimità costituzionale. Per una critica di questa tesi, sia consentito il rinvio ad A. RIDOLFI, *A proposito di rifiuto delle terapie mediche e di testamento biologico in Italia*, cit., pp. 778-779.

⁸⁶ Perplesità sull'ordinanza di rimessione della questione di legittimità costituzionale da parte della Corte di Assise sono invece sollevate da L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica*, cit., pp. 160 ss., ad avviso del quale, analogamente a quanto deciso da altri giudici, una interpretazione costituzionalmente orientata

Parte della dottrina ha evidenziato il carattere strumentale di questa scelta, volto essenzialmente a sollecitare una pronuncia di incostituzionalità⁸⁷. L'intervento in materia penale da parte del giudice costituzionale è particolarmente delicato quando si debba pronunciare su disposizioni appartenenti ad un impianto normativo datato e superato, non più corrispondente ai valori costituzionali, e con profili di irragionevolezza accentuati da previsioni che si sono succedute nel tempo a causa della inerzia del legislatore a una riforma integrale, se non a una riscrittura, del codice penale⁸⁸. Tuttavia, l'opportunità di un intervento di riforma degli artt. 579 e 580 cod. pen. era stata sollecitata anche da parte della dottrina⁸⁹. In particolare, era stato rilevato che il rispondere ai delicati interrogativi del fine vita, facendo ancora riferimento al qua-

dell'art. 580 cod. pen. avrebbe potuto condurre la stessa Corte d'Assise di Milano a distinguere il comportamento incriminato, meramente prodromico e strumentale all'intento suicidiario, da quello compiuto di coloro che, al contrario, abbiano effettivamente e direttamente agevolato il suicidio assistito, predisponendo il farmaco letale. Perplexità anche da parte di A. D'ALOIA, *Dal rifiuto di cure al suicidio medicalmente assistito*, cit., p. 149, che sottolinea come sia la Corte costituzionale che il giudice remittente avrebbero potuto ritenere inapplicabile alla vicenda l'art. 580 cod. pen., facendo riferimento a pronunce più recenti da parte di giudici di merito o di appello. Sul fatto che la Corte d'Assise di Milano, da un punto di vista formale, avesse alternative interpretative è anche la constatazione di M. BARBERIS, *Ma il Parlamento non sarà l'ultimo posto al mondo dove fare una legge sul fine-vita?*, cit., pp. 23 ss., il quale, tuttavia, difende la scelta del giudice *a quo* di sollevare questione di legittimità costituzionale.

⁸⁷ Critica sulla questione di legittimità costituzionale sollevata dal giudice *a quo* è anche S. NICCOLAI, *Principi come regulae*, I, cit., pp. 35 ss., 47 ss., che polemicamente parla di *lite strategica*. Una difesa della *strategy litigation* del caso Cappato è in M. BARBERIS, *Ma il Parlamento non sarà l'ultimo posto al mondo dove fare una legge sul fine-vita?*, cit., pp. 36-37, secondo il quale la scelta di rivolgersi al giudice, rifuggendo la mediazione democratica da parte del Parlamento, non è altro che la presa d'atto che non esiste più la mediazione democratica, con la conseguenza che, in materia di diritti delle minoranze, i naturali destinatari delle rivendicazioni sono le istituzioni contro-maggioritarie. Di una vera e propria tribunizzazione dei processi politici nell'ambito delle questioni di fine vita parla P. ANNICCHINO, *La religione in giudizio*, cit., pp. 174-175.

⁸⁸ Cfr., in questo senso, M. PICCHI, «*Leale e dialettica collaborazione*» fra Corte costituzionale e Parlamento, cit., p. 2. Si veda anche M. D'AMICO, *Corte costituzionale e discrezionalità del legislatore in materia penale*, cit., pp. 4 ss., ove sottolinea che la scelta di non procedere alla riforma ha comportato lo stabilizzarsi di un sistema che rinuncia a priori alla propria coerenza e organicità.

⁸⁹ Sulla necessità di una riforma dell'art. 580 cod. pen. insiste E. DE MARCHI, *L'ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale dell'art. 580 c.p. nel processo a Marco Cappato*, cit., p. 19. Sulla necessità di una riforma di entrambi gli articoli si soffermano

dro legislativo esistente, era espressione di logiche di una società che non si voleva assumere a pieno la responsabilità di una disciplina del fine vita costituzionalmente orientata⁹⁰.

Ulteriore questione si pone in ordine al fatto se l'invito al legislatore a rivedere il bilanciamento operato dal legislatore del 1930 configuri o meno l'apertura indiscriminata all'eutanasia, come sembrano paventare invece alcuni commenti critici⁹¹. A queste affermazioni si può replicare che è la stessa Corte costituzionale ad aver negato che l'incriminazione del concorso materiale o morale nel suicidio altrui sia di per sé contrastante con i parametri costituzionali evocati dalla Corte di assise⁹². Altri commentatori, anzi, hanno evidenziato che la Corte costituzionale ha operato una delimitazione della questione enunciata dal giudice *a quo*: mentre quest'ultimo aveva postulato, senza alcun limite, la sussistenza della libertà di porre fine alla propria vita, dalla quale sarebbe derivata l'illegittimità costituzionale della incriminazione di chi avesse cooperato al raggiungimento dell'obiettivo, la Corte ha ricondotto l'incostituzionalità entro una dimensione più contenuta, che fa leva sul diritto costituzionale a rifiutare le cure⁹³.

U. ADAMO, *Costituzione e fine vita*, cit., pp. 177 ss.; R. BARTOLI, *Ragionevolezza ed offensività nel sindacato di costituzionalità dell'aiuto al suicidio*, cit., pp. 107 ss.

⁹⁰ Così A. PATRONI GRIFFI, *Le regole della bioetica tra legislatore e giudici*, cit., p. 137. Si veda, inoltre, M. PELISSERO, *Libertà di autodeterminazione e diritto penale*, in D. CARUSI, S. CASTIGNONE, G. FERRANDO (a cura di), *Rifiuto di cure e direttive anticipate*, cit., pp. 85 ss., secondo il quale (ivi, p. 86) l'intransigenza e la rigidità del diritto penale collidono con gli ambiti della vita marcati da un forte personalismo, da scelte individuali e da visioni etiche spesso inconciliabili.

⁹¹ Si vedano G. RAZZANO, *La Corte costituzionale sul caso Cappato*, cit., pp. 20 ss.; ID., *Sulla relazione fra l'ordinanza 20/2018 della Corte costituzionale e il Parlamento*, cit., pp. 4 ss.; A. RUGGERI, *Fraintendimenti concettuali e utilizzo improprio delle tecniche decisorie nel corso di una spinosa, inquietante e ad oggi non conclusa vicenda*, cit., p. 106 ss.; E. FURNO, *Il "caso Cappato"*, cit., pp. 148-149.

⁹² C. cost., ord. n. 207/2018, § 4 del *Considerato in diritto*. Sottolinea questo aspetto L. VIOLINI, *Elementi di criticità della vicenda Cappato*, cit., p. 315.

⁹³ Cfr. M. BIGNAMI, *Il caso Cappato alla Corte costituzionale*, cit., p. 2; M. PICCHI, «*Leale e dialettica collaborazione*» fra Corte costituzionale e Parlamento, cit., pp. 6-7; G. REPETTO, *Interventi additivi della Corte costituzionale e ragionevolezza delle scelte legislative in un'ordinanza anticipatrice di incostituzionalità*, cit., p. 2487; M. D'AMICO, *Il "fine vita" davanti la Corte costituzionale fra profili processuali, principi penali e dilemmi etici*, cit., pp. 288 ss.; F. POLITI, *La sentenza 242 del 2019 ovvero della rarefazione del parametro costituzionale e della fine delle "rime obbligate"?*, cit., pp. 669-670; L. VIOLINI, *Elementi di criticità della vicenda Cappato*, cit., p. 313. Perplessità nei riguardi di questo aspetto sono sollevate da L. CHIEFFI,

Anche questa riconduzione, tuttavia, è stata oggetto di critiche. In particolare, è stato rilevato che la Corte ha attraversato la linea di confine tra il c.d. *letting die* (ovverosia, il rifiuto delle cure sino a lasciarsi morire) e il c.d. *killing* (tra cui rientra il suicidio assistito)⁹⁴, in quanto non si tratta solo di un confine naturalistico, ma è anche un connotato essenziale dell'attività e del ruolo professionale del medico⁹⁵. La Corte, in sostanza, è stata accusata di avere aperto una sorta di breccia nel muro di confine tra uccidere e lasciar morire⁹⁶, finendo con il rimettere in discussione l'equilibrio raggiunto con l'approvazione della l. n. 219/2017, in contrasto con ciò che viene definito il presunto carattere biofilo della Costituzione italiana⁹⁷. È questo uno dei punti più controversi delle due decisioni, e dove sembra emergere chiaramente un compromesso tra giudici costituzionali di diversa sensibilità giu-

Il diritto all'autodeterminazione terapeutica, cit., pp. 166 ss., il quale non esita a parlare di una audace e sorprendente interpretazione del disposto costituzionale, e addirittura di una sorta di modificazione tacita dell'art. 32 Cost. e delle sue radici culturali e motivazionali. In senso simile, D. PARIS, *Dal diritto al rifiuto delle cure al suicidio assistito*, cit., p. 495, secondo cui le accortezze della Corte costituzionale non valgono a negare il salto qualitativo che separa il rifiuto delle cure accompagnato dalla sedazione profonda dal suicidio assistito. Di un circoscritto e limitato diritto a rinunciare a vivere presentato nella forma di una estensione del diritto di rifiutare i trattamenti di sostegno vitale parla G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 711-712.

⁹⁴ Cfr., in proposito, A. D'ALOIA, *Dal rifiuto di cure al suicidio medicalmente assistito*, cit., pp. 152 ss.; E. FURNO, *Il "caso Cappato"*, cit., p. 148.

⁹⁵ Si veda A. D'ALOIA, *Dal rifiuto di cure al suicidio medicalmente assistito*, cit., pp. 152-153. Sul cambiamento del rapporto medico-paziente in virtù della sent. n. 242/2019 insistono anche A. NICOLUSSI, *Lo sconfinamento della Corte costituzionale*, cit., pp. 202-203, 207 ss.; F. BERTOLINI, *Valore della libertà, valore della vita, diritto di rinunciare alle cure, diritto di morire*, cit., pp. 322-323.

⁹⁶ Cfr., in proposito, A. NICOLUSSI, *Lo sconfinamento della Corte costituzionale*, cit., pp. 203 ss.; C. TRIPODINA, *La "circoscritta area" di non punibilità dell'aiuto al suicidio*, cit., p. 230. In senso simile, G. RAZZANO, *Nessun diritto di assistenza al suicidio e priorità per le cure palliative*, cit., p. 633, secondo cui la sent. n. 242/2019 ha comportato l'apertura di una fessura nella cinta di garanzia a tutela della vita. Di una mortificazione del dettato costituzionale parla addirittura F. BERTOLINI, *Valore della libertà, valore della vita, diritto di rinunciare alle cure, diritto di morire*, cit., pp. 321 ss., secondo cui l'interruzione del trattamento di sostegno vitale non equivale affatto al diritto al suicidio, in quanto l'obbligo del sanitario di dare seguito alla richiesta non si fonda sul disvalore della vita di chi la formula, ma sul valore della sua libertà.

⁹⁷ Di un carattere univocamente biofilo della Costituzione italiana parla A. NICOLUSSI, *Lo sconfinamento della Corte costituzionale*, cit., p. 206.

ridico-culturale⁹⁸. In effetti, la Corte avrebbe potuto argomentare in modo diverso la possibilità di introdurre deroghe alla incriminazione dell'aiuto al suicidio⁹⁹.

Va detto, comunque, che la Corte non prende esplicitamente posizione sull'esistenza di un diritto costituzionale di morire¹⁰⁰. Si può discutere se questa mancata presa di posizione sia stata un bene o un male, ma è un dato di fatto che la Corte si è limitata solo a ricondurre la questione al profilo negativo dell'art. 32 Cost.¹⁰¹, ovvero sia al diritto di

⁹⁸ Si veda A. D'ALOIA, *Dal rifiuto di cure al suicidio medicalmente assistito*, cit., p. 150. Di una decisione composita in cui risulta evidente lo sforzo di mediare tra esigenze diverse (i *pro-life* e i *pro-choice*) parla G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., p. 708. Sul carattere laborioso della sentenza si sofferma anche S. PRISCO, *La dignità nel dibattito biogiuridico e biopolitico*, cit., p. 79.

⁹⁹ Sia nuovamente consentito il rinvio ad A. RIDOLFI, *Un nuovo tipo di doppia pronuncia*, cit., p. 19, ove viene rilevato che la Corte costituzionale, sulla base della analisi della giurisprudenza straniera e sovranazionale (citate a profusione nell'ord. n. 207/2018), avrebbe potuto evidenziare, mutuando una argomentazione sviluppata dalla Corte Suprema nel caso *Trop v. Dulles* del 1958 (356 U.S. 86), l'esistenza di uno *standard* evolutivo di decenza (*evolving standards of decency*) teso ad introdurre eccezioni alla incriminazione dell'aiuto al suicidio.

¹⁰⁰ Perplexità sul fatto che dal caso Cappato-Antoniani possa sorgere un diritto di morire inteso come diritto al suicidio assistito sono in G. FIANDACA, *Fino a che punto è condivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato?*, cit., pp. 278 ss., secondo cui, anzi, si può escludere che ci si trovi di fronte all'avallo costituzionale di un diritto generale al suicidio. In senso simile, si veda M.E. BUCALO, *La circoscritta (e puntellata) area di incostituzionalità dell'art. 580 c.p.*, cit., p. 120, la quale nega con forza che, dalle due decisioni sul caso Cappato-Antoniani, la Corte costituzionale abbia istituito il diritto al suicidio assistito, o il diritto di morire, o il diritto di morire per mano d'altri. Diversa è la prospettiva di C. CUPELLI, *Il Parlamento decide di non decidere e la Corte costituzionale risponde a sé stessa*, cit., p. 49, il quale ritiene che la Corte costituzionale non abbia inteso legittimare un diritto di morire, quanto, piuttosto, abbia voluto valorizzare la massima declinazione dell'autonomia decisionale del paziente. Della fondazione di una nuova figura giuridica soggettiva, il diritto di morire rapidamente e con dignità, invece, parla C. MASCIOTTA, *Innovazioni procedurali e "nuovi diritti"*, cit., pp. 9 ss., secondo la quale, tuttavia, essa sarebbe a titolarità circoscritta e limitata. Del diritto di morire come convitato di pietra della sent. n. 242/2019, occultato sopra altre parole, parla C. TRIPODINA, *Diritti alla fine della vita e Costituzione*, cit., p. 414; ID., *La "circoscritta area" di non punibilità dell'aiuto al suicidio*, cit., p. 224.

¹⁰¹ Sull'art. 32 Cost., la letteratura è sterminata. Mi limito perciò a segnalare R. BALDUZZI, *Salute (diritto alla)*, in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, 2006, vol. VI, pp. 5393 ss.; P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, cit., pp. 372 ss.; G. BIANCO, *Persona e diritto alla salute*, Milano, 2018; B. CARAVITA, *Art. 32*, in V. CRISAFULLI, L. PALADIN (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*

rifiutare le cure¹⁰², fino al punto di lasciarsi morire¹⁰³. Tuttavia, la scelta

ne, Padova, 1990, pp. 215 ss.; M. LUCIANI, *Il diritto costituzionale alla salute*, in *Diritto e società*, 4/1980, pp. 769 ss.; Id., *Salute, I) Diritto alla salute – dir. cost.*, in *Enciclopedia giuridica*, vol. XXXII, Roma, 1994; F. MODUGNO, I «nuovi diritti» nella *Giurisprudenza Costituzionale*, Torino, 1995, pp. 40 ss.; M. OLIVETTI, *Diritti fondamentali*, cit., pp. 501 ss.; G. SCACCIA, *Articolo 32*, in F. CLEMENTI, L. CUOCOLO, F. ROSA, G.E. VIGEVANI (a cura di), *La Costituzione italiana. Commento articolo per articolo*, Vol. I. *Principi fondamentali e Parte I – Diritti e doveri dei cittadini (Artt. 1-54)*, Bologna, 2018, pp. 214 ss.; M. SESTA (a cura di), *L'erogazione della prestazione medica tra diritto alla salute, principio di autodeterminazione e gestione ottimale delle risorse sanitarie*, Rimini, 2014; A. SIMONCINI, E. LONGO, *Art. 32*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione, Volume I (Artt. 1-54)*, Torino, 2006, pp. 655 ss.; C. TRIPODINA, *Art. 32*, in S. BARTOLE, R. BIN (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, Padova, 2008, pp. 321 ss.

¹⁰² Sul legame tra salute ed autodeterminazione, in particolare, si vedano S. RODOTÀ, *Perché laico*, cit., pp. 189 ss.; A. D'ALOIA, *Eutanasia (dir. cost.)*, cit., pp. 307 ss.; V. MARZOCCO, *Il diritto ad autodeterminarsi e il 'governo di sé'. La 'vita materiale' tra proprietà e personalità*, in A. D'ALOIA (a cura di), *Il diritto alla fine della via*, cit., pp. 21 ss.; P. VERONESI, *Salute ed autodeterminazione: i principi costituzionali*, in D. CARUSI, S. CASTIGNONE, G. FERRANDO (a cura di), *Rifiuto di cure e direttive anticipate*, cit., pp. 55 ss.; S. RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, cit., pp. 256 ss., 264 ss.; G. SALITO, *Autodeterminazione e cure mediche*, cit., pp. 22 ss.; L. PASCUCCI, *Autodeterminazione terapeutica ed esigibilità delle cure*, in M. SESTA (a cura di), *L'erogazione della prestazione medica tra diritto alla salute, principio di autodeterminazione e gestione ottimale delle risorse sanitarie*, cit., pp. 207 ss.; R. CAMPIONE, *Il rifiuto di cure quale limite all'erogazione delle prestazioni sanitarie*, ivi, pp. 269 ss.; B. VIMERCATI, *Consenso informato e incapacità*, cit., pp. 87 ss., 99 ss.; S. APA, *Scelte di fine vita*, cit., pp. 26 ss.; L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica*, cit., spec. pp. 31 ss.; P. FLORES D'ARCAIS, *Questione di vita e di morte*, cit., pp. 75 ss.

¹⁰³ In questo stesso senso, si veda C. TRIPODINA, *Quale morte per gli "immersi in una notte senza fine"?*, cit., pp. 145, secondo cui, accanto al fondamentale diritto alla salute e a essere curati, trova riconoscimento l'altrettanto fondamentale diritto negativo di non curarsi, di rifiutare o di interrompere i trattamenti sanitari, e finanche di lasciarsi morire. Sulla stessa scia, si veda anche G. SCACCIA, *Articolo 32*, cit., p. 217, secondo cui, dinanzi ad un rifiuto delle cure personale, consapevole, autentico, esplicito e specifico, il medico è tenuto ad astenersi dal somministrare le cure all'interessato, quand'anche ciò ne comporti il decesso. Si veda anche R. CAMPIONE, *Il rifiuto di cure quale limite all'erogazione delle prestazioni sanitarie*, cit., p. 270, secondo cui la configurabilità del diritto di rifiutare i trattamenti sanitari è indiscussa tanto sul piano giuridico quanto dal punto di vista etico, in quanto rappresenta il risvolto negativo del principio di autodeterminazione dell'individuo, che, proprio in relazione alle pratiche mediche, ha assunto negli ultimi anni imprescindibile rilievo. Sulla non perfetta coincidenza tra il concetto di salute e quello di integrità fisica insiste B. VIMERCATI, *Consenso informato e incapacità*, cit., pp. 91-92, secondo la quale il concetto di salute tende sempre più a sovrapporsi ed a confondersi con quello di individualità. Sul cambiamento del concetto di salute insiste anche L. GAUDINO, *L'ultima libertà*, cit., p. 164.

della Corte non è, a sua volta, esente da contraddizioni e problemi¹⁰⁴. È di tutta evidenza che il diritto di lasciarsi morire tramite il rifiuto delle terapie non può essere prospettato come l'unica manifestazione del diritto di morire¹⁰⁵, in quanto c'è una cesura logica e fattuale tra il lasciarsi morire attraverso il rifiuto dei trattamenti medici, il darsi la morte (suicidio), il farsi aiutare a morire (aiuto al suicidio), e il farsi uccidere (omicidio del consenziente)¹⁰⁶.

Questo aspetto del diritto a rifiutare le cure era stato contestato da quella dottrina che, riprendendo la nota lettura mortatiana dell'art. 32 Cost.¹⁰⁷, nel ricollegare i doveri di solidarietà previsti dall'art. 2 Cost. alla salute come interesse fondamentale della collettività, e aveva teorizzato l'esistenza di un dovere di tenersi in salute, come effetto del combinato disposto degli artt. 2 e 32 Cost.¹⁰⁸. Tuttavia, questa interpre-

¹⁰⁴ Di una vera e propria forzatura parla A. NICOLUSSI, *Lo sconfinamento della Corte costituzionale*, cit., p. 209. Critica è anche C. TRIPODINA, *La "circoscritta area" di non punibilità dell'aiuto al suicidio*, cit., pp. 223 ss., che sottolinea i limiti della scelta della Corte (l'aggiunta estemporanea dell'art. 32 Cost. insieme agli artt. 2 e 13, quando invece questi ultimi erano stati respinti come fondamento di un diritto ad essere aiutati a morire; il mancato riferimento alla dignità umana; il mancato riferimento al principio di uguaglianza).

¹⁰⁵ Così G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., p. 217, il quale tuttavia (ivi, pp. 208 ss.) sottopone a critica l'affermazione secondo cui il diritto di lasciarsi morire non avrebbe niente a che vedere con la disponibilità della vita e del diritto di morire.

¹⁰⁶ In questo stesso senso, si vedano C. TRIPODINA, *Quale morte per gli "immersi in una notte senza fine"?*, cit., p. 145; A. D'ALOIA, *Eutanasia (Dir. Cost.)*, cit., pp. 323-324. Sulla cesura logica tra eutanasia attiva e passiva insiste anche M.E. BUCALO, *La circoscritta (e puntellata) area di incostituzionalità dell'art. 580 c.p.*, cit., pp. 102-103. Tende a rimarcare la differenza tra il far morire ed il lasciar morire anche S. AMATO, *Eutanasie*, cit., p. 179, secondo cui essa è il modo per venire incontro alla sofferenza ed alle esigenze individuali senza radicarle entro la rigida logica di un diritto di morire che travolge tutti gli equilibri, e, in particolare, l'equilibrio tra medico e paziente. Sulla debolezza dell'artificio retorico di accomunare il rifiuto delle terapie mediche e l'eutanasia insiste L. GAUDINO, *L'ultima libertà*, cit., pp. 365 ss., che sottolinea (ivi, p. 367) l'ambiguità semantica di un termine utilizzato per fare leva sulla forza evocativa della tragedia del nazismo. Nega questa differenza G. CRICENTI, *Il sé e l'altro*, cit., pp. 85 ss., secondo cui (ivi, pp. 90-91) non ha alcuna rilevanza se la condotta sia attiva od omissiva.

¹⁰⁷ Cfr., in proposito, C. MORTATI, *La tutela della salute nella Costituzione italiana*, in ID., *Raccolta di scritti, III. Problemi di diritto pubblico nell'attuale esperienza costituzionale repubblicana*, Milano, 1972, pp. 433 ss.

¹⁰⁸ Sul collegamento tra art. 2 e 32 Cost., si veda C. MORTATI, *Raccolta di scritti, III*, cit., p. 436. Per quanto riguarda la dottrina più recente, si veda A. RUGGERI, *Di-*

tazione, a sua volta, è stata fortemente criticata¹⁰⁹, in quanto non solo è smentita dal tenore testuale del secondo comma dell'art. 32 Cost., ma anche dal fatto che non è possibile leggere l'art. 2 Cost. nel senso di imporre al paziente, in nome dei suoi presunti doveri inderogabili, di continuare a soffrire nella sua stessa identità e dignità¹¹⁰, poiché, in uno Stato democratico e di diritto, l'interpretazione della Costituzione, nella parte in cui fissa i rapporti tra Stato e cittadini, deve essere orientata dal principio «*in dubio pro libertate*»¹¹¹.

Che dall'art. 2 Cost. non si possano desumere doveri tali da con-

gnità versus vita?, cit., p. 12, secondo cui il prendersi cura di sé sarebbe già espressione del dovere di solidarietà. Sull'esistenza o meno di un dovere di curarsi, si veda anche S. AMATO, *Eutanasie*, cit., pp. 41 ss.; B. CARAVITA, *Art. 32*, cit., pp. 216-217. Per una rassegna delle argomentazioni volte a ridurre contenuto e portata del diritto di rifiutare le cure, inoltre, si vedano G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 219 ss.; L. GAUDINO, *L'ultima libertà*, cit., pp. 153 ss.

¹⁰⁹ Critico nei riguardi delle interpretazioni volte a negare l'autodeterminazione individuale a favore dell'indisponibilità ed irrinunciabilità della vita è L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica*, cit., pp. 45 ss., che parla non a caso di una malintesa applicazione del principio di beneficiabilità. Critico è anche U. ADAMO, *Costituzione e fine vita*, cit., p. 197, secondo cui il principio di solidarietà può prevalere sul "diritto su di sé" solo se l'esercizio di tale diritto comporta un danno sociale. Negano esista un dovere di curarsi A. SIMONCINI, E. LONGO, *Art. 32*, cit., p. 664. In senso simile, si veda anche S. RODOTÀ, *Perché laico*, cit., p. 87, secondo il quale il dovere di curarsi è espressione di una logica autoritaria e lesiva della dignità, del tutto incompatibile con la situazione di libertà delineata dalla Costituzione. Forti perplessità nei riguardi di una lettura totalizzante del diritto alla vita fondata sul combinato disposto degli artt. 2 e 32 Cost. sono anche in C. TRIPODINA, *Eutanasia, diritto, Costituzione nell'età della tecnica*, cit., pp. 147 ss.

¹¹⁰ Così P. VERONESI, *La Corte costituzionale "affina, frena e rilancia"*, cit., p. 11; ID., *Salute e autodeterminazione*, cit., p. 66. Nello stesso senso, si veda A. D'ALOIA, *Eutanasia (dir. cost.)*, cit., p. 318, secondo cui il secondo comma dell'art. 32 Cost. non si presta ad una ricomposizione così marcata, nemmeno in nome di una interpretazione forte del dovere di solidarietà e della salute come interesse della collettività. Si veda anche P. CENDON, *I malati terminali e i loro diritti*, cit., pp. 240-241, secondo cui sono inammissibili le letture volte a prospettare i diritti soggettivi della persona (vita, salute, integrità fisica, ecc.) non già come realtà proprie del titolare, ma quali posizioni strumentali all'adempimento di obblighi verso la famiglia o la società. Sul legame tra la nozione di persona e quella di dignità, si veda A. MORELLI, *Persona e identità personale*, in *BioLaw Journal*, 2/2019, pp. 45 ss., spec. pp. 58 ss.

¹¹¹ In questo senso, M. LUCIANI, *Il diritto costituzionale alla salute*, cit., p. 781. Si veda anche C. TRIPODINA, *Art. 32*, cit., p. 328, ove sottolinea che, nel caso in cui sia in gioco solo l'interesse del singolo alla propria salute, la Costituzione dà la priorità assoluta al diritto all'autodeterminazione individuale, non essendo possibile configu-

culcare gli aspetti dichiaratamente individualistici dei diritti di libertà mi sembra evidente se si tiene presente che la tesi mortatiana sull'obbligo alla conservazione della salute è stata giustamente criticata in dottrina per i suoi aspetti più pericolosi, ovvero una lettura forzosamente funzionalizzata delle libertà¹¹². È anzi pacificamente ammessa la rinunciabilità del bene dell'integrità psico-fisica come conseguenza di una mancata cura della propria salute e come frutto di una libera scelta rientrante nella libertà individuale, sempre che da questa scelta rinunciataria non derivi un pregiudizio, diretto o indiretto, per l'altrui salute¹¹³. Né è possibile invocare quelle ricostruzioni volte a dare una sorta di copertura costituzionale al divieto codicistico degli atti di disposizione del proprio corpo (art. 5 cod. civ.)¹¹⁴, in quanto non tengono conto non solo dell'impronta autoritaria che ha caratterizza-

rare un generico dovere alla salute come principio di ordine pubblico o come supporto ontologico di tutti gli altri diritti o doveri costituzionali.

¹¹² Per una critica della tesi mortatiana, da una prospettiva cattolica, si veda G. BIANCO, *Persona e diritto alla salute*, cit., pp. 132 ss.

¹¹³ Cfr., in questo senso, A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali, Parte generale. Introduzione allo studio dei diritti costituzionali*, III ed., Padova, 2003, p. 99. In senso simile, si veda A. D'ALOIA, *Eutanasia (dir. cost.)*, cit., pp. 318-319, secondo cui un trattamento sanitario non può essere imposto quando manca un riflesso positivo e di protezione per la salute di altri soggetti: in quest'ottica, scegliere di non curarsi non è il contrario della tutela della salute, ma non è altro che tutela della salute riguardata nella sua piena complessità. Si veda anche B. VIMERCATI, *Consenso informato e incapacità*, cit., p. 97, secondo cui l'integrità fisica e la salute, considerate come bene proprio della persona, ricevono protezione solo contro le offese altrui, e non contro gli atti espressione del *dominio voluntatis* della persona stessa sul proprio corpo: le uniche eccezioni in grado di giustificare l'imposizione di obblighi da parte del legislatore trovano legittimazione nell'esigenza di tutelare un interesse diretto della collettività a non vedere sacrificato il proprio diritto alla salute. Analogamente anche M. LUCIANI, *Il diritto costituzionale alla salute*, cit., p. 782, secondo cui i trattamenti sanitari obbligatori sono da considerarsi legittimi solo quando siano imposti non solo al fine di impedire il pregiudizio alla salute di chi vi andrebbe soggetto, ma anche allo scopo di tutelare non un generico interesse pubblico, ma lo specifico interesse della collettività alla salute, il quale verrebbe altrimenti compromesso. Tende, invece, a dare una lettura restrittiva del rifiuto di cure G. SALITO, *Autodeterminazione e cure mediche*, cit., pp. 93 ss.

¹¹⁴ Riaffermano con una certa enfasi il divieto codicistico A. NICOLUSSI, *Al limite della vita*, cit., p. 294; G. SALITO, *Autodeterminazione e cure mediche*, cit., pp. 28-29. Per una analisi delle argomentazioni incentrate su tale divieto, si veda G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 323 ss.

to e caratterizza tuttora la disposizione codicistica¹¹⁵, ma anche la sua contraddizione con i principi costituzionali¹¹⁶.

Quanto alla comparazione tra le due decisioni, in dottrina si è discusso, in primo luogo, sul loro legame genetico, ovvero se la prima sia o meno il presupposto della seconda¹¹⁷. Altra questione interessante

¹¹⁵ Sul carattere ideologico dell'art. 5 cod. civ., si sofferma B. VIMERCATI, *Consenso informato e incapacità*, cit., pp. 100 ss., secondo cui l'art. 5 cod. civ., oltre ad essere figlio di una concezione di salute che coincideva con la mera integrità fisica, esprimeva un principio cardine di un ordinamento giuridico ispirato a logiche politiche diverse rispetto a quelle della Costituzione. In senso simile, si veda anche L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica*, cit., p. 7, secondo cui l'art. 5 cod. civ. si muoveva nella stessa direzione indicata dagli artt. 579 e 580 cod. pen., reprimendo le condotte individuali che pregiudicavano interessi collettivi ritenuti superiori.

¹¹⁶ Di diverso avviso era C. MORTATI, *Raccolta di scritti, III*, cit., p. 438, secondo cui la Costituzione repubblicana non consentiva di conferire all'art. 5 cod. civ. un significato diverso da quello attribuitogli in passato. Sui limiti delle tesi ancorate all'art. 5 cod. civ., si soffermano C. TRIPODINA, *Eutanasia, diritto, Costituzione nell'età della tecnica*, cit., pp. 155-156; ID., *Art. 32*, cit., pp. 328-329; P. CENDON, *I malati terminali e i loro diritti*, cit., p. 240. Tende a sminuire la tesi dell'art. 5 cod. civ. come fondativo di doveri verso sé stesso anche G. CRICENTI, *Il sé e l'altro*, cit., pp. 62-63. Critico è anche S. RODOTÀ, *Perché laico*, cit., p. 86. Sull'impossibilità di fondare una interpretazione *contra constitutionem* sull'art. 5 cod. civ., si vedano M. PELISSERO, *Libertà di autodeterminazione e diritto penale*, cit., p. 88 (secondo cui il principio di indisponibilità dei beni della vita e della integrità fisica nei limiti tracciati dall'art. 5 cod. civ. ha finito per stravolgere la gerarchia delle fonti, in quanto ha garantito a norme di legislazione ordinaria un indebito rango costituzionale, che ha ostacolato per molto tempo qualsiasi valutazione divergente che potesse essere desunta nel contesto dei principi costituzionali, arrivando ad una tutela di questi beni molto di più di quanto non avesse fatto lo stesso Codice Rocco); L. GAUDINO, *L'ultima libertà*, cit., pp. 160-161 (secondo il quale è la legislazione ordinaria a dovere essere interpretata alla luce della Costituzione, e non il contrario). Critico è anche R. CAMPIONE, *Il rifiuto di cure quale limite all'erogazione delle prestazioni sanitarie*, cit., p. 275, secondo cui questa lettura dell'art. 5 cod. civ. appare tributaria di una concezione della salute come bene strumentale e subordinato a interessi di carattere pubblico. Sulla necessità di un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 5 cod. civ., si veda L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica*, cit., pp. 108 ss.

¹¹⁷ Di decisioni gemelle parla A. D'ALOIA, *Dal rifiuto di cure al suicidio medicalmente assistito*, cit., pp. 145-146, che sottolinea come esse siano sostanzialmente coincidenti, salvo alcune varianti relative allo schema di legittimazione dell'aiuto a morire. Di una sola decisione in due tempi e due atti parla B. PEZZINI, *Fine vita, sanità, salute nel caso Cappato-Antoniani*, cit., p. 303. Di un vero e proprio copia-incolla delle argomentazioni contenute nell'ord. n. 207/2018 parla A. RUGGERI, *Rimosso senza indugio il limite della discrezionalità del legislatore, la Consulta dà alla luce la preannunziata regolazione del suicidio assistito*, cit., p. 5. Di diverso avviso sembra, invece, M. D'AMICO, *Il "fine vita" davanti la Corte costituzionale fra profili processuali, principi penali e*

è la mancanza di un riferimento al principio di uguaglianza nella sent. n. 242/2019, laddove, invece, questo era stato uno dei cardini dell'ord. n. 207/2018: mentre questa ultima aveva riconosciuto esplicitamente l'irragionevolezza di un trattamento penale differenziato tra rifiuto di cure e aiuto al suicidio¹¹⁸, di tale argomentazione non vi è traccia nella sent. n. 242/2019. A questo proposito, è stato rilevato che una tale mancanza si giustifica forse per la paura della Corte costituzionale di aprire le porte a future eccezioni di costituzionalità per irragionevole disparità di trattamento di tipologie casistiche non coincidenti con quella selezionata dalla Corte, ma per qualche ragione suscettibili di essere ritenute a questa assimilabili¹¹⁹. Dalla comparazione tra le due decisioni, infine, emerge anche una diversa nozione del principio della dignità umana: mentre l'ord. n. 207/2018 è tutta incentrata sulla sua dimensione soggettiva¹²⁰, la sent. n. 242/2019, forse anche per l'influenza esercitata dalla precedente sent. n. 141/2019¹²¹, non

dilemmi etici, cit., p. 292, la quale, dopo avere rilevato che la Corte accoglie la questione sulla base del perimetro tracciato nell'ord. n. 207/2018, evidenzia la non perfetta sovrapposibilità tra le due diverse decisioni. In senso simile, si veda G. D'ALESSANDRO, *La Corte costituzionale e lo "strano caso" della decisione in due tempi della vicenda "Cappato-Antoniani" sull'aiuto al suicidio*, cit., pp. 130 ss. (che sottolinea come ci si trovi di fronte a due decisioni diverse, concordanti negli obiettivi, ma con strategie decisorie discordanti); F. POLITI, *La sentenza 242 del 2019 ovvero della rarefazione del parametro costituzionale e della fine delle "rime obbligate"?*, cit., pp. 674 ss. (il quale, pur evidenziando il richiamo costante a brani dell'ord. n. 207/2018, rileva come ciò che differenzi la sent. n. 242/2019 dall'ordinanza del 2018 sia l'elemento relativo alla giustificazione della decisione di incostituzionalità). Sulle differenze esistenti tra le due diverse decisioni insistono anche G. FIANDACA, *Fino a che punto è condivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato?*, cit., p. 267-268 e 272; A. NICOLUSSI, *Lo sconfinamento della Corte costituzionale*, cit., pp. 213 ss.; P. VERONESI, *La Corte costituzionale "affina, frena e rilancia"*, cit., p. 6 (secondo cui, nonostante le critiche, la Corte non si è smentita, andando oltre la decisione del 2018, e, nello stesso tempo, tirando il freno a mano, e creando perciò le condizioni per limitare di fatto i principi espressi). Nega recisamente si possa parlare di una connessione tra le due pronunce anche M.E. BUCALO, *La circoscritta (e puntellata) area di incostituzionalità dell'art. 580 c.p.*, cit., pp. 114 ss.

¹¹⁸ C. cost., ord. n. 207/2018, § 9 del *Considerato in diritto*.

¹¹⁹ Sottolinea tale aspetto G. FIANDACA, *Fino a che punto è condivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato?*, cit., pp. 273-274.

¹²⁰ Critici sull'eccessiva enfattizzazione della dimensione soggettiva della dignità nell'ord. n. 207/2018 sono G. CAMPANELLI e G. CANALE, in AA.VV., *Il Forum. Sull'ordinanza Cappato*, cit., pp. 183-184. Perplessità anche in E. MALFATTI e P. PASSAGLIA, *ivi*, pp. 187 ss.

¹²¹ Mettono in evidenza questo aspetto C. CUPELLI, *Il Parlamento decide di non*

sembra accogliere una lettura così forte della dimensione soggettiva della dignità umana¹²².

3. L'applicazione della nuova scriminante: il caso Trentini

Una prima applicazione della scriminante elaborata dalla Corte costituzionale nel caso Cappato-Antoniani si è avuta nel processo riguardante Marco Cappato e Wihelmine Schett, accusati del reato di agevolazione e aiuto al suicidio nei riguardi di Davide Trentini¹²³, malato dal 1993 di sclerosi multipla a decorso progressivo e morto presso una clinica svizzera il 13 aprile 2017. La Corte di Assise di Massa, richiamando quanto deciso dalla Corte costituzionale nel caso Cappato-An-

decidere e la Corte costituzionale risponde a sé stessa, cit., p. 46; G. FIANDACA, *Fino a che punto è condivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato?*, cit., p. 274. Di diverso avviso è, invece, F. PACELLA, *Dignità umana e libertà fondamentali nella prostituzione e nell'aiuto al suicidio*, cit., p. 473, secondo cui non può sostenersi che l'assenza della dignità nella sent. n. 242/2019 sia sorretta dalla necessità di non creare contraddizioni con la sent. n. 141/2019. Sulla comparazione con la precedente sent. n. 141/2019, si veda anche A. MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, cit., pp. 86 ss., la quale (ivi, pp. 90 ss.) non esita a parlare di una lettura in chiave marcatamente paternalistica da parte della Corte costituzionale. Tende a sfumare questa distinzione e a dare una lettura integrata e coordinata delle due decisioni G. LUCIOLI, *Consenso informato, legge n. 219 del 2017 e sentenza della Corte Costituzionale n. 242 del 2019 nella prospettiva del giudice civile*, cit., pp. 11-12.

¹²² Sul ridimensionamento della nozione di dignità umana nella sent. n. 242/2019, si veda C. TRIPODINA, *Diritti alla fine della vita e Costituzione*, cit., p. 414; ID., *La "circoscritta area" di non punibilità dell'aiuto al suicidio*, cit., pp. 223-224; F. PACELLA, *Dignità umana e libertà fondamentali nella prostituzione e nell'aiuto al suicidio*, cit., pp. 471-472 (secondo cui, tuttavia, esso non sarebbe indice di un ripensamento da parte della Corte costituzionale, quanto piuttosto una conseguenza della peculiare natura della decisione).

¹²³ Per un commento sul caso Trentini, si vedano C. CUPELLI, *I confini di liceità dell'agevolazione al suicidio e il ruolo del legislatore. Brevi note a margine della nuova sentenza di assoluzione di Marco Cappato e Mina Welby*, in *Sistemapenale.it*, 3-8-2020; F. LAZZERI, *A che punto è la notte? La liceità dell'aiuto al suicidio, oltre DJ Fabo: la nozione di "trattamenti di sostegno vitale" nella sentenza sul caso Trentini*, in *Sistemapenale.it*, 14-9-2020; A. MASSARO, *La dipendenza da trattamenti di sostegno vitale nelle procedure di suicidio medicalmente assistito: ridefinizione o interpretatio abrogans?*, in *Giurisprudenza Penale Trimestrale*, 3/2020, pp. 106 ss.; G. LUCIOLI, *Consenso informato, legge n. 219 del 2017 e sentenza della Corte Costituzionale n. 242 del 2019 nella prospettiva del giudice civile*, cit., pp. 14-15; S. NICCOLAI, *Principi come regulae*, II, cit., pp. 91 ss.

toniani, assolve entrambi gli imputati dai reati di cui agli artt. 110 e 580 cod. pen.¹²⁴, con una sentenza assai corposa sul piano delle motivazioni (quasi 50 pagine)¹²⁵. Il P.M. aveva richiesto, previa concessione delle attenuanti generiche, la condanna per entrambi ad una pena di tre anni e 4 mesi, mentre sia la difesa di Cappato che quella della Schett avevano chiesto l'assoluzione dei loro assistiti, o, in subordine, la possibilità di sollevare questione di legittimità costituzionale¹²⁶.

Secondo la Corte di Assise di Massa, i due imputati vanno assolti con la formula prevista dall'art. 530, comma 1, cod. proc. pen. («perché il fatto non sussiste») in ordine alla condotta delittuosa di rafforzamento del proposito, e con la formula prevista dall'art. 530, comma 2, cod. proc. pen. («perché il fatto non costituisce reato»), per quanto riguarda la condotta delittuosa di agevolazione dell'esecuzione di suicidio¹²⁷. Per quanto riguarda il primo profilo, sono richiamate le testimonianze della madre, della sorella e della ex-convivente di Trentini, tutte concordanti nel ritenere che la decisione di porre fine alla propria vita da parte di Trentini risalisse al 2016, momento precedente a quello in cui era entrato a contatto con i due imputati. Di conseguenza, prosegue la Corte, gli imputati non avevano influito in alcun modo sul processo volitivo che aveva condotto Trentini a decidere di suicidarsi¹²⁸.

Per quanto riguarda il secondo profilo, invece, la Corte di Assise ritiene che si possa applicare la scriminante prevista dalla Corte costituzionale nel caso Cappato-Antoniani¹²⁹. A suo avviso, infatti, nel caso di specie sussistono tutti gli elementi tipici previsti dalla sent. n. 242/2019: l'irreversibilità della patologia accertata da un medico; la grave sofferenza fisica e psicologica verificata da un medico; la dipendenza da trattamenti di sostegno vitale; l'accertamento della capacità della persona malata di prendere decisioni libere e consapevoli; la volontà dell'interessato manifestata in modo chiaro ed univoco; una adeguata informazione del paziente in ordine alle sue condizioni ed alle possibili

¹²⁴ Occorre tener presente che ad entrambi gli imputati era stato contestato di avere rafforzato ed agevolato il proposito di suicidarsi di Trentini.

¹²⁵ Corte Assise Massa, sent. 2 settembre 2020, n. 1 (ud. 27 luglio 2020), in *GiurisprudenzaPenale.com*.

¹²⁶ Corte Assise Massa, sent. n. 1/2020, p. 3-4.

¹²⁷ Corte Assise Massa, sent. n. 1/2020, § 10 del *Fatto e diritto*.

¹²⁸ Corte Assise Massa, sent. n. 1/2020, § 11 del *Fatto e diritto*. Sottolinea questo aspetto F. LAZZERI, *A che punto è la notte?*, cit., p. 4.

¹²⁹ Corte Assise Massa, sent. n. 1/2020, § 12 del *Fatto e diritto*.

soluzioni alternative, segnatamente l'accesso alle cure palliative¹³⁰. Se la sussistenza dei primi due elementi è semplice da dimostrare attraverso i certificati medici e le testimonianze¹³¹, maggiori difficoltà derivano dalla verifica della sussistenza della dipendenza dai trattamenti di sostegno vitale, a cui la sentenza della Corte di Assise dedica circa una decina di pagine¹³².

La Corte di Assise fornisce due diversi percorsi argomentativi per dimostrare la sussistenza del requisito¹³³. Il primo fa riferimento alle dichiarazioni del consulente tecnico della difesa, il Dottor Riccio. La Corte di Assise argomenta in particolare sulla attendibilità di queste dichiarazioni e sulla loro utilizzabilità ai fini della decisione¹³⁴. La Corte di Assise passa poi ad occuparsi della nozione di trattamenti di sostegno vitale, sostenendo che con questa espressione non si può intendere solo ed esclusivamente dipendenza da una macchina¹³⁵, ma qualunque tipo di trattamento sanitario, sia esso realizzato con terapie farmaceutiche o con l'assistenza di personale medico e paramedico o con l'ausilio di macchinari medici, interrompendo il quale si verificherebbe la morte del malato, anche in maniera non rapida¹³⁶. Sulla base delle dichiarazioni del Dott. Riccio, la Corte di Assise che il caso di Davide Trentini rientri perfettamente in questa casistica, poiché era di-

¹³⁰ Corte Assise Massa, sent. n. 1/2020, § 12 del *Fatto e diritto*.

¹³¹ Corte Assise Massa, sent. n. 1/2020, §§ 13 (patologia irreversibile) e 14 (grave sofferenza fisica) del *Fatto e diritto*. Si veda anche F. LAZZERI, *A che punto è la notte?*, cit., p. 6.

¹³² Di questione più rilevante parla F. LAZZERI, *A che punto è la notte?*, cit., p. 7. Di aspetto più controverso parla, invece, A. MASSARO, *La dipendenza da trattamenti di sostegno vitale nelle procedure di suicidio medicalmente assistito*, cit., p. 108.

¹³³ Corte Assise Massa, sent. n. 1/2020, § 15 del *Fatto e diritto*.

¹³⁴ Corte Assise Massa, sent. n. 1/2020, § 15.1 del *Fatto e diritto*.

¹³⁵ Un giudizio positivo sull'ampliamento della nozione di trattamento di sostegno è in F. LAZZERI, *A che punto è la notte?*, cit., pp. 10-11, il quale però sottolinea (ivi, pp. 12-13) anche i problemi derivanti dalla nozione di trattamento di sostegno vitale accolta dalla Corte di Assise di Massa. Sottolinea questa peculiarità anche A. MASSARO, *La dipendenza da trattamenti di sostegno vitale nelle procedure di suicidio medicalmente assistito*, cit., p. 109. Sulla importanza di questa innovazione si sofferma, seppur a fini polemici, anche S. NICCOLAI, *Principi come regulae*, II, cit., p. 92 ss.

¹³⁶ Corte Assise Massa, sent. n. 1/2020, § 15.2 del *Fatto e diritto*. Sottolineano l'importanza di questa argomentazione anche F. LAZZERI, *A che punto è la notte?*, cit., p. 7; A. MASSARO, *La dipendenza da trattamenti di sostegno vitale nelle procedure di suicidio medicalmente assistito*, cit., pp. 109-110. Critica è, invece, S. NICCOLAI, *Principi come regulae*, II, cit., pp. 93-94.

pendente non solo da farmaci antispastici e antidolorifici, ma anche da un trattamento sanitario di tipo assistenziale, quale la rimozione manuale periodica delle feci¹³⁷.

La Corte di Assise, tuttavia, ritiene di potere argomentare autonomamente l'affermazione di tale dipendenza, osservando preliminarmente che il divieto di interpretazione analogica in diritto penale (art. 14 disp. prel. cod. civ.)¹³⁸ riguarda solo l'analogia c.d. «*in malam partem*», non invece quella c.d. «*in bonam partem*»¹³⁹. A suo avviso, l'art. 25, comma 2, Cost. non mira a garantire la certezza del comando penale, bensì la libertà del cittadino¹⁴⁰. Ciò consente, a suo avviso,

¹³⁷ Corte Assise Massa, sent. n. 1/2020, § 15.3 del *Fatto e diritto*. Sulla importanza di queste dichiarazioni si soffermano anche F. LAZZERI, *A che punto è la notte?*, cit., pp. 7-8; A. MASSARO, *La dipendenza da trattamenti di sostegno vitale nelle procedure di suicidio medicalmente assistito*, cit., p. 108.

¹³⁸ Sul divieto di analogia, si vedano R. QUADRI, *Dell'applicazione della legge in generale (art. 10-15)*, in A. SCIALOJA, G. BRANCA (a cura di), *Commentario del Codice Civile: Disposizioni sulla legge in generale*, Bologna-Roma, 1974, pp. 289 ss.; D. FALCINELLI, *L'analogia vietata e le riserve di sistema secondo la Corte costituzionale. Il binomio "leggi penali" e "leggi eccezionali" nel vocabolario dell'art. 14 disp. prel. c.c.*, in *Archivio Penale*, 3/2016, pp. 8 ss.; P. SCEVI, *L'interpretazione della legge penale: il divieto di analogia e la questione dell'interpretazione estensiva*, in *Archivio Penale*, 1/2020.

¹³⁹ Corte Assise Massa, sent. n. 1/2020, § 15.4 del *Fatto e diritto*. Come è noto, il divieto di analogia in materia penale è stato implicitamente costituzionalizzato nell'art. 25, comma 2, Cost., come conseguenza del principio di tassatività e determinatezza. Sottolinea il legame tra tassatività e divieto di analogia, anche al di fuori della materia penale, A. CERRI, *Istituzioni di diritto pubblico nel contesto europeo*, V ed., Milano, 2015, p. 178. Dubbioso sulla costituzionalizzazione dell'art. 14 disp. prel. cod. civ. ad opera dell'art. 25, comma 2, Cost. era, invece, C. ESPOSITO, *La Costituzione italiana. Saggi*, Padova, 1954, pp. 97-98. Sull'art. 25 Cost., inoltre, si vedano R. BIN, *Art. 25*, in V. CRISAFULLI, L. PALADIN (a cura di), *Commentario breve alla Costituzione*, cit., pp. 178 ss.; M. D'AMICO, G. ARCONZO, *Art. 25*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, I, cit., pp. 526 ss.; N. PIGNATELLI, *Articolo 25*, in F. CLEMENTI, L. CUOCOLO, F. ROSA, G.E. VIGEVANI (a cura di), *La Costituzione italiana*, I, cit., pp. 174 ss.

¹⁴⁰ Corte Assise Massa, sent. n. 1/2020, § 15.4 del *Fatto e diritto*. Una nozione ristretta di leggi penali era quella di R. QUADRI, *Dell'applicazione della legge in generale*, cit., p. 293, che, sulla scia di Cesare Civoli, riteneva leggi penali solo le leggi punitive: di conseguenza, a suo avviso, le leggi che, pur facendo parte della legislazione penale, limitavano la limitazione della libertà propria delle norme penali, rientravano a pieno titolo nel campo di applicazione dell'art. 12 disp. prel. cod. civ. (e non dell'art. 14 disp. prel. cod. civ.). Sul legame tra concezione dell'art. 25 Cost. e divieto di interpretazione analogica si sofferma R. BIN, *Art. 25*, cit., p. 186, che sottolinea come una diversa lettura del principio *nullum crimen sine lege* si riverberi sul divieto di interpretazio-

di applicare in via analogica le norme che prevedono le scriminanti. La Corte rileva che l'interpretazione analogica permette di arrivare a ravvisare la sussistenza del requisito della dipendenza di trattamenti vitali facendo riferimento alle condizioni in cui viveva Trentini, quali risultavano dalle testimonianze e dalla documentazione medica acquisita: la sua condizione personale, bisognosa di assistenza continua, era infatti simile a quella di malati dipendenti da trattamenti di sostegno vitale¹⁴¹.

Quanto agli ulteriori elementi individuati, la Corte di Assise ritiene sussistente anche l'accertamento della capacità di prendere decisioni libere e consapevoli, in quanto, sulla base delle testimonianze della madre, della sorella e della ex-compagna, emerge che la decisione di Trentini di recarsi in Svizzera per porre fine alla sua esistenza era stata esclusivamente sua¹⁴². Stessa cosa può dirsi per quanto riguarda il requisito dell'aver manifestato in modo chiaro ed univoco la propria volontà, il cui accertamento viene suffragato dalle testimonianze della madre, della sorella e della stessa ex-compagna¹⁴³, e per quanto riguarda l'ultimo requisito, ovvero sia l'essere stato informato sia in ordine alle proprie condizioni che in ordine alle possibili alternative, comprese le cure palliative¹⁴⁴. Di conseguenza, essendo presenti tutti gli elementi

ne analogica: coloro che sostengono che il principio sia in funzione di garanzia della certezza dell'ordinamento sono portati a ritenere che il divieto di analogia si estenda a tutte le norme penali, comprese quelle di favore, mentre coloro che ritengono il principio a tutela dell'individuo, sono portati a sostenere che il divieto di analogia operi solo in *malam partem*. Sulla relativizzazione del divieto di interpretazione analogica, si veda anche A. GIULIANI, *Le disposizioni sulla legge in generale: gli articoli da 1 a 15*, in AA.VV., *Trattato di diritto privato diretto da Pietro Rescigno, I. Premesse e disposizioni preliminari*, II ed., Torino, 1999, pp. 377 ss., spec. p. 429, nota 13. Sul divieto di analogia in *malam partem*, infine, si veda P. SCEVI, *L'interpretazione della legge penale*, cit., pp. 2-3, 30 ss.

¹⁴¹ Corte Assise Massa, sent. n. 1/2020, § 15.4 del *Fatto e diritto*. Si veda anche F. LAZZERI, *A che punto è la notte?*, cit., pp. 8-9. Qualche perplessità in A. MASSARO, *La dipendenza da trattamenti di sostegno vitale nelle procedure di suicidio medicalmente assistito*, cit., p. 110, che lo ritiene lo snodo argomentativo più problematico della pronuncia.

¹⁴² Corte Assise Massa, sent. n. 1/2020, § 16 del *Fatto e diritto*. Si veda anche F. LAZZERI, *A che punto è la notte?*, cit., p. 6.

¹⁴³ Corte Assise Massa, sent. n. 1/2020, § 17 del *Fatto e diritto*. Si veda anche F. LAZZERI, *A che punto è la notte?*, cit., p. 6.

¹⁴⁴ Corte Assise Massa, sent. n. 1/2020, § 18 del *Fatto e diritto*. Si veda nuovamente F. LAZZERI, *A che punto è la notte?*, cit., p. 6.

previsti dalla scriminante elaborata dalla Corte costituzionale, la Corte di Assise ritiene di poterla applicare ai due imputati¹⁴⁵.

Per quanto riguarda le reazioni da parte della dottrina, se la assoluzione non ha comportato di per sé particolari prese di posizione perché si tratta comunque di una applicazione della scriminante a fatti precedenti la declaratoria di incostituzionalità dell'art. 580 cod. pen., l'interesse per il caso nasce dal fatto che si tratta comunque della prima elaborazione da parte della giurisprudenza ordinaria sui confini di liceità dell'aiuto al suicidio, destinata come tale a rivestire una grande importanza anche per i fatti futuri¹⁴⁶. In questo contesto, non c'è dubbio che è soprattutto la nozione di dipendenza da trattamenti di sostegno vitale ad essere uno dei punti più innovativi della decisione. Anzi, è stato osservato che è proprio la nozione di dipendenza da trattamenti di sostegno vitale a costituire quello che è stato definito il *punctum pruriens* della decisione, poiché la Corte di Assise va ben oltre la soluzione individuata dalla Corte costituzionale nel caso Capato-Antoniani¹⁴⁷.

In particolare, ciò che viene mosso alla Corte di Assise è il rimprovero di aver accolto una nozione di trattamento di sostegno vitale eccessivamente lata, suscettibile di poter essere ampliata ulteriormente¹⁴⁸, con la conseguenza di arrivare a rimettere in discussione la sussistenza stessa del requisito individuato, ed ampliando i confini della non punibilità dell'aiuto al suicidio ben oltre lo stesso art. 580 cod. pen.¹⁴⁹. D'al-

¹⁴⁵ Corte Assise Massa, sent. n. 1/2020, § 19 del *Fatto e diritto*.

¹⁴⁶ Cfr., in proposito, F. LAZZERI, *A che punto è la notte?*, cit., pp. 1 e 5; A. MASSARO, *La dipendenza da trattamenti di sostegno vitale nelle procedure di suicidio medicalmente assistito*, cit., pp. 107 e 111.

¹⁴⁷ Sottolinea questo aspetto A. MASSARO, *La dipendenza da trattamenti di sostegno vitale nelle procedure di suicidio medicalmente assistito*, cit., p. 109.

¹⁴⁸ Così F. LAZZERI, *A che punto è la notte?*, cit., pp. 13-14. Qualche perplessità sulla interpretazione estensiva adottata dalla Corte di Assise di Massa sembra emergere anche in C. CUPELLI, *I confini di liceità dell'agevolazione e il ruolo del legislatore*, cit., p. 5. Sull'ampliamento della nozione di trattamento di sostegno vitale si sofferma anche G. LUCIOLI, *Consenso informato, legge n. 219 del 2017 e sentenza della Corte Costituzionale n. 242 del 2019 nella prospettiva del giudice civile*, cit., p. 15, che sottolinea come questo ampliamento abbia consentito al giudice di merito di trovare la disciplina applicabile, senza bisogno di investire nuovamente la Corte costituzionale.

¹⁴⁹ Così F. LAZZERI, *A che punto è la notte?*, cit., pp. 14-15. Perplessità anche in A. MASSARO, *La dipendenza da trattamenti di sostegno vitale nelle procedure di suicidio medicalmente assistito*, cit., p. 110, che non esita a parlare di *interpretatio abrogans* di uno dei requisiti individuati dalla Corte costituzionale.

tra parte, erano stati proprio i requisiti così stringenti codificati nella sentenza n. 242/2019, e, in particolar modo, la nozione di dipendenza da trattamenti di sostegno vitale accolta dalla Corte costituzionale, ad avere suscitato perplessità da parte degli studiosi di diritto penale, a causa della pratica impossibilità di ravvisare tutti quei requisiti in situazioni che sul piano sostanziale sembravano assimilabili¹⁵⁰.

4. Diritto alla vita e diritto di morire

Come detto, sia il caso Cappato-Antoniani che il caso Trentini lasciano insoluta la questione della esistenza o meno di un diritto costituzionale a morire, muovendosi entrambi sulla questione della liceità o illiceità di alcune condotte di agevolazione o aiuto al suicidio¹⁵¹. È necessario domandarsi perciò se questo diritto esista e quali fondamenti abbia. La prima questione da affrontare, più filosofica che giuridica, è interrogarsi sul valore della vita¹⁵², e sul significato della morte¹⁵³. È stato rilevato che la morte è un male nella misura in cui ci priva di una parte della vita che avrebbe potuto essere piacevole¹⁵⁴, ma, se ci priva di un futuro di dolore e sofferenze atroci, non può essere ritenuta di per sé un male¹⁵⁵. Vita e morte sono comunque legate inscindibilmente¹⁵⁶,

¹⁵⁰ Cfr. nuovamente F. LAZZERI, *A che punto è la notte?*, cit., p. 2.

¹⁵¹ Si veda, in proposito, A. MASSARO, *La dipendenza da trattamenti di sostegno vitale nelle procedure di suicidio medicalmente assistito*, cit., p. 107, secondo cui l'interesse nel caso Trentini stava essenzialmente nel verificare sino a che punto la causa di non punibilità nell'aiuto al suicidio introdotta dalla Corte costituzionale nel caso Cappato-Antoniani fosse in grado di emanciparsi dalla vicenda che l'aveva determinata.

¹⁵² Sulla problematica del valore della vita, rinvio a P. FLORES D'ARCAIS, *Questione di vita e di morte*, cit., pp. 68 ss.; S. KAGAN, *Sul morire*, cit., pp. 284 ss., spec. pp. 296 ss.; R. DWORKIN, *Il dominio della vita*, cit., pp. 94 ss.

¹⁵³ Si vedano, in proposito, S. KAGAN, *Sul morire*, cit., pp. 195 ss.; S. MAFFETTONE, *Il valore della vita*, cit., pp. 246 ss.; R. DWORKIN, *Il dominio della vita*, cit., pp. 287 ss.

¹⁵⁴ Sul male della morte si veda S. KAGAN, *Sul morire*, cit., pp. 235 ss., secondo cui (ivi, p. 303) il male essenziale della morte consiste nel fatto che ci priva di una vita degna di essere vissuta. Sul fatto che la morte sia un male non solo per chi soffre della perdita di una persona cara, ma anche per chi muore, si veda anche S. MAFFETTONE, *Il valore della vita*, cit., p. 244.

¹⁵⁵ Così nuovamente S. KAGAN, *Sul morire*, cit., p. 284.

¹⁵⁶ Sul rapporto intercorrente tra vita e morte, si veda R. DWORKIN, *Il dominio della vita*, cit., pp. 274 ss., che sottolinea come si viva l'intera vita all'ombra della morte, e si muoia all'ombra della nostra intera vita. Sulla morte come aspetto fondamentale

e si può ben dire che il morire è parte integrante della concezione della vita di ciascuno¹⁵⁷.

Coloro che negano l'esistenza di un diritto di morire tendono a sottolineare il ruolo fondamentale del diritto alla vita e la sua assoluta indisponibilità, così come il fatto che l'apertura di un più o meno grande varco finirebbe per portare necessariamente all'eutanasia attiva non consensuale (il c.d. argomento del *piano inclinato* o del *pendio scivoloso*), così come l'inesistenza di disposizioni che contemplino un esplicito diritto di morire¹⁵⁸. Per quanto riguarda questo ultimo aspetto, è stato rilevato che l'inesistenza di una norma costituzionale che richiami in modo espresso il diritto di morire dignitosamente non è di per sé ostacolo alla costruzione di tale diritto in via interpretativa,

della vita insiste S. MAFFETONE, *Il valore della vita*, cit., pp. 241 ss., secondo cui non ci si può riferire alla morte in maniera indipendente dalla vita, ma, anzi, solo una visione del valore della vita consente di riflettere adeguatamente sulla morte. Per quanto riguarda il vivere al cospetto della morte, invece, si veda S. KAGAN, *Sul morire*, cit., pp. 323 ss.

¹⁵⁷ Così P. FLORES D'ARCAIS, *Questione di vita e di morte*, cit., p. 11. In senso simile, si veda S. MAFFETONE, *Il valore della vita*, cit., p. 249, secondo cui il senso della morte dipende da quello della vita. Si veda, infine, R. DWORKIN, *Il dominio della vita*, cit., p. 292, secondo cui molte persone vogliono che la loro morte esprima e confermi nel modo più vivido i valori che reputano più importanti della loro vita.

¹⁵⁸ Di un esplicito diritto di morire desumibile dal diritto (negativo) alla salute parlava P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, cit., p. 388, secondo il quale tale diritto non comprendeva solo il diritto a lasciarsi morire, ma anche il diritto al suicidio e il diritto ad ottenere, a certe condizioni l'eutanasia. Nega recisamente si possa parlare di un diritto di morire, definito addirittura agghiacciante, A. BARBERA, *Un moderno "habeas corpus"?*, in *Forum di Quaderni Costituzionali – Rassegna* (27-6-2013), pp. 3-4, secondo cui il diritto a rifiutare le cure non significa affatto un diritto di morire, quanto piuttosto un diritto a lasciarsi morire ed un diritto a lasciar morire, e cita a sostegno proprio la sentenza *Pretty*. Ritiene il *right to die* una ipotesi fondamentalista che non ha cittadinanza in un ordinamento personalista e solidarista come quello italiano A. NICOLUSSI, *Ai limiti della vita*, cit., p. 270. Sulla stessa scia, anche G. SALITO, *Autodeterminazione e cure mediche*, cit., pp. 26 ss., secondo cui non vi sarebbe alcuna traccia di un diritto alla morte nel nostro ordinamento. Negano che si possa parlare di un diritto di morire nel nostro ordinamento anche A. RUGGERI, *Dignità versus vita?*, cit., pp. 12-13; ID., *Fraintendimenti concettuali e utilizzo improprio delle tecniche decisorie nel corso di una spinosa, inquietante e ad oggi non conclusa vicenda*, cit., pp. 95 ss.; P. FIMIANI, *Le responsabilità penali nelle scelte di fine vita in attesa della Corte costituzionale sul caso Cappato*, cit., pp. 19 ss.; M. OLIVETTI, *Diritti fondamentali*, cit., p. 512; F. CONSULICH, C. GENONI, *Intervento penale e decisioni di fine vita*, cit., pp. 501 ss.; M.E. BUCALO, *La circoscritta (e puntellata) area di incostituzionalità dell'art. 580 c.p.*, cit., p. 101.

partendo dai principi e dalle regole del testo, anche se ovviamente la norma così costruita sarà soggetta a maggiori controversie rispetto a quando il testo costituzionale si riferisce in modo espresso e con termini precisi ad eutanasia e suicidio assistito¹⁵⁹. D'altra parte, è da tenere presente che lo stesso diritto alla vita è un diritto implicito nella nostra Costituzione, non essendo previsto in modo esplicito¹⁶⁰.

Quanto alla asserita indisponibilità della vita¹⁶¹, se è vero che il diritto alla vita nell'ambito del nostro ordinamento non può essere in-

¹⁵⁹ Così U. ADAMO, *Costituzione e fine vita*, cit., p. 190, che, a sua volta, cita testualmente F. REY MARTÍNEZ, *Eutanasia y derechos fundamentales*, Madrid, 2008. Sulla differente copertura costituzionale tra il diritto di rifiutare un trattamento sanitario ed il diritto all'eutanasia ed al suicidio assistito si sofferma A. D'ALOIA, *Eutanasia (Dir. Cost.)*, cit., p. 344.

¹⁶⁰ Sulla mancanza di una esplicita affermazione del diritto alla vita nella nostra Costituzione insiste P. FLORES D'ARCAIS, *Questione di vita e di morte*, cit., pp. 24 ss., secondo cui questa assenza andrebbe letta come l'affermazione di un diritto inalienabile alla *vita-e-libertà*. Sul silenzio della Costituzione sia per quanto riguarda i due momenti estremi della esistenza si sofferma G. SALITO, *Autodeterminazione e cure mediche*, cit., pp. 17 ss., secondo la quale il generale principio di indisponibilità della vita deriverebbe da clausole e regole generali da cui deriverebbe una sorta di assolutezza che lo renderebbe immune da eccezioni. Sul diritto alla vita come diritto implicito insiste anche F. MODUGNO, *I «nuovi diritti» nella Giurisprudenza Costituzionale*, cit., p. 16 ss.

¹⁶¹ Un'affermazione della indisponibilità della vita è in F. D'AGOSTINO, *Bioetica nella prospettiva della filosofia del diritto*, cit., pp. 180-181, secondo il quale nessun individuo è signore della propria vita, non solo perché la vita è dono di Dio, ma perché la vita umana non è esperienza solipsistica, ma condivisione di esperienze. In questa ottica, l'assistenza al suicidio è da considerare un illecito perché lesivo della coesistenza costitutiva dell'esperienza umana. Nega che il diritto alla vita sia un diritto disponibile anche M. OLIVETTI, *Art. 2. Diritto alla vita*, in R. BIFULCO, M. CARTABIA, A. CELOTTO (a cura di), *L'Europa dei diritti*, cit., pp. 45 ss., secondo cui (ivi, p. 50) se il diritto alla vita fosse disponibile, esso dovrebbe includere non solo il diritto al suicidio, sia nella forma di atto completamente autonomo che nella forma di suicidio medicalmente assistito, ma anche l'omicidio del consenziente, quando il suicida non sia più in grado di porre in essere autonomamente la sua decisione, e finanche la facoltà di obbligarsi a porre fine alla propria vita in un momento futuro, eventualmente anche tramite corrispettivo. Per una rassegna delle argomentazioni a favore dell'indisponibilità del diritto alla vita, rinvio a G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., spec. pp. 279 ss., 299 ss., 340 ss.; U. ADAMO, *Costituzione e fine vita*, cit., pp. 190 ss.; E. DE MARCHI, *L'ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale dell'art. 580 c.p. nel processo a Marco Cappato*, cit., pp. 9 ss.; E. RIPEPE, *Eutanasia e diritto alla vita*, cit., pp. 145-146; L. GAUDINO, *L'ultima libertà*, cit., pp. 154 ss.; G. CRICENTI, *Il sé e l'altro*, cit., pp. 65 ss.; G. SALITO, *Autodeterminazione e cure mediche*, cit., pp. 18 ss.; E. LECALDANO, *Bioetica*, cit., pp. 53 ss.

teso come un diritto pieno sulla vita¹⁶², è anche vero che il diritto alla vita, al pari di ogni altro diritto fondamentale, è comunque, relativo, e, come tale, bilanciabile¹⁶³. Il che significa che le posizioni assolutizzanti non possono trovare accoglimento: il diritto alla vita, infatti, non può risolversi in un dovere di vivere¹⁶⁴, o nel fatto che il bene della vita sia

¹⁶² Così A. PATRONI GRIFFI, *Le regole della bioetica tra legislatore e giudici*, cit., pp. 138-139. Sulla distinzione tra diritto alla vita e diritto sulla vita, si veda anche I. BELLONI, *Fuggire se stessi. Natura umana e diritto alla vita tra traduzioni e alternative filosofiche*, in I. BELLONI, T. GRECO, L. MILAZZO (a cura di), *Pluralismo delle fonti e metamorfosi del diritto soggettivo nella storia della cultura giuridica, II*, cit., pp. 79 ss., spec. pp. 88 ss.

¹⁶³ In questo senso, si vedano U. ADAMO, *Costituzione e fine vita*, cit., pp. 191-192; E. RIPEPE, *Eutanasia e diritto alla vita*, cit., pp. 150-151. Tra i molteplici casi in cui il diritto alla vita è stato oggetto di bilanciamento, si può citare la sentenza n. 27/1975 in cui la Corte costituzionale bilanciò il diritto alla vita del nascituro con il diritto alla salute della madre. Per una comparazione tra sentenza n. 27/1975 e sentenza n. 242/2019, si veda M. D'AMICO, *Il "fine vita" davanti alla Corte costituzionale fra profili processuali, principi penali e dilemmi etici*, cit., p. 296. Parte dall'analisi della sentenza n. 27/1975 per sostenere che anche il diritto alla vita è un diritto suscettibile di bilanciamento F. MODUGNO, *I «nuovi diritti» nella Giurisprudenza Costituzionale*, cit., pp. 18-19, il quale soggiunge che tutti i diritti costituzionalmente statuiti sono anzitutto valori, e, come tali, nascono sempre intrinsecamente limitati e necessitano, quando si trovino in opposizione, di operazioni di bilanciamento e ponderazione. Qualifica, invece, diritto alla vita e diritto all'integrità psico-fisica come diritti assoluti A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali, Parte generale*, cit., pp. 98 ss., anche se poi ammette alcune deroghe, come ad esempio, la sua rinunciabilità. Sull'idea che tutti i diritti possano essere bilanciati insiste G. PINO, *Diritti e interpretazione. Il ragionamento giuridico nello Stato costituzionale*, Bologna, 2010, pp. 180 ss.; Id., *Il costituzionalismo dei diritti. Struttura e limiti del costituzionalismo contemporaneo*, Bologna, 2017, p. 158 ss. (ove non esita a qualificare come un miraggio l'idea dei diritti assoluti). In senso simile, si veda N. PIGNATELLI, *La giurisdizione dei diritti costituzionali tra potere pubblico e interesse legittimo: la relativizzazione dell'inviolabilità*, Pisa, 2013, spec. pp. 83 ss., secondo cui la mistificazione ideologica dei diritti inviolabili e l'assolutizzazione della natura dei diritti costituzionali non ha alcun fondamento giuridico. Ricollega diritto alla vita e dignità umana per affermare il carattere assoluto e non bilanciabile del primo M. OLIVETTI, *Art. 1*, cit., p. 43.

¹⁶⁴ Sostiene con forza l'esistenza di un dovere di vivere A. RUGGERI, *Fraintendimenti concettuali e utilizzo improprio delle tecniche decisorie nel corso di una spinosa, inquietante e ad oggi non conclusa vicenda*, cit., pp. 94-95. Critico nei riguardi questa ricostruzione è M. RUOTOLO, *L'evoluzione delle tecniche decisorie della Corte costituzionale nel giudizio in via incidentale*, cit., pp. 656-657. Nega l'esistenza di un dovere di vivere anche E. RIPEPE, *Eutanasia e diritto alla vita*, cit., p. 146, secondo cui nel sistema costituzionale italiano si può ritenere implicitamente contemplato il diritto di non essere costretti a vivere contro la propria volontà. In senso simile, si veda A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali, Parte generale*, cit., p. 98, secondo cui

totalmente indisponibile da parte del titolare¹⁶⁵, posizione che è stata oggetto di critica serrata¹⁶⁶. L'indisponibilità del diritto alla vita come diritto umano non va confusa, né può essere risolta nella *sacralità* della vita stessa, intesa quale nozione di matrice religiosa, o di matrice politica¹⁶⁷: essa, infatti, non può tradursi in un dovere od obbligo di protezione assoluto, che si risolverebbe in un altrettanto assoluto dovere di

il dovere di vivere potrà discendere da imperativi morali e religiosi, ma è dubbio che possa discendere da norme giuridiche. Nega che il diritto alla vita si possa automaticamente configurare come diritto-dovere anche M. OLIVETTI, *Art. 2*, cit., p. 50, secondo il quale l'invulnerabilità della dignità umana esclude la coercibilità di un dovere di vivere. Sull'incoercibilità del vivere, si veda anche C. TRIPODINA, *Eutanasia, diritto, Costituzione nell'età della tecnica*, cit., p. 150, la quale soggiunge (ivi, p. 161) che i principi informatori della nostra Costituzione non consentono un'imposizione generalizzata ed indiscriminata del dovere alla salute e del dovere alla vita. Sulla insussistenza di un dovere di vivere, inoltre, si vedano A. D'ALOIA, *Eutanasia (dir. cost.)*, cit., p. 318; A. RIDOLFI, *A proposito di rifiuto delle terapie mediche e di testamento biologico in Italia*, cit., pp. 796 ss.; U. ADAMO, *Costituzione e fine vita*, cit., pp. 196-197; P. FLORES D'ARCAIS, *Questione di vita e di morte*, cit., p. 115. Una posizione mediana è quella di A. BARBERA, *Un moderno "habeas corpus"?*, cit., p. 9, secondo cui la Costituzione italiana non prevede né un diritto di morire, né un dovere di vivere.

¹⁶⁵ Si veda, tuttavia, E. RIPEPE, *Eutanasia e diritto alla vita*, cit., pp. 141-142, secondo il quale un conto è parlare della vita come bene inviolabile e indisponibile, altra è dare per scontato che si tratti di un diritto inviolabile ed indisponibile, così come un conto è parlare di inviolabilità del diritto alla vita, altro è dedurre dall'invulnerabilità la sua assoluta indisponibilità.

¹⁶⁶ Qualifica il principio di assoluta indisponibilità della vita da parte degli esseri umani come un principio crudele che sequestra la libertà individuale U. VERONESI, *Il diritto di morire*, cit., p. 80. Sulle implicazioni assurde dell'etica della assoluta indisponibilità della vita, si sofferma anche E. LECALDANO, *Bioetica*, cit., pp. 55 ss., che cita il fondamentale saggio di DAVID HUME, *Sul suicidio*. Critico nei riguardi di questa formula è anche S. RODOTÀ, *Perché laico*, cit., p. 86, secondo cui quando si parla di indisponibilità della vita ci si riferisce all'indisponibilità della vita altrui. Nega che si possa configurare un'assoluta indisponibilità della vita anche P. BECCHI, *La giustizia tra la vita e la morte*, cit., pp. 39 ss. (ove critica l'argomento della sacralità della vita), p. 75 (ove rileva che, se la vita fosse assolutamente indisponibile da parte dell'interessato, dovrebbe essere prevista anche la punizione del suicidio, e non solo la punizione dell'istigazione o dell'aiuto al suicidio o dell'omicidio del consenziente). Assai critico è anche P. FLORES D'ARCAIS, *Questione di vita e di morte*, cit., pp. 18 ss., il quale non esita a qualificarla come un vero e proprio inganno. Per ulteriori critiche alla tesi della indisponibilità della vita, si vedano E. DE MARCHI, *L'ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale dell'art. 580 c.p. nel processo a Marco Cappato*, cit., pp. 12 ss.; L. GAUDINO, *L'ultima libertà*, cit., pp. 162 ss.

¹⁶⁷ Sull'etica della sacralità della vita, si vedano R. DWORKIN, *Il dominio della vita*, cit., pp. 100 ss., 268 ss., 295 ss.; C. TRIPODINA, *Eutanasia, diritto, Costituzione nell'età della tecnica*, cit., pp. 125 ss.; P. CENDON, *I malati terminali e i loro diritti*, cit., pp. 162

esercitare il diritto da parte del suo titolare, indipendentemente da ogni suo apporto soggettivo in cui si manifesti l'originaria libertà dell'essere umano¹⁶⁸.

Inoltre, è da tenere presente che all'etica della sacralità della vita si è ormai affiancata l'etica della qualità della vita, in cui la scelta autonoma della persona diventa il determinante criterio per le scelte morali¹⁶⁹. Che la vita sia un valore fondamentale è fuori discussione, ma costituiscono dati di assoluto rilievo per lo studioso anche la frequenza di certi scempi del corpo e della mente e talune sofferenze indomabili di chi sta spegnendosi lentamente nel suo letto¹⁷⁰. Né può essere dimenticato che spesso le patologie irreversibili alterano radicalmente la qualità della vita, senza però condurre immediatamente alla morte¹⁷¹. Basti pensare, in questo senso, alla terrificante condizione di Fabiano Antoniani, o, a maggior ragione, a quella di Davide Trentini: nessuno dei due sarebbe morto a breve a causa della propria malattia, ma avrebbero continuato

ss., 236 ss.; G. CRICENTI, *Il sé e l'altro*, cit., pp. 66 ss.; M. MORI, *Manuale di bioetica*, cit., pp. 60 ss.

¹⁶⁸ Così nuovamente V. ANGIOLINI, *Diritti umani*, cit., p. 68. Si veda anche R. DWORKIN, *Il dominio della vita*, cit., pp. 299-300, secondo cui la questione posta dall'eutanasia non è se la sacralità della vita debba cedere di fronte a qualche altro valore, come l'umanità o la compassione, ma come la sacralità della vita debba essere intesa e rispettata, in quanto la diversità delle opinioni sta a dimostrare che i valori sono al centro delle vite di ciascuno, e nessuno è disposto a ritenerli così banali da accettare ordini di altre persone riguardo al loro significato. Sulla insostenibilità dell'argomento della sacralità della vita umana insistono anche G. MANIACI, *Eutanasia e suicidio assistito*, cit., pp. 176-177; E. RIPEPE, *Eutanasia e diritto alla vita*, cit., pp. 152 ss.

¹⁶⁹ Sulla nozione di qualità della vita come argomento contrapposto alla sacralità della stessa, si vedano C. TRIPODINA, *Eutanasia, diritto, Costituzione nell'età della tecnica*, cit., pp. 128 ss.; P. CENDON, *I malati terminali e i loro diritti*, cit., p. 163; M. MORI, *Manuale di bioetica*, cit., pp. 62 ss.; U. ADAMO, *Costituzione e fine vita*, cit., pp. 199 ss.

¹⁷⁰ Così nuovamente P. CENDON, *I malati terminali e i loro diritti*, cit., p. 167. In senso simile, si veda R. DWORKIN, *Il dominio della vita*, cit., p. 298, secondo cui chi pensa che la propria vita sarebbe peggiore se la morte venisse rimandata di settimane grazie ad una dozzina di macchinari, o se restasse biologicamente vivo per anni come un vegetale, è anche convinto di mostrare più rispetto per la sacralità della vita facendo in modo di evitare una situazione simile, e che gli altri mostreranno più rispetto per la sua vita se gliela eviteranno. In senso simile, si veda anche S. KAGAN, *Sul morire*, cit., pp. 372 ss., secondo cui ci sono casi in cui la vita è destinata a diventare, da un certo momento in avanti, talmente brutta e penosa da annullare qualsiasi valore possa avere il fatto stesso di essere vivi. Tra questi casi, Kagan cita espressamente l'esempio di persone giunte nella fase terminale di malattie debilitanti e, nello stesso tempo, mortali.

¹⁷¹ Sottolinea questo aspetto S. AMATO, *Eutanasie*, cit., p. 177.

a vivere (*rectius*, sopravvivere) per altri mesi, senza nessuna prospettiva di guarigione (nel caso di Trentini, con un cronico peggioramento).

Quanto all'argomento del piano inclinato¹⁷², invocato in alcuni commenti fortemente critici¹⁷³, esso viene generalmente utilizzato dai sostenitori del più rigido paternalismo in materia di fine vita¹⁷⁴. Questa argomentazione, tuttavia, è stata oggetto di critica non solo perché poco persuasiva, ma anche perché contiene una serie di fallacie induttive¹⁷⁵. La stessa sentenza *Carter* ne respinge la sua ammissibilità teorica¹⁷⁶. L'argomento del piano inclinato, infatti, non può essere disgiunto dalla considerazione del contesto costituzionale dove è stato elaborata, gli Stati Uniti, ovvero sia un paese dove la tutela effettiva del diritto alla salute non è pienamente assicurata a causa della scelta di un modello a carattere mutualistico-assicurativo, e dove familiari e pazienti non

¹⁷² Sull'argomento del piano inclinato, si vedano G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità*, cit., pp. 499 ss.; V. CHOCHAN, *Physician-Assisted Suicide*, cit., pp. 55 ss.; C. LALLI, *Secondo le mie forze e il mio giudizio*, cit., pp. 175 ss.; G. MANIACI, *Eutanasia e suicidio assistito*, cit., pp. 165 ss.; G. CRICENTI, *Il sé e l'altro*, cit., pp. 97 ss.; E. LECALDANO, *Bioetica*, cit., pp. 70 ss.; P. CENDON, *I malati terminali e i loro diritti*, cit., pp. 163-164; G. DWORKIN, R.G. FREY, S. BOK, *Eutanasia e suicidio assistito*, cit., pp. 52 ss., 143 ss.

¹⁷³ Si veda G. RAZZANO, *Sulla relazione fra l'ordinanza 207/2018 della Corte costituzionale e il Parlamento*, cit., pp. 19 ss.; ID., *La Corte costituzionale sul caso Capato*, cit., pp. 24-25. Di rischi di una radicalizzazione della prospettiva eutanasi a proposito della sent. n. 242/2019 parla A. NICOLUSSI, *Lo sconfinamento della Corte costituzionale*, cit., p. 205. Di una decisione che sembra aprire in qualche modo la strada a pratiche eutanasi in contrasto con l'intelaiatura valoriale della nostra Costituzione parla, infine, anche M. OLIVETTI, *Diritti fondamentali*, cit., p. 520. Sui rischi del piano inclinato si sofferma anche D. PARIS, *Dal diritto al rifiuto delle cure al suicidio assistito*, cit., pp. 496-497. Molto polemico nei riguardi delle argomentazioni (di parte cattolica) incentrate sul piano inclinato è P. FLORES D'ARCAIS, *Questione di vita e di morte*, cit., pp. 87 ss.

¹⁷⁴ Sottolinea questo aspetto G. MANIACI, *Eutanasia e suicidio assistito*, cit., p. 169.

¹⁷⁵ Così nuovamente G. MANIACI, *Eutanasia e suicidio assistito*, cit., p. 170. In senso simile, si veda anche E. LECALDANO, *Bioetica*, cit., p. 70, secondo il quale questa argomentazione, se valutata come tentativo di argomentazione razionale e non come mera mossa propagandistica, presenta numerose falle. Critici nei riguardi dell'argomento del piano inclinato sono anche G. DWORKIN, R.G. FREY, S. BOK, *Eutanasia e suicidio assistito*, cit., pp. 54 ss.; U. ADAMO, *Costituzione e fine vita*, cit., pp. 205 ss.; P. FLORES D'ARCAIS, *Questione di vita e di morte*, cit., pp. 78 ss., 105 ss.

¹⁷⁶ *Carter v. Canada* [2015] 1 S.C.R. 387, ove la Corte Suprema canadese sottolinea che una paura teorica o ipotetica non può giustificare una proibizione assoluta. Sulla importanza di questa confutazione si sofferma L. GAUDINO, *Novità in tema di fine vita*, cit., p. 2056.

ricchi rischiano di non potere sostenere i costi delle terapie e della assistenza sino alla morte¹⁷⁷. Questa argomentazione è inoltre accompagnata da un grande pessimismo circa la possibilità di introdurre misure atte a prevenire lo scivolamento, ma temere l'insuccesso di eventuali forme di difesa non significa, di per sé, provare l'insuccesso di ciascuna di esse in particolare¹⁷⁸: non vi è infatti nessuna prova che una eventuale legalizzazione del suicidio assistito precluderebbe nel corso del tempo ad una inflazione progressiva ed incontrollabile dei casi pietosi tollerati¹⁷⁹.

Una formulazione parzialmente diversa dell'argomento del piano inclinato è quello che insiste sul pericolo di lasciare le scelte di fine vita a persone deboli psicologicamente e soggette a depressione a causa della loro malattia¹⁸⁰. Questa argomentazione è stata avanzata dal giudice Sopinka nel caso *Rodriguez*¹⁸¹, ma anche in questo caso sono evidenti i suoi limiti, in quanto è normale essere in depressione quando si è gravemente malati e si sa che si dovrà morire tra terribili sofferenze, ma ciò non vuol dire affatto che la scelta di morire non sia libera e coscien-

¹⁷⁷ Cfr. G. MANIACI, *Eutanasia e suicidio assistito*, cit., p. 171.

¹⁷⁸ Così nuovamente G. DWORKIN, R.G. FREY, S. BOK, *Eutanasia e suicidio assistito*, cit., pp. 56-57.

¹⁷⁹ Cfr. in questo senso, P. CENDON, *I malati terminali e i loro diritti*, cit., pp. 241-242, che soggiunge, anzi, come più di una esperienza di riforma legislativa dimostrano fino a che punto la regolarizzazione di pratiche diffuse in segreto, ma formalmente illegali (quali, ad esempio, l'aborto), moltiplichi nella realtà le possibilità di lotta contro gli abusi.

¹⁸⁰ Critici nei riguardi di questa argomentazione sono G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 773 ss.; P. FLORES D'ARCAIS, *Questione di vita e di morte*, cit., pp. 90 ss. (secondo cui con queste sofisticherie si arriva non solo a insultare la logica, ma anche la sofferenza di chi, lucidamente e disperatamente, arriva a chiedere l'eutanasia per terminare la tortura); C. LALLI, *Secondo le mie forze e il mio giudizio*, cit., pp. 177-178 (che non esita a qualificarla come la forma più crudele e meschina di paternalismo); P. CENDON, *I malati terminali e i loro diritti*, cit., p. 233.

¹⁸¹ Il riferimento è al caso *overruled* in *Carter v. Canada*, ovverosia *Rodriguez v. British Columbia* [1993] 3 S.C.R. 519, in cui fu dichiarata la conformità a costituzione della incriminazione dell'aiuto al suicidio. Su questa sentenza, si vedano G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 657 ss.; C. CASONATO, M. TOMASI, *Constitutional Dialogues in Canada*, cit., pp. 193 ss.; A. BROWN, J.S. RUSSELL, *Physician-Assisted Death in Canada*, cit., p. 378; B. CHAN, M. SOMERVILLE, *Converting the 'Right to Life' to the 'Right to Physician-assisted Suicide and Euthanasia'*, cit., pp. 150 ss.; M. PINKESZ, *Carter v. Canada*, cit., pp. 274 ss.; O. POLIPO, *La legalizzazione del suicidio assistito in Canada*, cit., pp. 6 ss.; L. Gaudino, *Novità in tema di fine vita*, cit., p. 2048 ss.; P. CENDON, *I malati terminali e i loro diritti*, cit., p. 204 ss.

te. Né è possibile pensare di arginare il fenomeno attraverso le cure palliative¹⁸², come pure talvolta si è ritenuto¹⁸³. D'altra parte, a questo argomento ha risposto la stessa sentenza *Carter* ove ha rilevato che se lo scopo della proibizione del suicidio assistito è impedire che persone vulnerabili siano incitate a suicidarsi in un momento di debolezza, questa normativa finisce per avere una portata eccessiva, poiché si applica anche a persone che non rientrano affatto in questa categoria¹⁸⁴.

5. I possibili fondamenti di un diritto di morire

Per quanto riguarda i possibili fondamenti di un ipotetico diritto di morire, un primo fondamento è sicuramente il principio di autodeter-

¹⁸² Sulle cure palliative, si vedano M. MORI, *Manuale di bioetica*, cit., pp. 342 ss.; G. SALITO, *Autodeterminazione e cure mediche*, cit., pp. 50 ss.; S. RODOTÀ, *La vita e le regole*, cit., pp. 256 ss.

¹⁸³ Perplexità nei riguardi delle cure palliative sono avanzate da G. DWORKIN, R.G. FREY, S. BOK, *Eutanasia e suicidio assistito*, cit., pp. 60-61, ove viene rilevato che, pur in presenza di un sistema di cure palliative e di una terapia per la depressione, vi saranno comunque persone il cui desiderio di non vivere gravate dall'infermità terminale che le affligge persiste anche dopo tali trattamenti. Sui limiti delle cure palliative, si veda anche L. GAUDINO, *L'ultima libertà*, cit., p. 269, che sottolinea come lo stesso *Conseil d'État* francese, nel momento in cui nega l'opportunità di modificare le norme esistenti in tema di eutanasia, perché convinto che lo sviluppo delle cure palliative sia la migliore risposta nei riguardi delle sofferenze dei malati, ha preso atto che, in casi di inefficacia di tali cure, l'intervento attivo per porre fine alla vita del malato, benché illecito, sarà sempre vissuto nella coscienza dei medici come un ultimo dovere di umanità nei riguardi del paziente. Critico sulla possibilità delle cure palliative di eliminare del tutto il dolore è anche P. FLORES D'ARCAIS, *Questione di vita e di morte*, cit., p. 89. Sulla equiparazione tra cure palliative e diritto di morire, invece, si veda F.P. BISCEGLIA, *Un possibile principio di risposta legislativa alle domande concernenti la dignità nella fase finale della vita*, cit., p. 115, secondo cui sedazione palliativa ed eutanasia hanno uno scopo comune, ovvero il contrasto della sofferenza: in ultima analisi, anche le cure palliative hanno la finalità di garantire una buona morte, operando quasi una sorta di sintesi tra l'etica della sacralità della vita e l'etica della qualità della vita. Una netta differenziazione, in un quadro fortemente polemico nei riguardi della decisione della Corte costituzionale, tra cure palliative, da un lato, ed eutanasia e suicidio assistito, dall'altro, invece, è in G. RAZZANO, *Sulla relazione fra l'ordinanza 201/2018 della Corte costituzionale e il Parlamento*, cit., pp. 8 ss.

¹⁸⁴ *Carter v. Canada* [2015] 1 S.C.R. 376. Sottolineano questo aspetto anche L. GAUDINO, *Novità in tema di fine vita*, cit., p. 2055; A. DI MARTINO, *La Corte Suprema canadese fa un overruling e dichiara incostituzionale il reato di aiuto al suicidio*, cit., p. 16; S. AMATO, *Eutanasie*, cit., p. 163.

minazione, in quanto le questioni del fine vita sono quelle che chiamano in causa l'autonomia individuale¹⁸⁵. Se è vero che la morte è un evento ineluttabile, l'unica vera certezza nella vita di ciascun uomo¹⁸⁶, è anche vero che, a seguito dell'avanzare della tecnica, il morire è diventato sempre più governabile da parte degli uomini, e rientra nell'autonomia delle scelte di ciascun soggetto¹⁸⁷. Il nucleo fondamentale del concetto di autonomia è costituito dal diritto di fare scelte e di prendere decisioni, e, in particolare, di stabilire quali decisioni prendere rispetto agli aspetti cruciali della propria esistenza¹⁸⁸. Si parla, in proposito, di una sovranità di ogni individuo sul proprio corpo¹⁸⁹: la rivendicazione del

¹⁸⁵ Sul fatto che, nel linguaggio giuridico, autonomia equivalga sostanzialmente ad autodeterminazione, insiste G. CRICENTI, *Il sé e l'altro*, cit., p. 115. Su autonomia ed autodeterminazione, inoltre, si veda L. RONCHETTI, *L'autonomia e le sue esigenze*, Milano, 2018, pp. 193 ss., secondo cui l'enfasi sulla corrispondenza tra comportamento e pensiero, facendo coincidere l'autonomia e l'autodeterminazione, chiama in causa una visione relazionale e sociale consapevole della reciprocità dell'interdipendenza. Sul legame tra autonomia individuale e scelte di fine vita, si vedano P. VERONESI, *Fisionomia e limiti del diritto fondamentale all'autodeterminazione*, in *BioLaw Journal*, 2/2019, pp. 27 ss.; F.J. ANSUÁTEGUI ROIG, *L'autonomia presa sul serio*, in I. BELLONI, T. GRECO, L. MILAZZO (a cura di), *Pluralismo delle fonti e metamorfosi del diritto soggettivo nella storia della cultura giuridica, II*, cit., pp. 13 ss., spec. pp. 23 ss.; C. MANCINA, *Vita biologica, vita biografica e autonomia individuale*, in D. NERI (a cura di), *Autodeterminazione e testamento biologico*, cit., pp. 53 ss.; R. DWORKIN, *Il dominio della vita*, cit., pp. 262 ss., 306 ss.

¹⁸⁶ Sul carattere ineluttabile della morte insistono S. KAGAN, *Sul morire*, cit., pp. 303 ss.; P. FLORES D'ARCAIS, *Questione di vita e di morte*, cit., pp. 9 ss.; C. TRIPODINA, *Diritti alla fine della vita e Costituzione*, cit., pp. 405-406.

¹⁸⁷ Cfr., in questo senso, S. RODOTÀ, *La vita e le regole*, cit., p. 248; ID., *Il diritto di avere diritti*, cit., p. 268. Sul diritto di morire dignitosamente come conseguenza dell'avanzata della tecnica insiste C. TRIPODINA, *Diritti alla fine della vita e Costituzione*, cit., p. 406.

¹⁸⁸ Cfr. G. FIANDACA, *Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale*, cit., col. 231. Sull'autonomia come diritto di decidere della propria vita senza subire interferenze da parte di terzi insiste anche G. CRICENTI, *Il sé e l'altro*, cit., p. 116.

¹⁸⁹ Si vedano, in proposito, L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica*, cit., pp. 11 ss.; S. APA, *Scelte di fine vita*, cit., pp. 25-26; G. CALABRESI, *I nostri corpi ci appartengono?*, in M. SESTA (a cura di), *L'erogazione della prestazione medica tra diritto alla salute, principio di autodeterminazione e gestione ottimale delle risorse sanitarie*, cit., pp. 193 ss.; V. MARZOCCO, *Il diritto ad autodeterminarsi e il 'governo di sé'*, cit., pp. 33 ss.; S. RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, cit., pp. 160 ss.; ID., *Perché laico*, cit., pp. 193 ss.; E. LECALDANO, *La sovranità sul proprio corpo come fondamento per le direttive anticipate*, in D. NERI (a cura di), *Autodeterminazione e testamento biologico*, cit., pp. 31 ss.; G. CRICENTI, *I diritti sul corpo*, cit., spec. pp. 138 ss.

diritto di morire, anzi, non sarebbe altro che parte di un più generale processo di riappropriazione del proprio corpo¹⁹⁰.

In questo contesto, l'irrilevanza penale del tentativo di suicidio può essere spiegata non solo in termini di opportunità politico-criminale, ma anche come l'effetto di implicito riconoscimento, da parte dell'ordinamento, di una facoltà di autodeterminazione del singolo nel decidere di porre fine alla propria esistenza¹⁹¹. È stato rilevato, anzi, che, prima ancora che da un punto di vista giuridico, la decisione sulla propria vita costituisce un presupposto logico e morale che ha già in sé la risposta¹⁹². Va comunque precisato che il suicidio, prescindendo dalla questione filosofica se sia o meno una scelta razionale in sé¹⁹³, si ricollega alla nozione di autodeterminazione solo quando è una scelta libera e cosciente, e non certo quando è determinato in qualche modo da comportamenti altrui, dolosi o colposi¹⁹⁴.

¹⁹⁰ Così nuovamente S. RODOTÀ, *La vita e le regole*, cit., p. 248. Nega invece che esista un diritto sul proprio corpo G. SALITO, *Autodeterminazione e cure mediche*, cit., p. 21.

¹⁹¹ Così G. FIANDACA, *Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale*, cit., col. 229. Diversa è la posizione di R.E. OMODEI, *L'istigazione e aiuto al suicidio tra utilitarismo e paternalismo*, cit., p. 155, secondo il quale il suicidio va classificato come una mera libertà del singolo, non accompagnata da pretese di realizzazione. Ulteriormente diversa è la ricostruzione di E. DE MARCHI, *L'ordinanza di remissione alla Corte costituzionale dell'art. 580 c.p. nel processo a Marco Cappato*, cit., p. 12, secondo cui il fatto che il Codice Rocco non abbia sottoposto a sanzione il tentato suicidio non può essere visto come l'affermazione di una concezione liberale del diritto penale, ma niente altro che la presa d'atto di una impossibilità pratica di fare rispettare una simile norma. Per un'analisi delle argomentazioni sulla moralità o immoralità del suicidio, si veda S. KAGAN, *Sul morire*, cit., pp. 392 ss., che conclude nel senso della moralità dell'atto. Per quanto riguarda, infine, il dibattito giuridico italiano sul suicidio, rinvio a G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 145 ss.

¹⁹² Così P. FLORES D'ARCAIS, *Questione di vita e di morte*, cit., p. 1, secondo il quale (ivi, pp. 6 ss.) le dispute sul fine vita, sull'eutanasia e sul suicidio assistito non dovrebbero avere neppure luogo, in quanto mancherebbe la materia del contendere se si prendono sul serio eguaglianza di dignità e libertà. Si veda, inoltre, anche E. LECALDANO, *La sovranità sul proprio corpo come fondamento per le direttive anticipate*, cit., p. 35, secondo cui anche la fine della vita va riconosciuta come parte del progetto individuale di realizzazione del proprio piano di esistenza, e, più in particolare, del modo in cui ciascun essere umano dà senso alla propria vita cercando di svilupparla nel modo in cui si ritiene che essa sia degna di essere vissuta.

¹⁹³ Sul problema della razionalità del suicidio, rinvio a S. KAGAN, *Sul morire*, cit., pp. 362 ss.

¹⁹⁴ Cfr., in questo senso, P. CENDON, *I diritti dei più fragili. Storie per curare e riparare i danni esistenziali*, Milano, 2018, pp. 65 ss.

Bisogna comunque tenere presente che la eventuale configurazione del suicidio come vero e proprio diritto di libertà lascia impregiudicata la questione della disponibilità della vita tramite altri, in quanto un conto è dire che ogni individuo ha la libertà di decidere come e quando morire, altro è dire che l'individuo ha il diritto di suicidarsi per mano di un terzo o con l'assistenza di una pubblica autorità: il suicidio come atto solitario dell'interessato e il suicidio come atto conseguente alla altrui cooperazione sono atti giuridicamente diversi, e non possono essere acriticamente assimilati¹⁹⁵. La prospettiva cambia, tuttavia, se si abbandona l'idea che il diritto alla morte assistita sia un diritto sociale di prestazione, e si prende invece in considerazione il fatto che il diritto alla morte assistita sia un diritto di libertà¹⁹⁶, e, più precisamente, un diritto di decidere intorno alla propria morte¹⁹⁷.

In particolare, è stato rilevato che dall'analisi delle sentenze *Pretty* ed *Haas*, si evincerebbe che la scelta di una persona che invoca il suicidio per mano altrui, in quanto comunque espressione di autonomia individuale, dovrebbe comportare la depenalizzazione degli atti di assistenza al suicidio, o, quanto meno, l'impunità di chi presta assistenza in presenza di determinate condizioni che vanno accertate in concreto e caso per caso¹⁹⁸. Su questo filone sembrano essersi mosse, ma solo in parte, le due decisioni della Corte costituzionale italiana sul caso Cappato-Antoniani, che, analogamente alla sentenza *Carter*,

¹⁹⁵ In questo senso, G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 186-187, che sottolinea il carattere della relazionalità proprio del suicidio assistito. Del suicidio come mera libertà negativa che non autorizza a pretendere azioni positive da parte di terzi o dallo Stato parlano F. CONSULICH, C. GENONI, *Intervento penale e decisioni di fine vita*, cit., p. 515, secondo cui (ivi, p. 502), non si può derivare alcuna pretesa soggettiva riguardo al suicidio dal diritto fondamentale di rifiutare le cure.

¹⁹⁶ Cfr., in proposito, G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 762 ss.

¹⁹⁷ Così G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., p. 769, che soggiunge (ivi, p. 770) che, configurando questo diritto come diritto di libertà, ad esso non corrisponderebbe più un obbligo di prestazione, ma niente altro che un dovere di astensione da parte dei terzi.

¹⁹⁸ Così G. BONANNO, *Il «diritto di morire» nella giurisprudenza europea*, cit., p. 431. Questo perché se il margine di apprezzamento costituisce uno strumento attraverso cui riconoscere agli Stati il potere discrezionale di adottare misure positive che possano in qualche modo interferire con i diritti e le libertà garantite dalla Convenzione Europea, *a fortiori* il consenso libero ed informato proveniente da chi considera la propria vita non più degna di essere vissuta, potrebbe (o dovrebbe) legittimare una compressione dell'obbligo in capo agli Stati di proteggere e tutelare la vita.

hanno introdotto, a determinate condizioni, una clausola di non punibilità per il medico che aiuti alcune categorie di malati irreversibili a porre fine alle loro sofferenze¹⁹⁹. Come si è già avuto modo di osservare, peraltro, la Corte costituzionale ha fortemente circoscritto le affermazioni della Corte di Assise di Milano, la cui ricostruzione sul legame tra autodeterminazione e diritto di morire non era esente da critiche²⁰⁰.

È stato osservato che la Corte costituzionale sembra quasi negare un diritto al suicidio nel momento in cui garantisce l'obiezione di co-

¹⁹⁹ Si veda P. VERONESI, *La Corte costituzionale "affina, frena, e rilancia"*, cit., p. 10, secondo cui la Corte non starebbe tracciando un generalizzato "diritto a morire", bensì una diversa e ben più circoscritta prerogativa del malato esausto, oltre che irreversibilmente immerso nel processo della sua fine, a vedere affermata la propria personale idea di dignità nelle fasi finali della sua esistenza. In senso simile, anche G. LUCIOLI, *Consenso informato, legge n. 219 del 2017 e sentenza della Corte Costituzionale n. 242 del 2019 nella prospettiva del giudice civile*, cit., p. 6.

²⁰⁰ Qualche perplessità sulla ricostruzione operata dalla Corte di Assise era stata avanzata da R. BARTOLI, *Ragionevolezza ed offensività nel sindacato di costituzionalità dell'aiuto al suicidio*, cit., pp. 100 ss., ove sottolineava la problematicità tra l'assimilazione tra il rifiuto/interruzione delle terapie e l'aiuto al suicidio. Perplessità sulla ricostruzione sostenuta nella ordinanza della Corte di Assise anche in L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica*, cit., pp. 157 ss., secondo cui la depenalizzazione del comportamento di chi avesse solo agevolato il suicidio verrebbe infatti a scontrarsi con il parametro costituzionale contenuto nell'art. 32, comma 2, Cost., che, pur consentendo al paziente la rinuncia a determinate terapie mediche, non sembrerebbe giustificare un diritto all'autodeterminazione che pretendesse di imporre l'altrui intervento di assistenza al suicidio, sia pure attraverso la semplice predisposizione di un farmaco mortale. Di una Corte costituzionale che non ha fatto propria una declinazione assoluta dell'autodeterminazione parla anche F.P. BISCEGLIA, *Un possibile principio di risposta legislativa alle domande concernenti la dignità nella fase finale della vita*, cit., pp. 105-106. Critica è anche F. PACELLA, *Dignità umana e libertà fondamentali nella prostituzione e nell'aiuto al suicidio*, cit., pp. 464-465, la quale arriva a parlare di una concezione assolutizzante e totalitaria della libertà di autodeterminazione fatta propria dalla Corte di Assise, e di una nozione fagocitante dell'autonomia individuale, intesa come una sorta di *moloch* capace di sacrificare sul suo altare qualsiasi interesse contrastante. Di una riconversione del problema della costituzionalità entro confini più ristretti e specifici rispetto all'approccio iniziale del giudice remittente, parla anche G. FIANDACA, *Fino a che punto è condivisibile la soluzione costituzionale del caso Capato?*, cit., p. 268. Di una erronea valutazione della sentenza Englaro e della sentenza *Pretty* da parte della Corte di Assise parla G. LUCIOLI, *Consenso informato, legge n. 219 del 2017 e sentenza della Corte Costituzionale n. 242 del 2019 nella prospettiva del giudice civile*, cit., p. 5. Sul ridimensionamento delle argomentazioni da parte della Corte di Assise, infine, si veda anche S. NICCOLAI, *Principi come regulae*, II, cit., pp. 52 ss.

scienza del medico²⁰¹. A questo proposito, l'enfasi con cui viene garantita l'obiezione di coscienza dalla sent. n. 242/2019 suona quasi come una sorta di tentativo di indorare la pillola, a fronte di una pronuncia di accoglimento che, seppur con estrema cautela, apre una breccia, ma lo si può leggere anche come un fin troppo comodo espediente per depotenziare ulteriormente un diritto (quello del malato) che già si regge su gambe malferme²⁰². Molto dipende dalla scelta della Corte di adottare una soluzione di compromesso tra il fatto di considerare la punizione dell'aiuto al suicidio come un qualcosa di per sé non incostituzionale, e il fatto di ritenere che l'assolutezza di tale divieto limiti la libertà di autodeterminazione del malato²⁰³. In effetti, la Corte avrebbe potuto anche argomentare che la partecipazione di un terzo ad un atto

²⁰¹ Nega che la Corte costituzionale abbia configurato un diritto al suicidio assistito G. LUCIOLI, *Consenso informato, legge n. 219 del 2017 e sentenza della Corte Costituzionale n. 242 del 2019 nella prospettiva del giudice civile*, cit., p. 12, che sottolinea come, a fronte della richiesta del paziente, non si configuri alcun obbligo del medico di esaudirla, potendo quest'ultimo formulare obiezione di coscienza senza alcuna condizione. A suo avviso, è significativo che, mentre viene riconosciuto il diritto all'interruzione dei trattamenti terapeutici, si parli solo di una richiesta di aiuto per quanto riguarda il suicidio assistito, essendo lasciata al medico la facoltà di esaudirla o meno. Perplexità su questo punto sono avanzate da P. VERONESI, *La Corte costituzionale "affina, frena, e rilancia"*, cit., pp. 20-21, secondo cui non è chiaro se ciò che la Corte ricostruisce nella sua motivazione possa davvero definirsi un diritto: a suo avviso, infatti, non ha tutti i torti chi sottolinea come la Corte non abbia individuato un vero diritto al suicidio assistito, ma solo una molto limitata non punibilità del soggetto che si presta a esaudire le richieste del malato. Tuttavia, prosegue Veronesi, tutto questo è in evidente contraddizione sia con le affermazioni della stessa Corte sulla dignità umana e sulla autodeterminazione del malato, sia con la circostanza che la l. n. 219/2017 non prevede affatto l'obiezione di coscienza.

²⁰² Cfr., in questo senso, A. MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, cit., pp. 117-118. Sul problema della obiezione di coscienza, inoltre, si veda *infra*, nota 81.

²⁰³ Sulla sostanziale bipolarità della decisione della Corte si sofferma G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 709 ss., che sottolinea (ivi, p. 711) il paradosso in cui si viene a trovare: da un lato, afferma l'insistenza di un diritto di rinunciare a vivere, in particolare tramite l'aiuto di terzi, mentre, dall'altro lato, afferma l'esistenza di un sia pur circoscritto diritto a porre fine alla propria esistenza con l'aiuto di terzi, legittimando così il diritto di accedere, in taluni casi, al suicidio medicalmente assistito. Di conseguenza, prosegue Fornero (ivi, pp. 712-713), il fatto che la sent. n. 242/2019 abbia riconosciuto la libertà dei medici di accogliere o meno la richiesta dei pazienti trasformerebbe l'aiuto al suicidio da prestazione dovuta a mero diritto di libertà. Si veda, inoltre, P. VERONESI, *La Corte costituzionale "affina, frena, e rilancia"*, cit., p. 15, il quale ritiene che la Corte dovrà prendere comunque posizione su una serie di questioni che ha lasciato aperte con la sentenza n. 242/2019.

penalmente irrilevante come il suicidio sia ugualmente da considerare come penalmente irrilevante²⁰⁴. D'altra parte, sono proprio queste le contraddizioni di fondo delle decisioni sul caso Cappato-Antoniani che rendono quanto mai necessario un intervento da parte del legislatore²⁰⁵.

Alla teorizzazione del diritto di morire fondato sulla autodeterminazione individuale si è cercato di replicare sostenendo che l'autodeterminazione incontri comunque dei limiti, in particolare per quel che riguarda le interferenze con il diritto alla vita²⁰⁶. D'altra parte, è stato anche negato che esista un unico diritto all'autodeterminazione distinto dai singoli diritti di libertà che l'autodeterminazione consentono e realizzano (diritto alla procreazione, diritto di morire, diritto alla interruzione di gravidanza, ecc.), altrimenti non si capirebbe perché alcune limitazioni di esso sono accettate, altre no, ed altre solo in parte²⁰⁷. Alle ricostruzioni riduzioniste del ruolo della autodeterminazione²⁰⁸, si può obiettare che, in primo luogo, il diritto all'autodeterminazione ha un carattere tendenzialmente assoluto²⁰⁹, e che, in secondo

²⁰⁴ È questa l'argomentazione che il *Bundesverfassungsgericht* ha adottato per dichiarare illegittimo il § 217 del codice penale tedesco, con cui veniva sottoposta a sanzione penale il reato di aiuto al suicidio a carattere professionale. Per ulteriori riferimenti alla decisione del 26 febbraio 2020, si veda *infra*.

²⁰⁵ Si veda anche P. VERONESI, *La Corte costituzionale "affina, frena, e rilancia"*, cit., p. 14, il quale ritiene più semplice, oltre che in linea con le indicazioni da parte della Corte di Strasburgo, l'approvazione di una legge apposta per evitare quei problemi e quelle contraddizioni che l'intervento della Corte non poteva risolvere direttamente. Sulla necessità di un intervento legislativo si sofferma anche G. LUCIOLI, *Consenso informato, legge n. 219 del 2017 e sentenza della Corte Costituzionale n. 242 del 2019 nella prospettiva del giudice civile*, cit., pp. 17 ss.

²⁰⁶ Cfr., in questo senso, C. SALVI, *Capitalismo e diritto civile*, cit., p. 118, secondo il quale l'autodeterminazione nell'esercizio del diritto alla salute, come tutti i diritti, incontra dei limiti. Sui limiti all'autodeterminazione, inoltre, si vedano G. CRICENTI, *Il sé e l'altro*, cit., pp. 110 ss.; G. SALITO, *Autodeterminazione e cure mediche*, cit., pp. 28 ss., 35 ss.; E. LECALDANO, *La sovranità sul proprio corpo come fondamento per le direttive anticipate*, cit., pp. 41 ss.

²⁰⁷ Cfr., in questo senso G. CRICENTI, *Il sé e l'altro*, cit., pp. 112 ss., p. 126 ss., spec. pp. 127-128, ove inserisce il divieto di riduzione in schiavitù tra i casi di limitazione accettata dell'autodeterminazione, il divieto di professare una religione tra i casi di limitazione non accettata all'autodeterminazione, e, infine, il divieto di rifiutare le cure tra i casi di limitazione solo in parte accettata all'autodeterminazione.

²⁰⁸ Di operazioni riduzioniste sui confini della autodeterminazione parla polemicamente S. RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, cit., p. 268.

²⁰⁹ Di un carattere tendenzialmente assoluto dell'autodeterminazione parla U.

luogo, il rischio principale che si cela dietro esse è quello di costruire un meccanismo grazie al quale questo diritto sia destinato a rimanere permanentemente sotto il controllo di poteri diversi da quello della persona interessata, che dovrebbero definirne in ogni momento il perimetro²¹⁰.

Si potrebbe, a sua volta, obiettare che la Corte costituzionale nelle due decisioni sul caso Cappato non abbia accolto una visione così forte del principio di autodeterminazione, a maggior ragione se si comparano le decisioni sul caso Cappato-Antoniani a quella del *Bundesverfassungsgericht* del 26 febbraio 2020, con la quale è stata dichiarato illegittimo il reato di sostegno professionale al suicidio introdotto nel 2015 (§ 217 dello *Strafgesetzbuch*)²¹¹. Il giudice costituzionale tedesco, infatti, ha sostenuto la centralità del diritto all'autodeterminazione, che

ADAMO, *Costituzione e fine vita*, cit., spec. p. 8 ss., secondo cui non vi sarebbe traccia nel nostro ordinamento costituzionale (in particolare, nell'art. 32 Cost.) di alcun dovere alla cura della propria salute, ma solo del diritto al rifiuto delle cure, e perfino a lasciarsi morire. In senso simile, si veda L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica*, cit., p. 104, che, nel richiamare la già citata sentenza della Cassazione sul caso Englaro, sottolinea che per il giudice di legittimità, il diritto alla autodeterminazione terapeutica non potrebbe incontrare alcun limite, nonostante il caso di sacrificio del bene vita. Si veda, inoltre, A. MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, cit., pp. 33 ss., ove sottolinea la difficoltà di salvare l'art. 579 cod. pen. dalla scure dell'illegittimità costituzionale, se si tiene presente che, con l'entrata in vigore della Costituzione repubblicana, il bene giuridico tutelato dalla disposizione non sarebbe più la vita, ma la libertà di autodeterminazione del singolo. Nega che si possa parlare di una autodeterminazione illimitata C. SALAZAR, «*Morire, sì, non essere aggrediti dalla morte*», cit., p. 574. In senso simile, P. VERONESI, *Fisionomia e limiti del diritto fondamentale all'autodeterminazione*, cit., p. 43.

²¹⁰ Così nuovamente S. RODOTÀ, *Il diritto di avere diritti*, cit., p. 267.

²¹¹ BVerfG, II Senato, 26-2-2020 (2 BvR 2347/15; 2 BvR 651/16; 2 BvR 1261/16; 2 BvR 1593/16; 2 BvR 2354/16; 2 BvR 2527/16). Su questa decisione, si vedano N. COLAIANNI, *L'aiuto al suicidio tra Corte costituzionale 242/2019 e Bundesverfassungsgericht 26 febbraio 2020*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, 6/2020; N. FIANO, *Il diritto alla dignità nel "fine vita": la storica e recentissima pronuncia del BVerfG in tema di suicidio assistito*, in *DirittiComparati.it* (14-4-2020); S. GROSSO, *Bundesverfassungsgericht e Corte costituzionale italiana a confronto: il peso specifico della dignità personale nelle scelte di fine vita*, in *Federalismi.it*, 21/2020, pp. 189 ss.; F. LAZZERI, *La Corte costituzionale tedesca dichiara illegittimo il divieto penale di aiuto al suicidio prestato in forma "commerciale"*, in *SistemaPenale.it*; A. MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, cit., pp. 104 ss.; N. RECCHIA, *Il suicidio medicalmente assistito tra Corte costituzionale e Bundesverfassungsgericht. Spunti di riflessione in merito al controllo di costituzionalità sulle scelte di incriminazione*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2/2020, pp. 63 ss.; A. TIGRINO, *Il Bundesverfassungsgericht in tema di aiuto*

ricomprende, a sua volta, anche il diritto ad una morta autodeterminata ed il diritto al suicidio, i quali permangono in ogni fase dell'esistenza dell'essere umano²¹². La maggiore timidezza della Corte costituzionale si potrebbe comprendere in virtù del suo marcato atteggiamento minimalista²¹³.

Un secondo possibile fondamento del diritto di morire è stato individuato nel superprincipio della dignità umana. La giurisprudenza costituzionale non ha esitato ad affermare che essa sia un «*valore costituzionale che permea di sé il diritto positivo*»²¹⁴. Certamente, va tenuto presente che la dignità, a prescindere dal fatto che sia o meno un principio bilanciabile con gli altri diritti²¹⁵, è un concetto potenzialmente

al suicidio prestato in forma commerciale. Verso un approccio realmente liberale al fine vita?, in *Archivio Penale*, 3/2020.

²¹² Sulla centralità del diritto all'autodeterminazione accolto dal giudice costituzionale tedesco insistono N. FIANO, *Il diritto alla dignità nel "fine vita"*, cit., p. 8; S. GROSSO, *Bundesverfassungsgericht e Corte costituzionale italiana a confronto*, cit., pp. 191 ss.; A. MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, cit., pp. 109-110; A. TIGRINO, *Il Bundesverfassungsgericht in tema di aiuto al suicidio prestato in forma commerciale*, cit., pp. 7-8.

²¹³ Sull'atteggiamento di *judicial minimalism* da parte del giudice costituzionale italiano insiste N. RECCHIA, *Il suicidio medicalmente assistito tra Corte costituzionale e Bundesverfassungsgericht*, cit., pp. 73-74, che sottolinea come una manifestazione di questo approccio *minimal* sia anche la perimetrazione del *decisum* della Corte. Molto critica sull'atteggiamento da parte della Corte costituzionale italiana è anche S. GROSSO, *Bundesverfassungsgericht e Corte costituzionale italiana a confronto*, cit., pp. 198 ss.

²¹⁴ C. cost., sent. n. 293/2000, § 4 del *Considerato in diritto*. Per ulteriori indicazioni sulla giurisprudenza, rinvio a G.M. FLICK, *La Costituzione*, cit., pp. 129 ss., spec. pp. 132-133. Sul valore pervasivo della dignità umana insiste anche F. MODUGNO, *I «nuovi diritti» nella Giurisprudenza Costituzionale*, cit., pp. 23-24.

²¹⁵ Negano che la dignità umana sia suscettibile di bilanciamento A. MORELLI, *Persona e identità personale*, cit., p. 59; G.M. FLICK, *La Costituzione*, cit., p. 137; A. PATRONI GRIFFI, *Le regole della bioetica tra legislatore e giudici*, cit., p. 16. In senso simile, si veda anche R. BIFULCO, *Dignità umana e integrità genetica nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, cit., p. 241-242. Di diverso avviso è, invece, E. RIPEPE, *Eutanasia e diritto alla vita*, cit., p. 151. Sul problema della bilanciabilità della dignità umana in Germania (che pure viene definita dallo stesso *Grundgesetz* come *unantastbar*), infine, si vedano P. HÄBERLE, *Cultura dei diritti e diritti della cultura nello spazio costituzionale europeo*, cit., spec. pp. 10 ss., 49 ss.; G. REPETTO, *La dignità umana e la sua dimensione sociale nel diritto costituzionale europeo*, cit., pp. 264-265; P. RIDOLA, *Diritto comparato e diritto costituzionale europeo*, cit., pp. 112 ss.; ID., *Il principio libertà nello Stato costituzionale*, cit., pp. 271 ss.

problematico che può legittimare posizioni opposte²¹⁶, a seconda che si ritenga prevalente l'aspetto soggettivo o invece l'aspetto oggettivo. La stessa giurisprudenza costituzionale ne ha dato letture differenti nel caso Cappato-Antoniani e nel caso Tarantini²¹⁷. Tuttavia, il principio della dignità umana è inscindibile da quello di autodeterminazione²¹⁸, e ha come corollario il diritto ad avere una morte umanamente degna, alla qual attribuire un senso in modo autodeterminato²¹⁹.

Il riconoscimento della persona e della sua dignità esclude la possibilità di espropriarla dal potere di decisione di fronte alla fine della esistenza²²⁰: il costringere un altro a vivere, infatti, non può trovare alcun pretesto nella dignità umana, in quanto l'osservanza della dignità, se può tradursi in criteri obiettivi di comportamento, non può mai

²¹⁶ Cfr., in proposito, C. PICCOCCHI, *La dignità nel fine vita*, cit., p. 41-42. Sul fatto che la nozione di dignità umana comprenda aspetti doveristici, ma anche aspetti di natura libertaria insiste L. VIOLINI, *La dignità umana, inesauribile fonte di suggestioni per il costituzionalismo*, cit., p. 89. Forti perplessità sull'elevazione della dignità umana a meta-valore o meta-bene di riferimento della bioetica e del biodiritto, a causa della sua genericità, indeterminatezza e polivalenza sono in G. FIANDACA, *Fino a che punto è indivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato?*, cit., pp. 274 ss.

²¹⁷ Cfr. *infra*, § 2.4. Molto critico sull'uso della nozione di dignità umana fatto proprio dalla Corte costituzionale nel caso Tarantini è G. FIANDACA, *Fino a che punto è indivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato?*, cit., pp. 277-278, secondo il quale quella sentenza può essere criticata in quanto ennesimo esempio di come una concezione oggettiva della dignità umana possa finire con il trasformarla in una entità auto-assertiva, nel cui nome si pretende di imporre presunti valori morali maggioritari, se non addirittura metafisicamente universali.

²¹⁸ Sul legame tra autodeterminazione, libertà e dignità, si sofferma S. RODOTÀ, *Perché laico*, cit., p. 203, secondo cui l'autodeterminazione vive in un contesto che la collega con la dignità e la libertà dignità umana. Sul legame tra dignità ed autodeterminazione, inoltre, si veda B. VIMERCATI, *Consenso informato e incapacità*, cit., pp. 106 ss. (che fa espresso riferimento alla già citata sentenza della Cassazione sul caso Englaro); M.E. BUCALO, *La circoscritta (e puntellata) area di incostituzionalità dell'art. 580 c.p.*, cit., p. 104. Sul legame tra il concetto di dignità e la libertà e l'autonomia di decisione della persona insiste anche G.M. FLICK, *La Costituzione*, cit., p. 130. Una difesa del legame tra dignità e scelta individuale è, infine, anche in P. FLORES D'ARCAIS, *Questione di vita e di morte*, cit., pp. 93 ss.

²¹⁹ Sul contrasto esistente tra divieto di eutanasia volontaria e dignità umana insiste E. RIPEPE, *Eutanasia e diritto alla vita*, cit., p. 147. Sul legame tra dignità umana e diritto ad una morte dignitosa, sia consentito il rinvio ad A. RIDOLFI, *A proposito di rifiuto delle terapie mediche e di testamento biologico in Italia*, cit., pp. 804 ss.; P. HÄBERLE, *Cultura dei diritti e diritti della cultura nello spazio costituzionale europeo*, cit., pp. 75 ss.

²²⁰ Così S. RODOTÀ, *La vita e le regole*, cit., p. 255.

volgersi contro, o essere imposta al di sopra dei convincimenti della persona da proteggere circa ciò che essa stessa reputa degno²²¹. Né è possibile leggere la dignità come un invalicabile limite alla autodeterminazione individuale, dal momento che la concezione moderna della dignità è legata intrinsecamente alla libertà²²². In questo senso, la dignità umana, intesa come obbligo è il concetto centrale di una filosofia del diritto che considera la normatività giuridica come al servizio di un ordine simbolico superiore²²³.

D'altra parte il legame inscindibile tra dignità umana ed autodeterminazione è stato affermato anche dalla già citata sentenza del *Bundesverfassungsgericht* del 26 febbraio 2020, con la motivazione che la dignità umana non costituisce affatto il limite all'autodeterminazione della persona, ma, anzi, ne costituisce il fondamento²²⁴. È stato os-

²²¹ Così V. ANGIOLINI, *Diritti umani*, cit., pp. 70-71, che non esita a qualificare come letteralmente abominevole l'idea di imporre ad un altro quel che per lui deve essere reputato degno, ignorando il modo in cui soggettivamente la persona percepisce la propria dignità. In senso simile, si veda G. CRICENTI, *Il sé e l'altro*, cit., p. 46, secondo cui il divieto, in nome della dignità, di atti di disposizione dell'altro, non comporta il divieto, sempre in nome della dignità, di atti di disposizione di sé, in quanto il piano dei rapporti del sé con l'altro è certamente diverso da quello del rapporto del sé con se stesso. Si veda, inoltre, R. BIFULCO, *Dignità umana e integrità genetica nella Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea*, cit., pp. 249-250, secondo cui, nel caso il diritto alla vita ricomprenda anche il diritto a rinunciare alla vita, tale pretesa deve prevalere contro ogni pretesa contraria, in quanto espressione del valore dignità.

²²² Sul legame dignità-libertà, sia nuovamente consentito il rinvio ad A. RIDOLFI, *A proposito di rifiuto delle terapie mediche e di testamento biologico in Italia*, cit., pp. 805 ss.; U. ADAMO, *Costituzione e fine vita*, cit., p. 199. Ritiene fallace la distinzione tra carattere soggettivo e carattere oggettivo della dignità S. NICCOLAI, *Principi come regulae*, II, cit., p. 58. Una riaffermazione del carattere oggettivo della dignità è, invece, in A. RUGGERI, *Fraintendimenti concettuali e utilizzo improprio delle tecniche decisive nel corso di una spinosa, inquietante e ad oggi non conclusa vicenda*, cit., pp. 98 ss., secondo cui nell'ord. n. 207/2018 la Corte incorrerebbe in un duplice errore: accedere ad una accezione esclusivamente soggettiva della dignità, risolvendola interamente nell'autodeterminazione (ivi, p. 99), e confondere tra dignità e qualità della vita (ivi, p. 100). Critico sulla smaterializzazione della dignità nella seconda modernità (o postmodernità) è, infine, G. AZZARITI, *Contro il revisionismo costituzionale*, cit., pp. 168 ss.

²²³ Si veda, in proposito, G. CRICENTI, *Il sé e l'altro*, cit., p. 47, che soggiunge come questa concezione sia espressione di una visione antiliberal e critica nei riguardi della modernità dei diritti dell'uomo. In senso simile, si veda anche ID., *I diritti sul corpo*, cit., pp. 208 ss.

²²⁴ Sottolinea questo passaggio A. TIGRINO, *Il Bundesverfassungsgericht in tema di aiuto al suicidio prestato in forma commerciale*, cit., p. 8. Cfr., inoltre, A. MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, cit., pp. 118-119, che sottolinea come per il

servato da alcuni commentatori che la differenza di approccio tra il giudice costituzionale tedesco e quello italiano non potrebbe essere maggiore²²⁵: pur partendo entrambi da disposizioni costituzionali simili, nonché dalla stessa C.E.D.U., il primo è arrivato addirittura a sostenere che il diritto di autodeterminazione personale comprende puramente e semplicemente anche quello di disporre della propria vita, con una riaffermazione forte del carattere soggettivo della dignità della persona²²⁶.

Un terzo possibile fondamento del diritto di morire, infine, è stato individuato nel principio di uguaglianza: se il suicidio non è altro che un diritto di libertà²²⁷, quando è il frutto di una scelta libera e cosciente,

giudice costituzionale tedesco la tutela della vita contro quella della autodeterminazione si porrebbe in inevitabile contrasto con il valore della dignità umana: la vita non sarebbe oggetto di tutela in quanto tale, ma solo nella misura in cui il soggetto scelga di viverla.

²²⁵ Per quanto riguarda la comparazione tra le due pronunce, si vedano N. FIANO, *Il diritto alla dignità nel "fine vita"*, cit., pp. 7 ss.; S. GROSSO, *Bundesverfassungsgericht e Corte costituzionale italiana a confronto*, cit., pp. 196 ss.; A. MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, cit., pp. 117 ss.; N. RECCHIA, *Il suicidio medicalmente assistito tra Corte costituzionale e Bundesverfassungsgericht*, cit., pp. 69 ss.; A. TIGRINO, *Il Bundesverfassungsgericht in tema di aiuto al suicidio prestato in forma commerciale*, cit., pp. 11 ss.

²²⁶ Così N. COLAIANNI, *L'aiuto al suicidio tra Corte costituzionale 242/2019 e Bundesverfassungsgericht 26 febbraio 2020*, cit., p. 2. Di diverso avviso sembra, invece, A. MASSARO, *Questioni di fine vita e diritto penale*, cit., p. 106, che, pur sottolineando come i giudici d'oltralpe abbiano dipinto a tinte forti ciò che la Consulta aveva solo timidamente abbozzato, evidenzia come il contesto normativo sia profondamente differente da quello italiano. A suo avviso, infatti, i contesti normativi sono da qualificare addirittura come speculari (ivi, p. 117): generalizzata illiceità penale dell'aiuto al suicidio in Italia, a fronte di una generalizzata irrilevanza penale dell'aiuto al suicidio in Germania. Di innegabili differenze tra le due decisioni, sia in ordine all'approccio metodologico che in ordine alla tutela dei diritti fondamentali parla S. GROSSO, *Bundesverfassungsgericht e Corte costituzionale italiana a confronto*, cit., pp. 198-199. Sulla differenza tra i due approcci e sui diversi contesti normativi, insiste anche A. TIGRINO, *Il Bundesverfassungsgericht in tema di aiuto al suicidio prestato in forma commerciale*, cit., pp. 12-13.

²²⁷ Sul suicidio spontaneo e cosciente come atto di libertà insiste P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, cit., p. 59. Si veda, inoltre, I. BELLONI, *Fuggire se stessi*, cit., p. 94, che rileva come, in una prospettiva humeana, il gesto individuale del darsi la morte sembra potere esprimere il senso di una volontà autonoma, e si configurerebbe come un vero e proprio atto di sovranità dell'individuo. Di diverso avviso è R.E. OMODEI, *L'istigazione e aiuto al suicidio tra utilitarismo e paternalismo*, cit., pp. 150 ss., secondo il quale non è possibile desumere dal diritto a non subire trattamenti

vi sarebbe una violazione del principio di uguaglianza quando tale diritto sia negato a chi si trovi nell'impossibilità di procurarsi la morte²²⁸. Nell'ambito della categoria dei malati terminali o dei malati incurabili, vi possono essere malati che possono morire o dandosi direttamente la morte (suicidio), oppure rifiutando un farmaco salvavita o la respirazione artificiale o finanche l'alimentazione o l'idratazione forzata, e malati invece che non possono velocemente morire, in quanto non totalmente dipendenti da farmaci salvavita (è il caso, per esempio, di DJ Fabo, il cui rifiuto dell'alimentazione in via intraparietale e della respirazione artificiale avrebbe portato alla morte solo dopo una lunga agonia²²⁹, o, a maggior ragione a quello di Davide Trentini), oppure nell'impossibilità fisica di suicidarsi, come nel caso di Tony Nicklinson o di Diane Pretty²³⁰. Vi sarebbe, di conseguenza, una discriminazione

sanitari contrari alla propria volontà un problematico diritto al suicidio. Negano che il suicidio sia un diritto A. RUGGERI, *Dignità versus vita?*, cit., p. 13; ID., *Fraintendimenti concettuali e utilizzo improprio delle tecniche decisorie nel corso di una spinosa, inquietante e ad oggi non conclusa vicenda*, cit., p. 102; D. PULITANÒ, *Il diritto penale di fronte al suicidio*, cit., pp. 67-68. Per un approfondimento del dibattito sul suicidio come atto di libertà, infine, si veda G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 174 ss.

²²⁸ COSÌ C. TRIPODINA, *Diritti alla fine della vita e Costituzione*, cit., pp. 411-412; ID., *Quale morte per gli "immersi in una notte senza fine"?*, cit., pp. 146 ss.; ID., *Eutanasia, diritto, Costituzione nell'età della tecnica*, cit., p. 151. In senso simile, si veda G. FIANDACA, *Fino a che punto è condivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato?*, cit., pp. 269-270, che parla di una violazione del principio di uguaglianza-ragionevolezza nella differenziazione tra le ipotesi del lasciarsi morire e alcune ipotesi di ausilio attivo nel morire. Sulla violazione del principio di uguaglianza da parte una disposizione come l'art. 579 cod. pen. insiste E. RIPEPE, *Eutanasia e diritto alla vita*, cit., p. 147, secondo cui appare difficile da difendere la punizione dell'eutanasia volontaria attiva, una volta che si è accertato che l'ordinamento vigente non vieta né di darsi la morte, né di lasciarsi morire. Perplexità nei riguardi di questa tesi sono invece avanzate da U. ADAMO, *Costituzione e fine vita*, cit., pp. 187-188.

²²⁹ Cfr. C. cost., ord. n. 207/2018, § 9 del *Considerato in diritto*, ove la Corte rileva che DJ Fabo richiese l'assistenza al suicidio, scartando la sospensione dei trattamenti di sostegno vitale, con la contestuale sottoposizione a sedazione profonda, per la ragione che, non essendo totalmente dipendente dal respiratore artificiale, la morte si sarebbe determinata solo dopo un certo periodo di tempo.

²³⁰ Di un irragionevole vuoto di tutela nei riguardi di malati irreversibili non dipendenti da trattamenti di sostegno vitale o di malati afflitti da paralisi totale parla G. LUCIOLI, *Consenso informato, legge n. 219 del 2017 e sentenza della Corte Costituzionale n. 242 del 2019 nella prospettiva del giudice civile*, cit., p. 14. Perplexità su questi aspetti della sentenza n. 242/2019 sono sollevate da P. VERONESI, *La Corte costituzionale "affina, frena e rilancia"*, cit., pp. 12-13, secondo cui ci sono buoni argo-

tra categorie di malati, in virtù della loro diversa condizione personale²³¹.

D'altra parte, uno dei punti dove la soluzione individuata dalla Corte costituzionale ha suscitato più perplessità è stato proprio il punto rimesso in discussione nel caso Trentini, ovvero sia il riferimento alla nozione di dipendenza da trattamenti di sostegno vitale, in quanto il requisito in esame è privo di una reale capacità selettiva: il diritto del paziente di scegliere la modalità medica per liberarsi delle sofferenze anche a costo della vita, nonché il diritto a sottrarsi da un decorso lento della malattia ritenuto non consono alla propria nozione di dignità, configurano esigenze di tutela che non vengono minimamente messe in questione dalla dipendenza o meno da un qualche trattamento, in quanto ciò che effettivamente conta è la malattia, e la sofferenza che ne deriva²³². La violazione del principio di uguaglianza in questo caso sembra evidente²³³.

menti per estendere la *decisum* costituzionale anche ad altre fattispecie. Di una palese irragionevolezza nella distinzione introdotta dalla Corte costituzionale tra coloro che possono accedere all'aiuto da parte di terzi e coloro che non possono accedervi, perché, pur essendo in una situazione irreversibile, non necessitano di sostegno salvavita parla S. GROSSO, *Bundesverfassungsgericht e Corte costituzionale italiana a confronto*, cit., pp. 200-201. Ritiene questo uno degli aspetti più problematici delle decisioni sul caso Cappato-Antoniani anche G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 713 ss.

²³¹ Cfr., in proposito, G. FIANDACA, *Fino a che punto è condivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato?*, cit., pp. 272-273, secondo cui che un malato grave in modo irreversibile e gravemente sofferente possa o meno necessitare di mezzi artificiali di sostentamento è un dato che dipende da fattori fortuiti connessi alla oggettiva diversità empirica dei quadri patologici, ovvero sia da una evenienza estrinseca e occasionale, inidonea a fungere da *ratio distinguendi* di situazioni esistenziali che appaiono più simili che dissimili. Sulla irragionevole disparità di trattamento esistente tra il malato legato ad una macchina e il malato c.d. *locked-in* (ovverosia, incapace di muovere un solo muscolo) insiste C. TRIPODINA, *La "circoscritta area" di non punibilità dell'aiuto al suicidio*, cit., p. 226. Di crudeltà di un assetto nel quale l'aiuto a porre fine all'esistenza, dinanzi a sofferenze devastanti di pari grado, venga concesso oppure negato a seconda della dipendenza o meno di qualche "aggeggio ingegneristico" parla P. CENDON, *I diritti dei più fragili*, cit., pp. 67-68. Sulla violazione del principio di uguaglianza, si veda anche S. RODOTÀ, *La vita e le regole*, cit., pp. 254 ss., secondo cui questa interpretazione si giustifica in virtù del divieto di discriminazioni fondate sulla condizione personale, in quanto, a suo avviso, la condizione del morente deve essere presa in considerazione nella sua interezza e complessità, senza che al suo interno siano ammissibili distinzioni che alterino l'uguaglianza di ciascuno di fronte alla morte.

²³² Cfr., in proposito, F. LAZZERI, *A che punto è la notte?*, cit., pp. 15-16.

²³³ Sul problema dei casi analoghi a quello Cappato-Antoniani, ma non mante-

6. A mo' di conclusione: ruolo dei giudici e ruolo del legislatore

Esplicitati i possibili fondamenti del diritto di morire, resta da affrontare la questione se la sua affermazione debba essere la conseguenza di una decisione giurisprudenziale, o la scelta politica del legislatore democraticamente eletto²³⁴. Sia Parlamento che Corte costituzionale sono stati qualificati garanti del pluralismo²³⁵, ma il problema è individuare il soggetto a cui spetti il riconoscimento dei nuovi diritti. Come si è avuto modo di vedere nel caso Cappato-Antoniani, la questione è tutt'altro che semplice. Alcuni commentatori hanno parlato esplicitamente di una decisione politica della Corte, lamentando l'usurpazione degli spazi del legislatore democratico, a cui solo potrebbe spettare la disciplina di un diritto non esplicitamente previsto in Costituzione²³⁶.

nuti in vita da trattamenti di sostegno vitale si sofferma anche C. CUPELLI, *I confini dell'agevolazione al suicidio e il ruolo del legislatore*, cit., pp. 4-5. Sulla violazione del principio di uguaglianza, si veda anche F. LAZZERI, *A che punto è la notte?*, cit., p. 17, che auspica un intervento del legislatore sul punto.

²³⁴ Cfr., in proposito, F. LAUS, *Il rapporto tra Corte costituzionale e legislatore*, cit., p. 74, ove rileva che l'intervento del legislatore, ove ben orientato, sia sempre preferibile ad una pronuncia meramente ablativa. Tuttavia, prosegue, Laus, il legislatore frequentemente negli ultimi anni, ha faticato a intervenire su questioni eticamente complesse.

²³⁵ Cfr., in proposito, F.R. DE MARTINO, *L'attualità del principio pluralista come problema*, in M. DELLA MORTE, F.R. DE MARTINO, L. RONCHETTI (a cura di), *L'attualità dei principi fondamentali della Costituzione dopo settant'anni*, Bologna, 2020, pp. 49 ss., spec. pp. 61 ss.

²³⁶ In questo senso, si veda C. TRIPODINA, *Diritti alla fine della vita e Costituzione*, cit., p. 418, ove polemicamente rileva che introdurre una nuova eccezione, in nome della libertà di morire con l'aiuto d'altri, è una *decisione politica*, che non avrebbe dovuto essere presa per via giurisprudenziale, ma si sarebbe dovuti passare attraverso un processo di maturazione collettiva e attraverso una decisione politica democratica. Sui rischi di una Corte costituzionale che rischia di farsi legislatore si sofferma pure A. MORELLI, *Persona e identità personale*, cit., pp. 59-60. Una difesa dell'operato della Corte è invece in A. CELOTTO, *Suicidio assistito e ruolo della Corte costituzionale nella forma di governo*, in G. D'ALESSANDRO, O. DI GIOVINE (a cura di), *La Corte costituzionale e il fine vita*, cit., p. 105, secondo cui, anzi, bisogna superare (ivi, p. 108) la questione se il giudice costituzionale operi come organo giuridico o come organo politico, in quanto in una democrazia matura e complessa, una Corte costituzionale non può leggere la realtà con i soli occhiali del diritto, ma deve necessariamente correggere il proprio *visus* con le diottrie della politica. Un giudizio in chiaroscuro, ma positivo alla fine, è quello di G. FIANDACA, *Fino a che punto è condivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato*, cit., pp. 281 ss., il quale, pur rilevando le numerose contraddizioni e i limiti delle pronunce della Corte costituzionale sul caso Cappa-

D'altra parte, una questione simile si era già posta circa un quarto di secolo fa, nel caso *Washington v. Glucksberg* (1997)²³⁷: nel respingere il ricorso sulla incostituzionalità della punizione dell'aiuto al suicidio²³⁸, il *Chief Justice Rehnquist*, redattore dell'*opinion of the Court*, rilevava come tali problematiche dovessero trovare accoglimento in sede politica, più che in sede giurisdizionale²³⁹. Peraltro, va sottolineato che la scelta di un *deferential review* nel caso *Glucksberg* si è rivelata deter-

to-Antoniani, è portato a manifestare più condivisione che dissenso. Una posizione intermedia è quella di F. LAUS, *Il rapporto tra Corte costituzionale e legislatore*, cit., p. 80, che, pur ammettendo che un intervento del legislatore sarebbe stato preferibile in termini di sistematicità e ordine normativo, nonché di chiarezza e certezza del diritto, ammette che la Corte è stata costretta ad intervenire nuovamente a causa dell'inerzia del Parlamento.

²³⁷ 521 U.S. 702 (1997). La traduzione parziale in italiano di questa sentenza è in G. BUTTÀ, *Le dottrine costituzionali di William H. Rehnquist*, Milano, 2008, pp. 203 ss.

²³⁸ Il caso *Glucksberg* venne deciso assieme al caso "gemello" *Vacco v. Quill* (521 U.S. 793), sempre in materia di legittimità costituzionale della punizione del suicidio assistito. Sulla sentenza *Glucksberg*, si vedano i commenti di G. PONZANELLI, *La Corte Suprema esclude la garanzia costituzionale del "right to assisted suicide"*, ne *Il Foro Italiano*, 2/1998, parte IV, col. 76 ss.; A. D'ALOIA, *Diritto di morire?*, cit., p. 605; ID., *Eutanasia (dir. cost.)*, cit., pp. 321-322; B. BARBISAN, *Il "diritto di morire" negli Stati Uniti secondo l'interpretazione costituzionale del XIV Emendamento*, in *Diritto Pubblico*, 1/2001, pp. 175 ss., spec. pp. 196 ss.; P. CENDON, *I malati terminali e i loro diritti*, cit., pp. 207 ss.; C. TRIPODINA, *Il diritto nell'età della tecnica*, cit., pp. 338 ss.; C. CASONATO, *Introduzione al biodiritto*, cit., pp. 71, 139 ss.; E. CHMEMERINSKY, *Washington v. Glucksberg Was Tragically Wrong*, in *Michigan Law Review*, 2008, vol. CVI, pp. 1501 ss.; S. VANSTORY, *Death with Dignity Live on: Why the Right to Physician-Assisted Suicide Is Not Dead and Buried after Glucksberg and Quill*, in *Adelphia Law Journal*, 2012-2013, vol. XVIII, pp. 1 ss., spec. pp. 5 ss.; P. ANNICCHINO, *La religione in giudizio*, cit., pp. 177-178; S.S. MARTIN, *Assisted Suicide and the European Convention on Human Rights*, cit., pp. 247-248.

²³⁹ 502 U.S. 720. Sulla importanza di questa affermazione si sofferma G. PONZANELLI, *La Corte Suprema esclude la garanzia costituzionale del "right to assisted suicide"*, cit., col. 81. Critica è invece B. BARBISAN, *Il "diritto di morire" negli Stati Uniti secondo l'interpretazione costituzionale del XIV Emendamento*, cit., pp. 197-198, che sottolinea l'ipocrisia di una sentenza che, in nome di una «neutralità» della giurisprudenza e di un *self-restraint* che lasci spazio al circuito politico-rappresentativo, è, in realtà, espressione di un attivismo giudiziale assai più aggressivo di quel che non appaia a prima vista. Di diverso avviso è, invece, M. MASSA, *Una ordinanza interlocutoria in materia di suicidio assistito*, cit., p. 18, che, mutuando i giudizi di Cass Sunstein, ritiene che la Corte Suprema abbia fatto bene a decidere che fosse la normale dialettica politica a risolvere la questione, in quanto, a suo dire, ai giudici si addice meglio il minimalismo giuridico in queste circostanze.

minante nel confermare la legittimità costituzionale della normativa sul suicidio assistito dell'Oregon (il *Death with Dignity Act*) nel successivo caso *Gonzales v. Oregon* (2006)²⁴⁰.

Come si è visto, la scriminante elaborata dalla Corte costituzionale nel caso Cappato-Antoniani lascia sul tappeto una serie di questioni irrisolte, e postula necessariamente un intervento da parte del Parlamento²⁴¹. È stato osservato che la difficoltà da parte del legislatore a disciplinare delicate questioni al centro del dibattito bioetico, a causa della radicalizzazioni delle posizioni che si fronteggiano, ha spesso costretto i giudici a intervenire per risolvere le questioni sottoposte al loro esame attraverso un procedimento di creazione del diritto: la perdurante assenza di una disciplina legislativa in grado di dare con sollecitudine risposte adeguate alle aspettative provenienti dal corpo sociale ha portato i giudici a svolgere un'opera di continuo rinnovamento del diritto, finendo per diventare perciò una sorta di legislatore interstiziale²⁴². Tuttavia, va tenuto presente che né i giudici comuni, né la Corte costituzionale possono sostituirsi integralmente al legislatore²⁴³. Non

²⁴⁰ 546 U.S. 243 (2006). Per un commento, si vedano L. GAUDINO, *Gonzales v. Oregon. La Corte Suprema degli Stati Uniti salva il Death with Dignity Act*, in *Giurisprudenza italiana*, 8-9/2006, pp. 1769 ss.; A.J. LUDWIG, *Authority with the Force of the Law: Statutory Interpretation as Policymaking in Gonzales v. Oregon*, in *Missouri Law Review*, 2006, vol. LXXI, pp. 1141 ss.; S.A. TROMBLE, *A Dialogue on Death & (and) Deference: Gonzales v. Oregon*, in *Buffalo Law Review*, 2007, vol. LIV, pp. 1639 ss.; D.M. WAGNER, *Gonzales v. Oregon: the Assisted Suicide of Chevron Deference*, in *Michigan State Law Review*, 2007, pp. 435 ss.; A. D'ALOIA, *Eutanasia (Dir. Cost.)*, cit., p. 341; S. VANSTORY, *Death with Dignity Lives on*, cit., pp. 24 ss.; S. AMATO, *Eutanasie*, cit., p. 101; P. ANNICCHINO, *La religione in giudizio*, cit., p. 178.

²⁴¹ Sul fatto che, nonostante la sentenza assolutoria di Massa, sia comunque indifferibile un intervento legislativo insiste C. CUPELLI, *I confini di liceità dell'agevolazione al suicidio e il ruolo del legislatore*, cit., p. 3. Sui limiti di un intervento esclusivamente giurisdizionale, si veda A. MORELLI, *Persona e identità personale*, cit., p. 60. Sulla necessità di una legge sul fine vita, infine, si vedano anche L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica*, cit., pp. 55 ss.; U. ADAMO, *Costituzione e fine vita*, cit., pp. 182 ss.; A. PATRONI GRIFFI, *Le regole della bioetica tra legislatore e giudici*, cit., pp. 129 ss.

²⁴² Così L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica*, cit., pp. 36-37. Sulla acquisita centralità del giudiziario, rinvio a R. BIN, *I giudici*, cit., p. 192 ss.; A. RIDOLFI, *Giurisprudenza costituzionale, corti sovranazionali, giudici comuni*, cit., spec. pp. 4 ss., 11 ss.

²⁴³ Cfr., in proposito, G. FORNERO, *Indisponibilità e disponibilità della vita*, cit., pp. 751 ss., che sottolinea come la Corte costituzionale è chiamata a giudicare le leggi, non crearle: in determinate circostanze, come il caso Cappato-Antoniani, può dettare

è un caso che la stessa Corte costituzionale, proprio perché si è resa conto che il suo intervento è comunque imperfetto, non ha esitato un solo istante, in entrambe le decisioni, ad inviare un pressante appello al legislatore perché intervenga a disciplinare la materia con legge. Si pone, tuttavia, un problema circa la congruità dello strumento²⁴⁴: ci si deve chiedere, infatti, se l'adozione di una sentenza fortemente manipolativa come la n. 242/2019, in cui addirittura si arriva a rimettere in discussione la dottrina delle rime obbligate²⁴⁵, possa essere uno stimolo per il legislatore, o non, piuttosto, un freno²⁴⁶.

Il problema è se il Parlamento sia in grado o meno di svolgere que-

una disciplina transitoria immediatamente applicabile, ma non può assumere il ruolo di *conditor ius* al posto del Parlamento. Di conseguenza, prosegue Fornero, la decisione della Corte non può essere considerata un punto di arrivo, ma niente altro che un punto di partenza per il successivo intervento da parte del legislatore. Sui limiti di una risposta esclusivamente giurisdizionale, in caso di inerzia da parte del legislatore si sofferma anche F.R. DE MARTINO, *L'attualità del principio pluralista come problema*, cit., pp. 62-63. Sui rischi di lasciare il futuro dei diritti solo in mano ai giudici, si veda G. AZZARITI, *Il costituzionalismo moderno può sopravvivere?*, Roma-Bari, 2013, pp. 82-83. Una difesa dell'operato della Corte è, invece, in G. SILVESTRI, *Del rendere giustizia costituzionale*, cit., p. 15.

²⁴⁴ Si veda G. D'ALESSANDRO, *La Corte costituzionale e lo "strano caso" della decisione in due tempi della vicenda "Cappato-Antoniani" sull'aiuto al suicidio*, cit., pp. 136 ss., secondo il quale la Corte ha svolto un ruolo di supplenza del legislatore molto più ampio che in passato. Si veda anche F. LAUS, *Il rapporto tra Corte costituzionale e legislatore*, cit., p. 85, che riconosce che il ruolo di supporto e supplenza al legislatore non riveste natura fisiologica, ma patologica, a causa della inerzia o delle carenze degli organi legislativi.

²⁴⁵ Cfr., in proposito, G. RAZZANO, *La Corte costituzionale sul caso Cappato*, cit., pp. 6 ss.; E. FURNO, *Il "caso Cappato" ovvero dell'attivismo giudiziale*, cit., pp. 310 ss.; F. POLITI, *La sentenza 242 del 2019 ovvero della rarefazione del parametro costituzionale e della fine delle "rime obbligate"?*, cit., pp. 679 ss.; S. PRISCO, *La dignità nel dibattito biogiuridico e biopolitico*, cit., p. 79; P. VERONESI, *La Corte costituzionale "affina, frena, e rilancia"*, cit., pp. 16 ss.

²⁴⁶ Si veda G. D'ALESSANDRO, *La Corte costituzionale e lo "strano caso" della decisione in due tempi della vicenda "Cappato-Antoniani" sull'aiuto al suicidio*, cit., p. 142, ove sottolinea il fatto che nella sent. n. 242/2019 per ben 4 volte, nel giro di poche righe, la Corte costituzionale utilizzi locuzioni proprie del *solange* (fintanto che) nei riguardi dell'intervento del legislatore, dando il senso dell'intenzionale provvisorietà della sua supplenza. Si veda anche C. CUPELLI, *Il Parlamento decide di non decidere e la Corte costituzionale risponde a sé stessa*, cit., p. 54, che parla di una nuova opportunità per il Parlamento, risollecitato, ma anche aiutato, dalla Corte ad assumersi la responsabilità di restituire una adeguata tutela alla dignità umana nella fase più drammatica e delicata della vita, quella terminale. Critica è, invece, C. TRIPODINA, *La "circoscritta area" di non punibilità dell'aiuto al suicidio*, cit., p. 231, che si domanda

sto compito. Una serie di ragioni sembrerebbe fare propendere per una risposta negativa. In primo luogo, va osservato che la l. n. 219/2017, celebrata come una grande conquista, e che la Corte costituzionale ha quasi elevato a parametro costituzionale²⁴⁷, non è stata altro che una risposta tardiva, in quanto è intervenuta ben 10 anni dopo il caso Englaro. Di conseguenza, se il Parlamento ha impiegato dieci anni a riconoscere un diritto esplicitamente previsto in costituzione, e su cui c'era abbondante giurisprudenza, figurarsi quanto tempo può impegnare a riconoscere un diritto assai più controverso e problematico come il diritto di morire. In secondo luogo, la collaborazione tra Parlamento e Corte costituzionale è sempre stata alquanto scarsa per quanto riguarda le decisioni monitorie o di incostituzionalità accertata ma non dichiarata²⁴⁸: l'inazione durante l'anno intercorso tra l'ord. n. 207/2018 e la sent. n. 242/2019 non fa altro che rafforzare questa constatazione²⁴⁹. Inoltre, la sempre più evidente decadenza della qualità della classe politica rende quanto mai problematico che il Parlamento possa effettivamente interloquire con la giurisdizione costituzionale, riuscendo a cogliere il senso delle sollecitazioni inviate, e ad operare bilanciamenti ragionevoli degli interessi.

polemica quale spazio residui alla discrezionalità politica del legislatore con vincoli così stringenti come quelli contenuti nella sent. n. 242/2019.

²⁴⁷ Cfr., in proposito, F. POLITI, *La sentenza 242 del 2019 ovvero della rarefazione del parametro costituzionale e della fine delle "rime obbligate"?*, cit., pp. 648 ss.

²⁴⁸ Sulla inosservanza di moniti, sia consentito il rinvio ad A. RIDOLFI, *Un nuovo tipo di doppia pronuncia*, cit., p. 19, nota 96. Si veda, inoltre, S. TALINI, *Il controverso rapporto tra giurisprudenza costituzionale, scelte parlamentari e decisioni di Strasburgo*, cit., p. 94, la quale non esita a parlare di negligente disinteresse con cui le maggioranze parlamentari consentono il decennale permanere di moniti inascoltati, con il rischio di ridurre le decisioni non manipolative dei giudici costituzionali a meri suggerimenti, la cui effettiva efficacia è quindi condizionata solo da futuri interventi manipolativi, i quali, a loro volta, forzano il limite della discrezionalità legislativa. Sul sostanziale fallimento della tradizionale doppia pronuncia, si sofferma, infine, G. SILVESTRI, *Del rendere giustizia costituzionale*, cit., p. 9.

²⁴⁹ Si veda nuovamente S. TALINI, *Il controverso rapporto tra giurisprudenza costituzionale, scelte parlamentari e decisioni di Strasburgo*, cit., p. 93, la quale sottolinea come il mancato intervento del legislatore al 24 settembre 2019 sia riprova dell'affermarsi di una cultura anticostituzionale nei rapporti tra gli organi tra gli attori (giudici e Parlamento) chiamati a dar concreta attuazione al dettato costituzionale: in questa ottica, la graduale tendenza del Parlamento a relegare pronunce giurisdizionali nel perpetuo limbo dell'ineffettività contribuisce ad alimentare un sempre più pericoloso rapporto oppositivo tra Legislatore e giudici, cui corrisponde un divario progressivamente più accentuato tra agire politico e scelte operate *secundum Constitutionem*.

Tuttavia, nonostante i dubbi che si possono avere sulla capacità del Parlamento – e, in particolare, di questo Parlamento –, di dare risposte adeguate a queste problematiche, mi pare evidente che un intervento legislativo sia necessario. Sarà quindi compito della politica intervenire per disciplinare e regolare²⁵⁰, ma la questione è più complessa di quel che possa apparire a prima vista. Se infatti le decisioni fondamentali in materia di bioetica sono appannaggio della politica, il legislatore, soprattutto in questo campo, non è mai onnipotente, ma, anzi, come ha dimostrato la giurisprudenza costituzionale, fortemente vincolato dalla Costituzione, e dall'ordine sovranazionale europeo²⁵¹. Ma qui sorge nuovamente un problema circa la sensibilità dell'attuale classe politico-parlamentare ad affrontare queste tematiche, senza farne battaglie ideologiche: basti pensare ai pessimi esempi rappresentati dalla l. n. 40/2004 in materia di p.m.a.²⁵², o dal d.d.l. Calabrò in materia di testamento biologico²⁵³, vere e proprie leggi-manifesto e simboli di una chiusura ideologica senza uguali.

²⁵⁰ Sul fatto che debba essere la politica ad intervenire insiste A. PATRONI GRIFFI, *Le regole della bioetica tra legislatore e giudici*, cit., p. 17.

²⁵¹ Si veda, in tal senso, A. PATRONI GRIFFI, *Le regole della bioetica tra legislatore e giudici*, cit., pp. 20-21. Sulla spinta ermeneutica operata dal diritto transnazionale si sofferma anche L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica*, cit., pp. 31 ss.

²⁵² Sul carattere ideologico della l. n. 40/2004, insistono F. ANGELINI, *Profili costituzionali della procreazione medicalmente assistita e della surrogazione di maternità. La legge n. 40 del 2004 e la sua applicazione fra volontà ed esigenze di giustizia*, Napoli, 2020; ID., *Procreazione medicalmente assistita*, in R. BIFULCO, A. CELOTTO, M. OLIVETTI (a cura di), *Digesto delle discipline pubblicistiche, Aggiornamento VI*, Torino, 2015, pp. 341 ss.; F. CERRONE, *Annotazioni sul diritto alla salute fra bioetica, processo e ragionamento giuridico*, in AA.VV., *Scritti in onore di Alessandro Pace*, Napoli, 2012, vol. II, pp. 1177 ss.; A. CIERVO, *Legislatori irragionevoli e giudici senza cuore. L'accesso alle tecniche di procreazione medicalmente assistita tra giurisprudenza e valori costituzionali*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 4/2008, pp. 3669 ss.; M.P. IADICICCO, *Corpo e procreazione medicalmente assistita. I nodi ancora irrisolti della disciplina italiana*, in *Questione Giustizia*, 2/2016, pp. 238 ss.; A. PATRONI GRIFFI, *Le regole della bioetica tra legislatore e giudici*, cit., pp. 75 ss.; L. RISICATO, *Dal «diritto di vivere» al «diritto di morire»*, cit., spec. pp. 7 ss., 19 ss., 27 ss., 41 ss.; I. RIVERA, *La legge n. 40 del 2004 in materia di procreazione medicalmente assistita: dal diritto legislativo al diritto giurisprudenziale, ovvero per una ridefinizione dei confini operativi del giudice delle leggi*, in *Federalismi.it – Focus Human Rights*, 2/2016; S. RODOTÀ, *La vita e le regole*, cit., pp. 56 ss., 141 ss.; ID., *Perché laico*, cit., pp. 74 ss., 140 ss., 173 ss., 185 ss.; M.T. STILE, *I rinnovati rapporti tra Corte costituzionale e Corti europee*, cit., pp. 75 ss.

²⁵³ Sulla dubbia costituzionalità del d.d.l. Calabrò, sia consentito il rinvio a M. VILLONE, *Costituzione liberale vs. legislatore illiberale. Il caso del testamento biolo-*

Certamente, giungere a giustificare l'assistenza al suicidio è arduo, in quanto è arduo giustificare che un essere umano possa o addirittura debba comportarsi da padrone della vita di un altro, ma l'indisponibilità del diritto alla vita non toglie che la persona conservi il diritto di evitare ciò che ai suoi occhi costituirà una fine di vita indegna e penosa²⁵⁴. È bene ricordare, infatti, che tutti i malati vorrebbero guarire e stare bene in salute, ma, in assenza di tali possibilità, può accadere che le uniche scelte consentite siano o vivere poco tempo in più tra atroci sofferenze, o una morte anticipata che le interrompa²⁵⁵. Ed ecco perché è fondamentale, al fine di evitare possibili abusi, che la disciplina giuridica rimanga sempre ancorata alla volontà espressa della persona malata²⁵⁶. In un certo senso, la posizione dello Stato è paragonabile a quella di un pendolo che oscilla tra l'obbligo positivo di conservare la vita e quello negativo di astenersi dal compimento di atti che possono infrangere la sfera privata degli individui: in quest'ottica, è stato auspicato che vi sia una posizione mediana che permetta di autorizzare soggetti intellettualmente coscienti ma fisicamente impotenti ad essere assistiti nel momento del trapasso²⁵⁷. D'altra parte, la giustizia e la

gico, in *Costituzionalismo.it*, 1/2011; R. MARRA, *Costituzionale? Liberale? Cristiano? L'intervento del legislatore italiano*, in D. CARUSI, S. CASTIGNONE, G. FERRANDO (a cura di), *Rifiuto di cure e direttive anticipate*, cit., pp. 119 ss.; V. POCAR, *Note (molto) critiche sul c.d. "progetto Calabrò"*, ivi, pp. 125 ss.; A. RIDOLFI, *A proposito di rifiuto delle terapie mediche e di testamento biologico in Italia*, cit., pp. 809 ss.; S. AMATO, *Eutanasie*, cit., pp. 222 ss.; D. CARUSI, *Tentativi di legiferazione in materia di «testamento biologico»*, cit., pp. 36 ss.; L. CHIEFFI, *Il diritto all'autodeterminazione terapeutica*, cit., pp. 60 ss.

²⁵⁴ Così nuovamente V. ANGIOLINI, *Diritti umani*, cit., p. 70.

²⁵⁵ Cfr., in tal senso, C. LALLI, *Secondo le mie forze e il mio giudizio*, cit., p. 169. Sulla comparazione tra le sofferenze dei pazienti affetti da malattie incurabili e la pratica della condanna a morte con tortura insiste P. FLORES D'ARCAIS, *Questione di vita e di morte*, cit., pp. 38 ss.

²⁵⁶ Così S. RODOTÀ, *La vita e le regole*, cit., p. 256.

²⁵⁷ Così nuovamente G. BONANNO, *Il «diritto di morire» nella giurisprudenza europea*, cit., pp. 431-432. Sulla necessità di escludere, in linea di massima, sanzioni, civili e penali nei casi di assistenza al suicidio prestata a favore di un parente o di un amico che accusi spasmi insopportabili e abbia scelto l'approdo alla morte quale via per sottrarsi a quell'incubo, insiste P. CENDON, *I diritti dei più fragili*, cit., p. 67, che auspica il tendenziale scagionamento per chi abbia deciso di non voltare le spalle a una persona che soffre in modo grave, la quale non desideri più continuare a vivere e che non sia in grado, per ragioni fisiche o altro, di uccidersi da sola, e nei cui confronti la scienza medica appaia disarmata, pure a livello di terapia del dolore, non avendo più alcuna possibilità di guarigione o di miglioramento.

forza normativa della richiesta di introdurre una forma di depenalizzazione del suicidio assistito può essere compresa se solo si immagina, con un minimo di empatia, l'ingiustizia subita da una persona che si vede negato il proprio diritto di morire quando la sua vita è piena di sofferenze e di degradazione²⁵⁸.

* * *

ABSTRACT

ITA

Partendo dall'analisi delle sentenze della Corte costituzionale italiana n. 207/2018 e 242/2019 e dalla decisione della Corte di Assise di Massa sul caso Trentini, l'articolo è volto a interrogarsi sul fatto se esista o meno un diritto costituzionale a morire nell'ordinamento italiano. La risposta è che le decisioni giudiziali aprono sviluppi interessanti, ma rimane comunque necessario un intervento legislativo.

EN

Starting from the analysis on the judgments of the Italian Constitutional Court no. 207/2018 and no. 242/2019, and the decision of the Assize Court of Massa on the Trentini case, the purpose of this article is to assess whether or not a constitutional right to die exists in the Italian legal order. The answer is that the judicial decisions leave room for interesting developments, but further legislative intervention is necessary.

²⁵⁸ Si veda E. LECALDANO, *La sovranità sul proprio corpo come fondamento per le direttive anticipate*, cit., p. 42, il quale soggiunge come una simile ingiustizia debba suscitare la nostra indignazione, spingendoci ad un impegno per la revisione delle regole che rendono possibile una iniquità del genere.



Costituzionalismo.it

Email: info@costituzionalismo.it

Registrazione presso il Tribunale di Roma

ISSN: 2036-6744 | Costituzionalismo.it (Roma)