

Autodeterminazione *versus* vita, a proposito della disciplina penale dell'omicidio del consenziente e della sua giusta sottrazione ad abrogazione popolare parziale (traendo spunto da Corte cost. n. 50 del 2022)*

di
Antonio Ruggeri**

Sommario: 1. Gli scenari che avrebbero, in astratto, potuto conseguire all'eventuale caducazione per via referendaria dell'*incipit* dell'art. 579 c.p. – 2. L'alternativa soffocante cui si trova esposta l'autodeterminazione della persona, ora considerata *tutto* ed ora invece *niente*, e la soluzione ragionevole fatta propria dal legislatore penale a presidio del bene primario per eccellenza, la vita. – 3. Il riferimento fatto dalla Consulta al bisogno di assicurare una "tutela minima" al bene della vita al fine di giustificare l'inammissibilità della consultazione referendaria avente ad oggetto l'*incipit* dell'art. 579, il carattere scivoloso del limite in parola, per l'idea che in via generale sembra essersene fatta la giurisprudenza costituzionale, e l'opportunità che essa sia complessivamente rivista. – 4. Il disallineamento tra il disposto iniziale dell'art. 579 c.p. e la pronunzia della Corte, con la quale resta pur sempre spianata la via al legislatore per la revisione del primo, alla luce e in svolgimento dei "principi e criteri direttivi" stabiliti dalla stessa Corte.

1. *Gli scenari che avrebbero, in astratto, potuto conseguire all'eventuale caducazione per via referendaria dell'incipit dell'art. 579 c.p.*

"Chiunque cagiona la morte di un uomo, col consenso di lui, è punito con [...] le disposizioni relative all'omicidio se il fatto è commesso: 1. contro una persona minore degli anni diciotto; 2. contro una persona inferma di mente, o che si trova in

* Relazione al Seminario su *All'indomani della dichiarazione di inammissibilità del referendum sull'omicidio del consenziente: quali prospettive?*, organizzato dal Centro di studi di bioetica, Messina 21 marzo 2022.

** Professore Emerito di Diritto costituzionale.

condizioni di deficienza psichica, per un'altra infermità o per l'abuso di sostanze alcoliche o stupefacenti; 3. contro una persona il cui consenso sia stato dal colpevole estorto con violenza, minaccia o suggestione, ovvero carpito con inganno".

Questo il testo dell'art. 579 c.p. quale sarebbe risultato a seguito dell'eventuale abrogazione popolare del frammento iniziale che in via generale stabilisce per l'autore dell'omicidio del consenziente la pena della reclusione da sei a quindici anni, qualora l'iniziativa referendaria allo scopo adottata avesse superato lo scoglio del sindacato di ammissibilità, ciò che – come si sa – non è stato reso possibile da Corte cost. n. 50 del 2022. Un'iniziativa, quella in parola, che ripropone temi e problemi riguardanti, a un tempo, le dinamiche della normazione, esperienze della giustizia costituzionale, problemi cruciali di bioetica e di teoria costituzionale: insomma, un grumo di questioni particolarmente vessate, denso e gravido di implicazioni per più ambiti disciplinari e, per uno stesso ambito, sotto più aspetti.

Tutto ciò, ovviamente, non può qui costituire oggetto di un esame dotato di una qualche pretesa di organicità e l'attenzione dovrà pertanto restare circoscritta unicamente ad alcuni punti tra i molti meritevoli di essere presi in considerazione.

Muovo nella mia riflessione da una premessa che reputo sia da tener ferma; ed è che chi si interroghi a riguardo degli scenari che avrebbero potuto configurarsi all'indomani di un eventuale verdetto nel senso auspicato dai promotori non può ignorare il dato oggettivo, innegabile, secondo cui l'omicidio del consenziente è, *per norma*, punito con una pena più lieve di quella in via generale stabilita per l'omicidio del non consenziente. Considero questa previsione, a un tempo, *ragionevole e costituzionalmente necessaria*.

È l'una cosa, per il fatto che non può non darsi un qualche rilievo alla volontà del soggetto passivo (che poi – se ci si pensa – è anche, in qualche modo, *attivo*, concorrendo in misura determinante alla realizzazione dell'illecito); ed è anche l'altra, se è vero – com'è vero – che la vita umana è pur sempre un bene prezioso, meritevole perciò di essere salvaguardato e difeso, ancora di più poi con

riferimento a persone particolarmente vulnerabili, esposte, talmente sofferenti nel corpo e/o nell'anima da desiderare la propria morte¹.

D'altro canto, è di tutta evidenza che, se non c'è vita, non può esservi neppure dignità, che è (e resta), a mio modo di vedere, un autentico valore "supercostituzionale"², in funzione del quale si pone ogni diritto fondamentale e, specularmente, ogni dovere inderogabile di solidarietà, nelle sue plurime e qualificanti espressioni³, specie appunto laddove riesca a convertirsi, esaltandosi, in fraternità⁴.

¹ Sul concetto di persona vulnerabile, v., part., M. GENSABELLA FURNARI, *Vulnerabilità e cura. Bioetica ed esperienza del limite*, Rubbettino, Soveria Mannelli 2008, e, più di recente, G. RAZZANO, *Dignità del morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, Giappichelli, Torino 2014 e, della stessa, *Le incognite del referendum c.d. «sull'eutanasia», fra denominazione del quesito, contenuto costituzionalmente vincolato e contesto storico*, in *Consulta OnLine* (www.giurcost.org), 3/2021, 9 dicembre 2021, spec. 979 s.; P.F. BRESCIANI, *Chi sono i "vulnerabili" che l'art. 579 c.p. deve proteggere?*, in AA.VV., *La via referendaria al fine vita. Ammissibilità e normativa di risulta del quesito sull'art. 579 c.p.*, *Amicus curiae* 2022, a cura di G. Brunelli - A. Pugiotto - P. Veronesi, in *Forum di Quad. cost.* (www.forumcostituzionale.it), 1/2022, 15 gennaio 2022, 45 ss.

² In questi termini se ne discorre da A. RUGGERI - A. SPADARO, *Dignità dell'uomo e giurisprudenza costituzionale (prime notazioni)*, in *Pol. dir.*, 1991, 343 ss., in poi; v., inoltre, le precisazioni al riguardo svolte nei miei *Appunti per uno studio sulla dignità dell'uomo, secondo diritto costituzionale*, in *Riv. AIC* (www.rivistaaic.it), 1/2011, e *La dignità dell'uomo e il diritto di avere diritti (profili problematici e ricostruttivi)*, in *Consulta OnLine* (www.giurcost.org), 2/2018, 3 giugno 2018, 392 ss. Cfr., sul punto, tra i molti e variamente, almeno, C. TRIPODINA, *Il diritto nell'età della tecnica. Il caso dell'eutanasia*, Jovene, Napoli 2004; A. D'ALOIA, *Eutanasia (Dir. cost.)*, in *Dig./Disc. pubbl.*, V (2012), 300 ss.; G. RAZZANO, *Dignità del morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, cit.; E. MALFATTI, *Intorno alla dignità della persona umana nel "vocabolario" più recente della Corte costituzionale*, in AA.VV., *Ricordando AA.VV., Ricordando Alessandro Pizzorusso. Il pendolo della Corte. Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima 'politica' e quella 'giurisdizionale'*, a cura di R. Romboli, Giappichelli, Torino 2017, 485 ss.; i contributi ospitati dal fasc. 2/2017 di *Biolaw Journal* (www.biodiritto.org), in ricordo di S. Rodotà, nonché gli altri che sono in *Special issue*, 2/2019, della stessa *Rivista* (tra i quali, part., quelli di S. PRISCO, *La dignità nel dibattito biogiuridico e biopolitico. Linee ricostruttive*; L. VIOLINI, *La dignità umana, inesauribile fonte di suggestioni per il costituzionalismo*, e G. RAZZANO, *Sulla sostenibilità della dignità come autodeterminazione*, rispettivamente, a 61 ss., 83 ss. e 95 ss.); R.G. CONTI, *Scelte di vita o di morte. Il giudice garante della dignità umana? Relazione di cura, DAT e "congedo dalla vita" dopo la l. 219/2017*, Aracne, Roma 2019; C.M. MAZZONI, *Quale dignità. Il lungo viaggio di un'idea*, Olschki, Firenze 2019; F. RIMOLI, *Diritto di morire o dovere di vivere? La democrazia liberale e i limiti del pensiero giuridico*, in *Dir. pubbl.*, 2/2019, 483 ss.

³ La letteratura al riguardo è – come si sa – ormai incontenibile: *ex plurimis*, v., almeno, gli studi di respiro monografico di S. RODOTÀ, *Solidarietà. Un'utopia necessaria*, Laterza, Roma-Bari 2014; F. GIUFFRÈ, *La solidarietà nell'ordinamento costituzionale*, Giuffrè, Milano 2002, con le precisazioni dallo stesso, più di recente, fatte in *Alle radici dell'ordinamento: la solidarietà tra identità e integrazione*, in *Riv. AIC* (www.rivistaaic.it), 3/2019, 4 settembre 2019, 555 ss., nonché nella voce *Solidarietà*, in *Dig./Disc. pubbl.*, *Agg.*, VIII (2021); A. APOSTOLI, *La svalutazione del*

Per certi versi, in un non dissimile ordine di idee parrebbe disporsi anche la pronunzia della Consulta che ha offerto lo spunto per la riflessione che ora si passa a svolgere, che si mostra avvertita del bisogno che sta a base della dichiarazione d'inammissibilità dell'iniziativa referendaria che – come si vedrà – è di mettere al riparo della stessa *l'incipit* iniziale dell'art. 579 in quanto idoneo ad apprestare una "tutela minima" a beni costituzionalmente protetti e, perciò, indisponibili.

Che le cose stiano in effetti così, se ne ha, a mia opinione, conferma nel momento in cui – come si diceva – ci si interroghi in merito agli scenari che avrebbero potuto conseguire al verdetto popolare favorevole alla rimozione dell'*incipit* suddetto.

principio di solidarietà. Crisi di un valore fondamentale per la democrazia, Giuffrè, Milano 2012; M.C. BLAIS, *La solidarietà. Storia di un'idea*, Giuffrè, Milano 2012; F. POLACCHINI, *Doveri costituzionali e principio di solidarietà*, Bononia University Press, Bologna 2016 e, con specifico riferimento alla materia tributaria, C. BUZZACCHI, *La solidarietà tributaria. Funzione fiscale e principi costituzionali*, Giuffrè, Milano 2011; con riguardo, poi, alla genetica, per tutti, v. M. TOMASI, *Genetica e Costituzione. Esercizi di eguaglianza, solidarietà e responsabilità*, Editoriale Scientifica, Napoli 2019; tra i molti altri contributi, v., poi, AA.VV., *Il dovere di solidarietà*, a cura di B. Pezzini e C. Sacchetto, Giuffrè, Milano 2005; gli scritti ospitati dal fasc. 1/2016 di *Costituzionalismo* (www.costituzionalismo.it) e, part., quello di L. CARLASSARE, *Solidarietà: un progetto politico*, 19 maggio 2016, 45 ss.; E. GROSSO, *I doveri costituzionali*, in AA.VV., *Lo statuto costituzionale del non cittadino*, a cura dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti, Napoli 2010, spec. 248 ss.; V. TONDI DELLA MURA, *La solidarietà fra etica ed estetica. Tracce per una ricerca*, in *Scritti in onore di A. Mattioni*, Vita e Pensiero, Milano 2011, 666 ss. e, dello stesso, *La frontiera aperta da Giorgio Lombardi nella sistematica dei doveri costituzionali: dall'idealismo mazziniano al personalismo costituzionale*, in *Federalismi* (www.federalismi.it), 4/2021, 10 febbraio 2021, 304 ss.; A. MORELLI, *I principi costituzionali relativi ai doveri inderogabili di solidarietà*, in AA.VV., *Principi costituzionali*, a cura di L. Ventura e A. Morelli, Giuffrè, Milano 2015, 305 ss.; AA.VV., *I doveri costituzionali: la prospettiva del giudice delle leggi*, a cura di R. Balduzzi - M. Cavino - E. Grosso - J. Luther, Giappichelli, Torino 2017, ed *ivi*, part., L. VIOLINI, *I doveri inderogabili di solidarietà: alla ricerca di un nuovo linguaggio per la Corte costituzionale*, 517 ss.; G.L. CONTI, *Il pendolo della solidarietà nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, in AA.VV., *Ricordando Alessandro Pizzorusso. Il pendolo della Corte. Le oscillazioni della Corte costituzionale tra l'anima 'politica' e quella 'giurisdizionale'*, cit., 463 ss.; G. BASCHERINI, *La doverosa solidarietà costituzionale e la relazione tra libertà e responsabilità*, in *Dir. pubbl.*, 2/2018, 245 ss.; AA.VV., *La doverosità dei diritti. Analisi di un ossimoro costituzionale?*, a cura di F. Marone, Editoriale Scientifica, Napoli 2019, ed *ivi*, spec., la relaz. introduttiva, dall'omonimo titolo, di E. ROSSI, 9 ss.; B. GUASTAFERRO, *La «partecipazione ai beni vitali»: i diritti sociali tra principio di eguaglianza sostanziale, economia sociale di mercato e solidarietà*, in *Riv. AIC* (www.rivistaaic.it), 3/2021, 28 giugno 2021, 158 ss., spec. 170 ss.

⁴ Allo studio di quest'ultima si è particolarmente dedicato F. PIZZOLATO, in scritti meritevoli di particolare attenzione, tra i quali il suo *Il principio costituzionale di fraternità*, Città Nuova Editrice, Roma 2012; v., inoltre, utilmente, E. RESTA, *Il diritto fraterno*, Laterza, Roma-Bari 2005 e AA.VV., *La fraternità come principio del diritto pubblico*, a cura di A. Marzanati e A. Mattioni, Città Nuova Editrice, Roma 2007. In tema, poi, con diverso orientamento da quello qui accolto, I. MASSA PINTO, *Costituzione e fraternità. Una teoria della fraternità conflittuale: "come se" fossimo fratelli*, Jovene, Napoli 2011.

Per un verso, si è al riguardo immaginato che l'omicidio del consenziente avrebbe ugualmente potuto riportarsi alla previsione di ordine generale di cui all'art. 575, vale a dire all'omicidio *tout court*, dal momento che pur sempre tale è⁵. Un esito interpretativo, questo, che tuttavia parrebbe essere di tutta evidenza improponibile⁶, vuoi appunto per il fatto che, non assegnando rilievo alcuno al consenso, risulterebbe *ictu oculi* non rispondente a ragionevolezza e vuoi perché contraddetto *per tabulas* dallo stesso art. 579, nella parte non toccata dall'abrogazione, che espressamente riporta – come si è veduto – sotto la “copertura” della norma generale *unicamente* l'omicidio di persona, sì, consenziente ma a vario titolo particolarmente meritevole di tutela.

Esclusa pertanto questa eventualità, parrebbe inevitabile l'approdo alla sponda opposta, della non punibilità, in via di principio, dell'omicidio, scriminato dal consenso della persona uccisa, che poi – come si sa – era l'obiettivo preso di mira dai promotori. E, tuttavia, residua il dubbio che la manovra messa in atto dai promotori sarebbe davvero riuscita a centrare l'obiettivo prefissosi, in presenza della previsione di ordine generale, di cui all'art. 575, con il carattere suo proprio omnicomprensivo e assorbente, idoneo pertanto a ricomprendere in sé *ogni caso* di uccisione di persona diverso da quelli dallo stesso codice penale altrimenti tipizzati (quale l'infanticidio). La qual cosa, invero, induce a pensare che l'effetto scriminante avrebbe richiesto una previsione *in positivo*, a sé stante, non essendo allo scopo sufficiente il mero silenzio conseguente alla cancellazione dell'*incipit* dell'art. 579, che però di tutta evidenza non c'è.

Il vero è che il sistema delle disposizioni del codice riguardanti le fattispecie di omicidio ha una sua *ratio* interna immanente, una sua complessiva armonia che verrebbe fatalmente turbata per effetto della rimozione di uno dei tasselli essenziali di cui si compone, come invero parrebbe avvalorato dal fatto che l'art. 579, quale

⁵ L'ipotesi è formulata da F.P. GARZONE, I. IACOBELLIS, *Perché il quesito referendario sull'omicidio del consenziente non è ammissibile*, in Centro studi Livatino (www.centrostudilivatino.it), 12 novembre 2021.

⁶ V., infatti, i puntuali rilievi di R. ROMBOLI, *Riflessioni costituzionalistiche circa l'ammissibilità del referendum sull'art. 579 c.p.*, in AA.VV., *La via referendaria al fine vita. Ammissibilità e normativa di risulta del quesito sull'art. 579 c.p.*, cit., 9 s.

risultante all'esito della celebrazione referendaria nel senso auspicato dai promotori, si sarebbe, a conti fatti, presentato come meramente ripetitivo dell'art. 575; ed è allora da chiedersi quale senso mai possa avere un precetto penale ridondante. Insomma, se non altro sul piano del *drafting* legislativo il risultato del "taglia e cuci" messo in atto dai fautori del referendum avrebbe denunciato carenze linguistiche e concettuali di non poco momento.

2. *L'alternativa soffocante cui si trova esposta l'autodeterminazione della persona, ora considerata tutto ed ora invece niente, e la soluzione ragionevole fatta propria dal legislatore penale a presidio del bene primario per eccellenza, la vita*

Si tratta, infatti, di chiedersi se la Costituzione dia modo all'autodeterminazione della persona stessa di privare di rilievo penale il fatto illecito commesso.

Il vero è che, a base dell'orientamento di cui molti si fanno portatori, pur se con posizioni non in tutto coincidenti per impostazione e argomentazione⁷, sta una concezione – per dir così – assolutistica dell'autodeterminazione⁸, naturalmente portata dunque ad affermarsi in modo tirannico (nell'accezione schmittiana del termine⁹) su ogni altro bene o valore pure costituzionalmente protetto: sta, insomma, l'idea che l'autodeterminazione sia *tutto* e che, al suo cospetto, ogni altro valore che si dimostri con essa inconciliabile sia, assiomaticamente, *niente*, destinato perciò fatalmente a farsi da parte.

⁷ In questo indirizzo si riconoscono molti degli scritti riuniti in AA.VV., *Il referendum sull'art. 579 c.p.*: aspettando la Corte costituzionale, in *Riv. Gruppo di Pisa* (www.gruppodipisa.it), 1/2022, Quad. n. 4, e AA.VV. *La via referendaria al fine vita. Ammissibilità e normativa di risulta del quesito sull'art. 579 c.p.*, cit.

⁸ ... avverso la quale puntuali rilievi in F. VARI - F. PIERGENTILI, *Sull'introduzione dell'eutanasia nell'ordinamento italiano*, in *Dir. fond.* (www.dirittifondamentali.it), 2/2019, 9 luglio 2019, 1 ss., spec. 6 ss. Paventa il rischio che, una volta resa disponibile la vita, possa prodursi un "effetto domino" incontrollabile coinvolgente altri beni costituzionalmente protetti G. RAZZANO, *Le incognite del referendum c.d. «sull'eutanasia»*, fra denominazione del quesito, contenuto costituzionalmente vincolato e contesto storico, cit., 982.

⁹ Il riferimento è, ovviamente, a *Die Tyrannei der Werte*³, Duncker & Humblot, Berlin 2011.

Avverto subito, prima di andar oltre ed a scanso di ogni possibile equivoco circa il mio pensiero sul punto, che non considero affatto l'autodeterminazione priva di valore alcuno, *niente* appunto¹⁰. Tutt'altro! Non ho alcuna esitazione a riconoscere in essa un bene prezioso, che va dunque – *fin dove possibile* – salvaguardato, quale condizione per la realizzazione dei progetti di vita del soggetto e, dunque, per la piena maturazione ed affermazione della sua personalità, così come peraltro è espressamente dichiarato dalla Carta costituzionale in quella che, non a caso, costituisce – piace a me dire – la *coppia assiologica fondamentale*, di cui agli artt. 2 e 3¹¹, espressiva dei valori transepocali e tendenzialmente universali di libertà ed eguaglianza, nonché da altre Carte dei diritti (e ripetutamente ribadito dalle Corti che delle Carte stesse sono istituzionalmente garanti¹²). È pur vero, però, che proprio la tragica vicenda dell'aggressione militare dell'Ucraina da parte della Russia dell'autocrate Putin dimostra quante indicibili sofferenze comporti la difesa, senza “se” e senza “ma”, dei valori in parola che – come questa travagliata vicenda avvalorata – fa poi tutt'uno con la difesa della patria che non ha riguardo solo alla salvaguardia della integrità del territorio e delle vite umane che in esso si trovano ma anche, ed inscindibilmente da questa, del patrimonio dei valori fondamentali che fanno l'identità costituzionale di un popolo¹³. Per quest'aspetto, la difesa in parola si volge a dare, per la sua parte, fiato ed alimento a quel dovere di fedeltà

¹⁰ Riprendo qui, con ulteriori precisazioni, quanto ho già avuto modo di dire nella mia voce *Autodeterminazione (principio di)*, in *Digesto/Disc. Pubbl.*, VIII Agg. (2021), 1 ss., alla quale rinvio altresì per indicazioni di dottrina diversamente orientata; cfr., infine, C. CASONATO, *Il Principio di autodeterminazione. Una modellistica per inizio e fine vita*, in *Oss. cost.*, (www.osservatorioaic.it), 1/2022, 1° febbraio 2022, 51 ss.

¹¹ Sulle mutue implicazioni che tra i valori in parola si intrattengono faccio qui richiamo solo della densa riflessione teorica di G. SILVESTRI, *Dal potere ai principi. Libertà ed eguaglianza nel costituzionalismo contemporaneo*, Laterza, Roma-Bari 2009.

¹² Con specifico riguardo alla Corte di giustizia, riferimenti possono aversi da A. DI STASI, *Brevi considerazioni intorno all'uso giurisprudenziale della nozione di dignità umana da parte della Corte di giustizia dell'Unione europea*, in AA.VV., *Temi e questioni di diritto dell'Unione europea. Scritti offerti a Claudia Morviducci*, Cacucci, Bari 2019, 861 ss.; per la Corte EDU, v., ora, P. VALENTI, *Il diritto ad autodeterminarsi: il “fine vita” nella giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Dir. fond.* (www.dirittofondamentale.it), 1/2022, 5 gennaio 2022, 12 ss.

¹³ Sulla identità costituzionale, riguardata dal punto di vista dei principi fondamentali dell'ordinamento, per tutti, v. P. FARAGUNA, *Ai confini della Costituzione. Principi supremi e identità costituzionale*, FrancoAngeli, Milano 2015.

alla Repubblica che è l'autentico architrave che tiene unite le basi portanti dell'edificio statale e sul quale poggiano i piani sovrastanti¹⁴.

Il punto è, però, che ogni principio fondamentale, in un ordinamento che si autodefinisca democratico e pluralista e che voglia essere davvero tale nei fatti, è soggetto a quotidiane, particolarmente impegnative e non di rado sofferte operazioni di bilanciamento con gli altri principi aventi la sua stessa natura con i quali si trovi occasionalmente in conflitto. Direi, anzi, che uno dei tratti maggiormente espressivi e qualificanti della "fondamentalità" è proprio quello della sua *relatività* o, meglio, *relazionalità* che, in buona sostanza, si traduce e converte nella disponibilità a patire sia pur parziali sacrifici in vista della tenuta complessiva del "sistema". Tutti i principi in parola, infatti, esprimono una congenita ed irrefrenabile vocazione a fare "sistema"; e possono farlo *optimo iure* alla sola condizione di essere tutti pronti a soggiacere a temperamenti della loro naturale vocazione ad imporsi in modo tirannico. Il diritto costituzionale, quale emblematica espressione delle regole stabilite per la civile e pacifica convivenza dei consociati, pone dunque un limite a ciò che in natura sarebbe altrimenti portato a ricercare la propria prepotente affermazione.

Così è, dunque, anche per l'autodeterminazione che è, sì, valore fondamentale ma che è pure obbligata ad arrestarsi davanti ad altri valori non meno di essa bisognosi di protezione, in relazione a talune fattispecie meritevoli di prioritaria protezione¹⁵. È ciò che, appunto, si ha in forza dell'attuale disciplina dell'omicidio del consenziente, a riguardo della quale si può, certo, discutere della congruità della pena, ancorché dotata – come si è rammentato – di ampia capacità di oscillazione di campo; volendo, si potrebbe infatti assumere che ancora meglio (nel senso di

¹⁴ Allo studio del dovere in parola si è dedicato, dopo G. Lombardi e L. Ventura, part., A. MORELLI, del quale v., almeno, il suo *I paradossi della fedeltà alla Repubblica*, Giuffrè, Milano 2013.

¹⁵ Non può non convenirne anche chi [come P. VERONESI, *Fisionomia e limiti del diritto fondamentale all'autodeterminazione*, in *Biolaw Journal* (www.biodiritto.org), *Special issue*, 2/2019, 27 ss.] pure iscrive la sua approfondita riflessione in un contesto teorico-ricostruttivo non poco distante da quello in cui io invece ambiente la mia, dovendo comunque ammettere la sussistenza di limiti di vario segno al libero spiegarsi dell'autodeterminazione. Il nodo della questione sta però, ovviamente, nel modo di intenderli, per qualità e quantità; e – com'è chiaro – non è differenza di poco conto.

maggiormente rispondente a ragionevolezza) si sarebbe fatto a darle modo di portarsi oltre i confini in atto assegnatile. Non è di ciò, ad ogni buon conto, che dobbiamo qui tornare a discutere; oltre tutto, di sicuro, la eventualità ora presa in considerazione si sarebbe situata al di fuori della portata del fuoco referendario e semmai potrebbe, dunque, ragionarsi di una eventuale (e, forse, per vero non impossibile) “correzione” della pena, chiaramente solo *in melius*, per mano del giudice costituzionale¹⁶, mentre, com’è chiaro, il legislatore potrebbe, volendo, portarla ancora più in alto, pur sempre però con moderazione, vale a dire *secondo ragionevolezza*.

Come che sia di ciò e senza far debordare ora il discorso *extra moenia*, a me pare che la soluzione fatta propria dal legislatore sia stata giustamente messa al riparo dal raggio d’azione dell’iniziativa referendaria, per il fatto di porsi in funzione servente nei riguardi del bene primario della vita che, in sua mancanza, sarebbe inammissibilmente rimasto sguarnito di tutela alcuna. Non va, infatti, mai perso di vista, neppure per un momento, che è quest’ultima ad essere qui in gioco, non già un altro bene, pure di particolare rilievo ma non comparabile con la vita stessa: confrontarsi sull’idea, *assoluta* ovvero *relativa*, di autodeterminazione equivale

¹⁶ Recenti esperienze della giustizia costituzionale (e penso ora, in special modo, al sostanziale abbandono del limite delle “rime obbligate”, inopinatamente convertito – è stato detto – nelle “rime possibili” o nei “versi sciolti”), d’altro canto, danno conferma dell’idea che, alla bisogna, la Corte ormai più non si trattiene dal riscrivere discipline normative pur laddove ciò dovesse comportare apprezzamenti politico-discrezionali ancora fino a poco tempo addietro dalla stessa Corte considerati essere di esclusiva spettanza del legislatore [a riguardo dell’esperienza in parola, v., tra gli altri, A. MORRONE, *Suprematismo giudiziario. Su sconfinamenti e legittimazione politica della Corte costituzionale*, in *Quad. cost.*, 2/2019, 264 ss., e, dello stesso, *Suprematismo giudiziario II. Sul pangiuridicismo costituzionale e sul lato politico della Costituzione*, in *Federalismi* (www.federalismi.it), 12/2021, 5 maggio 2021, spec. 197 ss.; S. LEONE, *La Corte costituzionale censura la pena accessoria fissa per il reato di bancarotta fraudolenta. Una decisione a «rime possibili»*, in *Quad. cost.*, 1/2019, 183 ss.; F. ABRUSCIA, *Assetti istituzionali e deroghe processuali*, in *Riv. AIC* (www.rivistaaic.it), 4/2020, 23 ottobre 2020, 282 ss., spec. 293.; D. TEGA, *La Corte nel contesto. Percorsi di ri-accentramento della giustizia costituzionale in Italia*, Bononia University Press, Bologna 2020, 101 ss.; I. GOIA, *Una giustificabile “invasione” di campo*, in *Consulta OnLine* (www.giurcost.org), 3/2021, 9 dicembre 2021, 1001 ss., e, se si vuole, il mio *L’uso a fisarmonica del limite della discrezionalità del legislatore nei giudizi di costituzionalità e le sue implicazioni al piano dei rapporti istituzionali ed interordinamentali*, in *Il costituzionalismo multilivello nel terzo millennio. Scritti in onore di P. Bilancia*, in *Federalismi* (www.federalismi.it), 4/2022, 2 febbraio 2022, 867 ss.]. In ambito penale, per vero, ciò si riscontra in una misura più contenuta, senza che nondimeno sia esclusa del tutto la eventualità di sostanziali innovazioni apportate *iussu iudicis* a norme preesistenti.

infatti, con riguardo al caso ora nuovamente discusso, a interrogarsi sul senso o valore che si intende attribuire all'esistenza umana. I promotori dell'iniziativa referendaria hanno dato mostra di considerarla in tutto e per tutto subordinata all'autodeterminazione. La disciplina di cui all'art. 579 contraddice frontalmente quest'ordine gerarchico, col fatto stesso di sanzionare penalmente l'omicidio; e, tuttavia, sarebbe errato desumere da ciò che non si sia dato rilievo alcuno all'autodeterminazione, che essa sia cioè *niente*, tant'è che l'entità della pena, minore rispetto alla fattispecie-tipo dell'omicidio, è qui rapportata proprio al consenso venuto dalla stessa persona uccisa.

La vita, insomma, resta un valore *in sé e per sé*, graduabile in ragione delle circostanze, tanto nei profili oggettivi (in ispecie, a seconda che la persona uccisa sia a vario titolo vulnerabile) quanto in quelli soggettivi (e, segnatamente, a seconda che si dia, o no, il consenso della stessa): un valore, ad ogni buon conto, meritevole di protezione penale. Come si viene dicendo, trovo del tutto naturale, necessario, che sia così, riguardando la protezione stessa il bene primario per eccellenza. E, invero, fatico a comprendere come possa ipotizzarsi la eventuale mancanza della "copertura" penale della vita o immaginare che quest'ultima sia una sorta di bene a scomparsa, bisognoso di essere salvaguardato unicamente con riferimento ai casi dallo stesso art. 579 riportati sotto la previsione dell'art. 575 e non pure per altri, malgrado possano esserne riguardate persone comunque vulnerabili, per il solo fatto di desiderare ardentemente di chiudere con la vita, e dunque bisognose di una speciale protezione e di amorevoli cure¹⁷.

3. Il riferimento fatto dalla Consulta al bisogno di assicurare una "tutela minima" al bene della vita al fine di giustificare l'inammissibilità della consultazione referendaria avente ad oggetto l'incipit dell'art. 579, il carattere scivoloso del limite in parola, per l'idea che in via

¹⁷ Torna qui in rilievo – come si viene dicendo – il valore di solidarietà, specie nel suo farsi tangibile ed operosa fraternità.

generale sembra essersene fatta la giurisprudenza costituzionale, e l'opportunità che essa sia complessivamente rivista

Il punto centrale dell'articolata argomentazione presente nella pronunzia con cui è stata dichiarata inammissibile l'iniziativa referendaria non è dato – come pure era stato criticamente prospettato da un'accreditata dottrina¹⁸ – dal carattere manipolativo (o, diciamo meglio *eccessivamente* manipolativo¹⁹) della manovra referendaria, con ogni probabilità nella consapevolezza di come le manipolazioni stesse abbiano accompagnato e segnato lo sviluppo della giurisprudenza in materia²⁰, con talune punte francamente abnormi, sì da costituire oggetto di ripetuti e penetranti rilievi critici in dottrina²¹. Piuttosto, si è fatto leva sul carattere della indefettibilità della norma avuta di mira dai promotori, in quanto – come si diceva – volta ad assicurare una “tutela minima” al bene della vita²². È singolare, per vero,

¹⁸ Part., A. MORRONE, *Un referendum propositivo per relativizzare il valore fondamentale della vita umana*, in AA.VV. *La via referendaria al fine vita. Ammissibilità e normativa di risulta del quesito sull'art. 579 c.p.*, cit., 165 ss. che si sofferma, con opportuni rilievi anche in chiave comparata, sul “plusvalore performativo” del referendum poi dichiarato inammissibile; pure *ivi*, R. GIRANI, *Il referendum “eutanasia legale”: legalizzazione dell'eutanasia o superamento del divieto di uccidere?*, 130. Di segno opposto la ricostruzione di molti studiosi che hanno risolutamente confutato il carattere manipolativo della domanda referendaria (per tutti, P. VERONESI, *Obiettivo legittimo ma strumento (forse) sbagliato: problemi di ammissibilità per il quesito sull'art. 579 c.p.*, in AA.VV. *La via referendaria al fine vita. Ammissibilità e normativa di risulta del quesito sull'art. 579 c.p.*, cit., 227).

¹⁹ Ho rimarcato questo punto nel mio *Il referendum sull'art. 579 c.p.; inammissibile e, allo stesso tempo, dagli effetti incostituzionali*, in AA.VV. *La via referendaria al fine vita. Ammissibilità e normativa di risulta del quesito sull'art. 579 c.p.*, cit., 197.

²⁰ D'altronde, anche nella tornata odierna, le manipolazioni non sono mancate (così, part., per ciò che attiene al referendum sulla responsabilità civile dei magistrati, di cui alla sent. n. 49 del 2022, ed a quello sulle sostanze stupefacenti, di cui alla sent. n. 51 del 2022, entrambi inammissibili, nonché al referendum sui consigli giudiziari e il consiglio direttivo della Corte di Cassazione, ed a quello sulla elezione del Consiglio superiore della magistratura, ammessi, rispettivamente, con sentt. nn. 59 e 60 del 2022).

²¹ Così, in specie, per le domande referendarie in materia elettorale.

²² Sul canone processuale in parola, fatto oggetto – come si sa – di animati e ad oggi non sopiti dibattiti, v., da ultimo e per tutti, A. RUGGERI - A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*⁷, Giappichelli, Torino 2022, 384 ss.

Nella circostanza odierna, è stata affacciata [part., da A. PUGIOTTO, *Intervento al forum su Il Referendum per l'eutanasia legale*, in *Giustizia insieme* (www.giustiziainsieme.it), 29 settembre 2021, cui si richiama anche U. ADAMO, *IL referendum sull'omicidio del consenziente fra ammissibilità e merito*, in AA.VV., *La via referendaria al fine vita. Ammissibilità e normativa di risulta del quesito sull'art. 579 c.p.*, cit., 33 e nt. 9; dello stesso, v., pure, *Intorno al giudizio sull'ammissibilità del referendum per l'abrogazione parziale dell'art. 579 del codice penale (omicidio del consenziente)*, in *Oss.*

che gli artefici della iniziativa stessa non si siano avveduti del fatto che l'esito del verdetto popolare favorevole all'abrogazione avrebbe spianato la via alla soppressione della vita ben oltre l'ambito e le condizioni poste in *Cappato*²³ e che, pertanto, ben difficilmente avrebbe potuto trovare favorevole accoglienza presso la

cost. (www.osservatorioaic.it), 1/2022, 1° febbraio 2022, 232 ss., spec. 240 ss.; v., inoltre, M. D'AMICO - S. BISSARO, *Il referendum sull'art. 579 c.p., tra (presunti) obblighi di penalizzazione ed esigenze di protezione delle persone più fragili*, in AA.VV. *La via referendaria al fine vita. Ammissibilità e normativa di risulta del quesito sull'art. 579 c.p.*, cit., 97 ss., spec. 103 ss., e R. D'ANDREA, *Brevi osservazioni circa l'ammissibilità del quesito per la parziale abrogazione dell'art. 579 c.p.*, 110, nonché S. BISSARO, *Alla vigilia della decisione della Corte costituzionale, brevi riflessioni sulla natura del presidio penale in materia di fine vita*, in AA.VV., *Il referendum sull'art. 579 c.p.: aspettando la Corte costituzionale*, a cura di M. D'Amico e B. Liberali, in *Riv. Gruppo di Pisa* (www.gruppodipisa.it), 1/2022, Quad. n. 4, 3 ss. 51 ss.] l'idea che la tutela in parola sarebbe data dalla parte non toccata dall'iniziativa referendaria. La Corte però – come si vede – sposta il tiro, argomentando la carenza della tutela stessa per il caso che dovesse venire meno il precetto di ordine generale fissato in testa all'art. 579 [sul punto, G. LUCCIOLI, *Le ragioni di un'inammissibilità. Il grande equivoco dell'eutanasia*, in *Giustizia insieme* (www.giustiziainsieme.it), 8 marzo 2022; si erano lucidamente prefigurati quest'esito, seppur da varie angolazioni e con parimenti vari argomenti, A. D'ALOIA, *Qualche dubbio sull'ammissibilità del referendum sull'eutanasia legale*, in AA.VV., *La via referendaria al fine vita. Ammissibilità e normativa di risulta del quesito sull'art. 579 c.p.*, cit., 95; pure *ivi*, oltre ad A. MORRONE, nello scritto da ultimo cit., 169, v. C.D. LEOTTA, *Le ragioni della inammissibilità del referendum abrogativo sull'art. 579 c.p.*, 149 s., e R. GIRANI, *Il referendum "eutanasia legale": legalizzazione dell'eutanasia o superamento del divieto di uccidere?*, cit., 134 s. V., inoltre, F.G. PIZZETTI, *L'"aiuto medico alla morte volontaria" in Italia fra via referendaria e via parlamentare*, in *Il costituzionalismo multilivello nel terzo millennio. Scritti in onore di P. Bilancia*, cit., 774 ss.; V. ONIDA, *Intervento al forum su I Referendum per l'eutanasia legale*, cit., 27 settembre 2021, e pure *ivi*, l'*Intervento* di I.A. NICOTRA, 4 ottobre 2021, e quello di G. CRICENTI, 6 ottobre 2021, che rileva come, all'esito dell'eventuale abrogazione popolare, potrebbe legittimarsi anche l'"eutanasia" delle persone depresse; S. TROZZI, *Aspetti de iure condito e prospettive de iure condendo in materia di fine vita. La Consulta si pronuncia per l'inammissibilità del referendum sull'art. 579 c.p.*, in *Dir. fond.* (www.dirittifondamentali.it), 1/2022, 2 marzo 2022, spec. 342. Rinviene nella "tutela minima" "il vero *punctum dolens* della richiesta" P. VERONESI, *Intervento al forum su Il Referendum per l'eutanasia legale*, cit., 1° ottobre 2021, e *Obiettivo legittimo ma strumento (forse) sbagliato: problemi di ammissibilità per il quesito sull'art. 579 c.p.*, cit., 232].

²³ Opportunamente, dunque, un'accreditata dottrina (G. DE VERO, *Omicidio del consenziente, perché la Corte costituzionale non ha tutti i torti*, in *Gazzetta del Sud*, 27 febbraio 2022) ha messo in luce talune carenze strutturali esibite dal quesito referendario, sollecitando piuttosto un intervento urgente del legislatore, avente ad oggetto, però, non già l'art. 579 ma il 580, volto ad ampliare "con la dovuta accortezza" le condizioni riguardanti l'aiuto al suicidio, quali stabilite in *Cappato*, e, allo stesso tempo, prevedendo la non punibilità dell'omicidio del consenziente al ricorrere delle medesime condizioni. Malgrado la cautela esplicitamente auspicata, residua – lo confesso – in me il dubbio che l'ulteriore allungamento del catalogo dei presupposti indicati dalla Consulta possa trovare in quest'ultima favorevole accoglienza. Ho l'impressione, infatti, che quella indicata nella pronunzia del 2019 sia la soglia massima consentita al fine di mantenere entro la cornice costituzionale la disciplina di siffatte dolorosissime esperienze umane. Mi riservo, nondimeno, di dedicare in altro luogo una specifica riflessione al progetto di legge, cui tra un momento farò cenno.

Consulta²⁴. È chiaro che i disposti di cui agli artt. 579 e 580 c.p. si riferiscono a fattispecie nondimeno diverse²⁵, le quali tuttavia si pongono in una non casuale consecuzione sistematica²⁶ risultando legate l'una all'altra da un filo sottile ma resistente e nitidamente visibile che è, poi, lo stesso messo in chiaro dalla odierna decisione del giudice costituzionale, riportandosi al fine-valore della salvaguardia della vita: il "primo dei diritti inviolabili dell'uomo" – tiene oggi, ancora una volta, a ribadire il giudice costituzionale – che, dunque, si dispone "in posizione apicale nell'ambito dei diritti fondamentali della persona"²⁷. Il legislatore penale, insomma, si è fatto premura di assicurare un adeguato rilievo a talune tristissime vicende della vita, mettendo fin dove possibile al riparo l'esistenza umana da ogni tentativo volto alla sua soppressione: si abbia *ab externo*, come nell'istigazione al suicidio, ovvero *ab interiore hominis*, da parte cioè dello stesso soggetto che desideri ardentemente la propria morte, abbisognando tuttavia del sussidio del terzo²⁸ o, comunque, facendosi da quest'ultimo suggestionare, anche per talune carenze mentali o psichiche di cui il soggetto stesso sia affetto.

Ora, è doveroso qui riconoscere che tra le cause d'inammissibilità delle domande referendarie la più scivolosa ed incerta, teoricamente e praticamente, è, forse, proprio quella evocata in campo dalla Consulta nel caso odierno. Stabilire, infatti, quando ricorrano le condizioni che consentano di riconoscere ad una data disciplina positiva il possesso dell'attributo della idoneità ad apprestare la "tutela

²⁴ ... salvo, naturalmente, il caso, pur sempre astrattamente immaginabile, che il giudice costituzionale avesse rivisto *ab ovo* il proprio orientamento; una eventualità, questa, tuttavia meramente astratta appunto, anche in considerazione del breve lasso temporale trascorso dalla decisione in due tempi su *Cappato*.

²⁵ A quest'ultimo ed al dichiarato fine di dare seguito alle sollecitazioni venute dalla Corte specificamente si riferisce il testo di legge, frutto della riunificazione di più progetti (n. 2-1418-1586-1655-1875-1888-2982-3101) e contenente "disposizioni in materia di morte volontaria medicalmente assistita", approvato il 10 marzo scorso dalla Camera ed ora pendente al Senato.

²⁶ Di un "nesso di contiguità teleologica" degli enunciati in parola ha, di recente, discorso T. PADOVANI, *Riflessioni penalistiche circa l'ammissibilità del referendum sull'art. 579 c.p.*, in AA.VV., *La via referendaria al fine vita. Ammissibilità e normativa di risulta del quesito sull'art. 579 c.p.*, cit., 23.

²⁷ I riferimenti sono tutti tratti dal punto 5.2 del *cons. in dir.*

²⁸ ... non necessariamente però – si badi – perché fisicamente impedito di porre fine da sé ai propri giorni, seppur questo sia verosimilmente il caso maggiormente frequente, ma anche perché non dotato della forza interiore necessaria al compimento del gesto estremo.

minima” in parola è, fuor di dubbio, opinabile. Si danno, tuttavia, talune circostanze – e quella di oggi è, a me pare, una di queste – in cui può aversi obiettivamente riscontro del ricorrere di siffatta condizione: senza il disposto assunto a bersaglio dai promotori, la vita umana si troverebbe sguarnita di *qualsivoglia* protezione *in ogni caso* in cui il soggetto voglia porre fine ai propri giorni, con la sola eccezione di quelli espressamente previsti dallo stesso art. 579. È il carattere generale, omnicomprensivo, della formula posta in testa al disposto suddetto a dare sicura conferma del fatto che, per il suo tramite, prende forma quella “tutela minima” che è dalla Corte annoverata tra i limiti all’abrogazione popolare²⁹, per quanto – come dirò a momenti – l’idea che della tutela stessa sembra essersi fatta la Corte diverga sensibilmente dalla mia.

Non ho, dunque, alcun dubbio che la condizione indefettibile della tutela in parola ricorra nel caso di cui siamo stati chiamati ancora una volta a discorrere³⁰. Un caso che, però, come si accennava all’inizio di questa riflessione, rileva a più piani e, per ciascuno di essi, sotto più aspetti. Tra questi, c’è anche il piano della giustizia costituzionale, specie per il profilo riguardante i meccanismi processuali e i canoni che presiedono al loro funzionamento.

Ebbene, si sa (e la Corte lo ha ribadito anche nella circostanza odierna) che il controllo di ammissibilità delle domande referendarie è da tenere distinto dal sindacato di costituzionalità avente ad oggetto la normativa di risulta³¹; il canone della “tutela minima” si situa tuttavia al confine del campo attraversabile dal

²⁹ ... o, per dir meglio, ad ogni specie di rimozione “secca”, anche da parte dello stesso legislatore dunque.

³⁰ Ho già avuto modo di anticipare questo mio convincimento, nel quale dopo la lettura della pronuncia della Consulta mi radico ancora di più, nel mio *Il referendum sull’art. 579 c.p.; inammissibile e, allo stesso tempo, dagli effetti incostituzionali*, cit., 194 ss.

³¹ Hanno insistito sul punto, tra gli altri, A. PUGIOTTO, *Intervento al forum su Il Referendum per l’eutanasia legale*, cit., e *Il principio di leale collaborazione in materia referendaria (preso sul serio)*, in AA.VV., *La via referendaria al fine vita. Ammissibilità e normativa di risulta del quesito sull’art. 579 c.p.*, cit., spec. 182 s., e P. VERONESI, *Obiettivo legittimo ma strumento (forse) sbagliato: problemi di ammissibilità per il quesito sull’art. 579 c.p.*, cit., 231 s. Il carattere irragionevole della normativa di risulta è rilevato da molti studiosi: per tutti, G. RAZZANO, *Le incognite del referendum c.d. «sull’eutanasia», fra denominazione del quesito, contenuto costituzionalmente vincolato e contesto storico*, cit., 976 ss., e F.G. PIZZETTI, *L’“aiuto medico alla morte volontaria” in Italia fra via referendaria e via parlamentare*, cit., spec. 779 s.

primo, in una zona grigia al di là della quale non v'è (o, meglio, non *vi sarebbe...*), comunque, più spazio perché possa spiegarsi e produrre effetti.

La Corte fatica – e non da ora – a tenere fino in fondo netta e marcata questa linea divisoria, non riuscendo a mascherare fino in fondo l'affanno che connota lo sforzo allo scopo prodotto. Emblematico, al riguardo, un passo che si legge in Corte cost. n. 24 del 2011³², nel quale, dopo aver ribadito essere estranea ogni valutazione di merito all'accertamento in punto di ammissibilità, la Corte tiene nondimeno a dichiarare essere doveroso in occasione del controllo su quest'ultima la individuazione della normativa di risulta e il riscontro della osservanza da parte della stessa degli obblighi imposti dalla Carta costituzionale³³, un riscontro tuttavia – si faccia caso – che non può scivolare e convertirsi in un “pieno ed approfondito scrutinio di legittimità costituzionale”, dovendo piuttosto esprimersi in una “mera valutazione liminare ed inevitabilmente limitata del rapporto tra oggetto del quesito e norme costituzionali”³⁴.

Non occorre qui rilevare il carattere oggettivamente ambiguo e sfuggente di un controllo che – per riprendere una nota espressione musicale – può (e, forse, deve) essere “andante ma non troppo”, aversi sì ma non in modo “pieno ed approfondito”. Un carattere che richiama quello, per taluni versi analogo, che – secondo una risalente configurazione teorica – avrebbe, com'è noto, dovuto connotare il sindacato sulla costituzionalità delle leggi, in ispecie quello (“liminare”, appunto) posto in essere dal giudice *a quo* in sede di verifica della “non manifesta infondatezza” della questione sollevatagli³⁵.

³² Vi ha fatto, ancora di recente, richiamo anche M. D'AMICO, *Aspettando la Corte costituzionale: alcune riflessioni sul referendum sull'art. 579 c.p.*, in AA.VV., *Il referendum sull'art. 579 c.p.: aspettando la Corte costituzionale*, cit., 11. Similmente, già, Corte cost. n. 45 del 2005.

³³ Affermazione, quest'ultima, che – come ben si vede – spiana la via ad accertamenti di merito, in buona sostanza, a tutto campo.

³⁴ V. punto 4.2.2 del *cons in dir.*, con richiamo, quanto all'ultimo passo fedelmente trascritto, di Corte cost. nn. 45 del 2005 e 15 del 2008.

³⁵ L'accostamento tra i due tipi di accertamento è anche in F. CIRILLO, *Il referendum ammissibile con risultato disarmonico: le reciproche implicazioni tra omicidio del consenziente, aiuto al suicidio e DAT*, in AA.VV., *La via referendaria al fine vita. Ammissibilità e normativa di risulta del quesito sull'art. 579 c.p.*, cit., 75 s. Riferimenti ed indicazioni a riguardo del modo con cui va intesa la “non manifesta infondatezza” possono, ora, vedersi in A. RUGGERI - A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*⁷, cit., 277 ss.

La fragilità (e, anzi, la vera e propria inconsistenza) teorica della immagine del giudice-“eterno Amleto”³⁶, roso dal dubbio e obbligato a non avere certezze (o, quanto meno, a non esibirle...), è ormai acclarata da tempo, comunque ha dimostrato di non saper resistere alla prova dell’esperienza, travolta da un autentico tsunami di pronunzie nelle quali non di rado i giudici non si trattengono dal disvelare a tinte forti il loro granitico convincimento in merito alla incostituzionalità delle discipline legislative portate alla cognizione della Corte.

Forse, dunque, è ormai tempo di prendere atto della impossibilità di tenere fermo, perlomeno per l’aspetto ora riguardato, il confine suddetto, spianando di conseguenza, *con riguardo ad esso (e solo ad esso)*, il terreno per un controllo di ammissibilità dei quesiti referendari che è, e non può che essere, intinto nel merito, sì da non doversi più considerare obbligato il giudice delle leggi a dover far ricorso ad acrobatiche argomentazioni a sostegno del proprio operato, in realtà poggianti sulle sabbie mobili di un apprezzamento (presuntivamente) non “pieno ed approfondito”, come tale a conti fatti privo della solidità necessaria perché possa reggersi in piedi.

4. *Il disallineamento tra il disposto iniziale dell’art. 579 c.p. e la pronunzia della Corte, con la quale resta pur sempre spianata la via al legislatore per la revisione del primo, alla luce e in svolgimento dei “principi e criteri direttivi” stabiliti dalla stessa Corte*

Sta di fatto che, all’esito della odierna pronunzia della Consulta rimane un palese disallineamento tra il senso complessivo del disposto penale e l’orientamento manifestato dalla Consulta stessa a riguardo della spinosa e vessata questione relativa all’omicidio del consenziente³⁷. La qual cosa fa, per vero, pensare che, al fondo, il giudice delle leggi si augura una modifica sostanziale del disposto stesso,

³⁶ ... ancora da ultimo ripresa nell’*op. et loc. ult. cit.*

³⁷ ... e, generalizzando, alle esperienze di fine-vita, com’è stato in *Cappato*.

in linea ovviamente con “i principi e criteri direttivi” dalla stessa somministrati al legislatore³⁸.

La stessa Corte, infatti, riconosce che, all’indomani della eventuale caducazione del disposto in parola, si sarebbe prodotto l’effetto della “piena disponibilità della vita da parte di chiunque sia in grado di prestare un valido consenso alla propria morte, senza alcun riferimento limitativo”³⁹. Di contro, grazie alla perdurante vigenza del disposto stesso, la vita non può essere *mai* nella disponibilità della persona, neppure dunque qualora la stessa versi in condizioni sommamente precarie in conseguenza di una malattia ormai avanzata e irreversibile.

Il vero è che l’auspicio pure non esplicitamente manifestato ma chiaramente deducibile dall’intero impianto argomentativo della decisione in esame (e già, peraltro, desumibile da *Cappato*) è nel senso dell’apertura, sia pure a condizioni ed entro limiti rigorosamente stabiliti, alla rinuncia alla vita, pur laddove dunque il compimento di questo passo richieda il fattivo sostegno del terzo.

La Corte, nondimeno, si fa premura – e la cosa è, invero, apprezzabile – di mettere quanto meno al riparo da gesti inconsulti persone non colpite da malattie gravemente invalidanti che, ciononostante, versando in situazioni di disagio di vario genere, fino al caso-limite del “mero taedium vitae”⁴⁰, potrebbero comunque decidere di farla finita.

Non si arresta, poi, qui la preoccupazione della Corte ma si estende altresì all’esame dei mezzi messi in atto per far luogo all’omicidio⁴¹ (e che tale – non è

³⁸ ... con quella che, una volta di più, si presenta dunque essere – piace a me dire – un’autentica *sentenza-legge di delega*. Si era lucidamente prospettato lo scenario che, pur dopo la dichiarazione d’inammissibilità, l’art. 579 c.p. “esiga un penetrante tagliando e un’altrettanto profonda rimodulazione” P. VERONESI, *Obiettivo legittimo ma strumento (forse) sbagliato: problemi di ammissibilità per il quesito sull’art. 579 c.p.*, cit., 234.

³⁹ Punto 3.2 del *cons. in dir.* (mia, ovviamente, la sottolineatura).

⁴⁰ Ancora punto 3.2., cit.

⁴¹ Opportunamente rimarcato il punto anche da A. ALBERTI, *Analogie impossibili e possibili: perché il quesito sull’art. 579 c.p. è inammissibile*, in AA.VV., *La via referendaria al fine vita. Ammissibilità e normativa di risulta del quesito sull’art. 579 c.p.*, cit., 38 e R. GIRANI, *Il referendum “eutanasia legale”: legalizzazione dell’eutanasia o superamento del divieto di uccidere?*, cit., 132, che hanno fatto notare come, per effetto dell’ablazione popolare, la soppressione della vita potrebbe aver luogo anche al di fuori del contesto sanitario e con le garanzie proprie di questo. Su ciò si è soffermato, a seguito della decisione odierna della Consulta, anche S. PENASA, *Una disposizione costituzionalmente necessaria ma un bilanciamento non costituzionalmente vincolato? Prime note alla*

inutile ribadire – pur sempre resta, pur laddove sorretto o scriminato dal consenso). Pronta e penetrante è l'obiezione al riguardo mossa dal giudice costituzionale⁴² alla tesi dei promotori (e ripresa quindi da alcuni interventori al giudizio) secondo cui il consenso avrebbe dovuto comunque essere manifestato nelle forme previste dalla legge n. 219 del 2017⁴³. Non v'è, infatti, traccia alcuna nell'art. 579 né altrove a riguardo di siffatta garanzia, che è di procedura e di sostanza assieme; e, come sappiamo, in sede di verifica dell'ammissibilità delle iniziative referendarie, non ha rilievo alcuno l'intento soggettivo di chi le assume ma solo il significato obiettivo della domanda posta al corpo votante, con gli effetti ai quali l'eventuale accoglimento di questa conduce.

Anche per questo verso, dunque, come si vede, resta spianata la via al legislatore che si disponga a dar seguito alla decisione in commento, apportando le necessarie correzioni ed integrazioni alla normativa vigente, per far luogo a soluzioni di vario segno, mantenendosi nondimeno entro la cornice fissata dalla decisione stessa.

Il vero è che – se ci si pensa –, pur riaffermando in modo insistito la necessità di assicurare una “tutela minima” al bene-valore della vita, la Corte – qui come in *Cappato* – si mostra convinta che la stessa, sia pure a talune condizioni ed entro certi limiti, sia disponibile. Ne dà sicura conferma la circostanza per cui all'art. 579 non è riconosciuto il carattere di disposto espressivo di *norme a contenuto vincolato* ma solo di quello di *norme costituzionalmente obbligatorie*⁴⁴, per quanto – come si è fatto da

sentenza n. 50 del 2022 della Corte costituzionale, in *Dir. comp.* (www.diritticomparati.it), 17 marzo 2022.

⁴² ... che s'ispira ad una lucida avvertenza fatta da R. ROMBOLI, *Riflessioni costituzionalistiche circa l'ammissibilità del referendum sull'art. 579 c.p.*, cit., 8, secondo cui le limitazioni stabilite in *Cappato* per dar modo alla pratica volta alla soppressione della vita di potersi spiegare si pongono tutt'al più come un “auspicio per futuri, successivi interventi del parlamento o della Corte costituzionale, ma certamente non potranno essere dedotti dalla c.d. normativa di risulta”. A questa indicazione fanno richiamo anche A. D'ALOIA, *Qualche dubbio sull'ammissibilità del referendum sull'eutanasia legale*, cit., 92 e C.D. LEOTTA, *Le ragioni della inammissibilità del referendum abrogativo sull'art. 579 c.p.*, cit., spec. 150.

⁴³ Punto 3.3. del *cons. in dir.*

⁴⁴ Si rilegga quanto al riguardo è scritto al punto 5.3, in relazione alla norma incriminatrice: “non si tratta di una legge a contenuto costituzionalmente vincolato, non essendo quella ora indicata l'unica disciplina della materia compatibile con il rilievo costituzionale della vita umana. Discipline come quella considerata possono essere modificate o sostituite dallo stesso legislatore con altra disciplina, ma non possono essere puramente e

molti notare – la distinzione delle une norme rispetto alle altre appaia talvolta essere in giurisprudenza alquanto incerta e sfumata, mentre a giudizio di altri studiosi essa sarebbe netta e, come tale, dalla Consulta tenuta ferma⁴⁵.

Si torna così – come si vede – alla questione iniziale, di cruciale rilievo, riguardante l'ordine giusto nel quale si dispongono autodeterminazione e vita.

La Corte è risoluta nell'affermare che la prima “non può *mai* prevalere incondizionatamente” sulla seconda, richiedendosi pur sempre un “bilanciamento” che comunque assicuri a quest'ultima una “tutela minima”. Purtroppo, però, l'esperienza ci offre innumerevoli testimonianze del fatto che il “bilanciamento” in parola, in talune umane vicende particolarmente spinose e travagliate, non si traduce (e non può tradursi) in una soluzione autenticamente mediana e conciliante tra due beni-valori costituzionalmente protetti, richiedendosi fatalmente il sacrificio di uno dei due per far posto all'altro.

Qui è, dunque, il cuore della questione oggi nuovamente discussa che – come si vede – interpella, prima ancora che la mente, la coscienza di chi è chiamato a farsene carico, riducendosi alla cruda domanda seguente: *la vita può, sia pure in certi contesti, essere sacrificata, rendendosi disponibile da parte di chi ce l'ha?*

Cappato ha dato, come sappiamo, una risposta affermativa a questo inquietante quesito; e la decisione odierna, in fondo, s'inscrive nel medesimo ordine di idee, trovando ad ogni buon conto gioco facile per replicare alla richiesta dei promotori, in ragione dello scenario che, a darvi altrimenti seguito, si sarebbe delineato, esponendo la vita a rischi micidiali in casi innumerevoli, non astrattamente e rigorosamente predefiniti⁴⁶, ben oltre dunque i casi di corpi “prigionieri” di un

semplicemente abrogate, perché non verrebbe in tal modo preservato il livello minimo di tutela richiesto dai referenti costituzionali ai quali esse si saldano”.

⁴⁵ Variamente sul punto, tra gli altri e con specifico riguardo al caso odierno, A. PUGIOTTO, *Intervento al forum su I Referendum per l'eutanasia legale*, cit.; R. ROMBOLI, nello scritto sopra cit., 16 ss., con richiamo ad una indicazione di P. Carnevale; B. VIMERCATI, *Del referendum sull'eutanasia e della sua ammissibilità(?): in attesa della decisione della Corte costituzionale*, in AA.VV., *Il referendum sull'art. 579 c.p.: aspettando la Corte costituzionale*, cit., 40, e G. RAZZANO, *Le incognite del referendum c.d. «sull'eutanasia», fra denominazione del quesito, contenuto costituzionalmente vincolato e contesto storico*, cit., spec. 977 ss.

⁴⁶ Sollecitano opportunamente a fermare l'attenzione sul punto anche A. ALBERTI, *Analogie impossibili e possibili: perché il quesito sull'art. 579 c.p. è inammissibile*, cit., 36 ss., e A.

male invincibile⁴⁷. Oggi, dopo la 50 del 2022, il campo si restringe – ne convengo – in significativa misura. Sta di fatto, però, che un legislatore attento alle indicazioni date da questa pronuncia potrebbe trarre profitto dalle aperture comunque in essa fatte per rendere dunque disponibile la vita. La regola, nondimeno, a giudizio della Corte, dovrebbe essere quella della prevalenza di quest'ultima sull'autodeterminazione; l'eccezione il rovesciamento di siffatto ordine gerarchico. Confesso tuttavia, in chiusura delle scarse considerazioni qui svolte, di nutrire non pochi dubbi a riguardo del fatto che il legislatore riesca davvero (e fino in fondo) a tener fermo il rapporto regola-eccezione suddetto, anche per le obiettive difficoltà cui va incontro una mirata ed oculata disciplina positiva allo scopo adottata⁴⁸. Anche per ciò, al fine cioè di assicurare alla vita – perlomeno fin dove materialmente possibile – la massima tutela preventiva, la regolazione di base riguardante le esperienze di fine-vita (e, specularmente, quelle d'inizio-vita in relazione alle quali, nondimeno, si pongono problemi diversi ma non meno lievi di quelli concernenti le prime⁴⁹) dovrebbe – come si è argomentato altrove – risultare

ANZON DEMMIG, *È inammissibile il quesito referendario per la cosiddetta "eutanasia legale", in AA.VV., La via referendaria al fine vita. Ammissibilità e normativa di risulta del quesito sull'art. 579 c.p., cit., 41 ss.*

⁴⁷ Su ciò, part., S. CANESTRARI, *Ferite dell'anima e corpi prigionieri. Suicidio e aiuto al suicidio nella prospettiva di un diritto liberale e solidale*, Bononia University Press, Bologna 2021.

⁴⁸ Dei connotati di una disciplina legislativa avente per specifico oggetto il fine-vita si discorre – come si sa – da tempo: indicazioni in G. RAZZANO, *Dignità del morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, cit.: R.G. CONTI, *Scelte di vita o di morte. Il giudice garante della dignità umana? Relazione di cura, DAT e "congedo dalla vita" dopo la l. 219/2017*, cit.; F. VARI - F. PIERGENTILI, *Sull'introduzione dell'eutanasia nell'ordinamento italiano*, cit., 1 ss. e, in prospettiva comparata, P. BILANCIA, *Dignità umana e fine vita in Europa*, in *Liber amicorum per Pasquale Costanzo*, in *ConsultaOnLine* (www.giurcost.org), 7 gennaio 2020, 1 ss., e G. BATTISTELLA, *Le legislazioni sul fine vita: profili di politica legislativa e di comparazione*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2/2021, 197 ss.; più di recente, spunti ricostruttivi di considerevole interesse sono stati offerti dal dibattito su *Il fine vita e il legislatore benpensante*, ospitato da *Giustizia insieme* (www.giustiziainsieme.it), cui hanno preso parte accreditati studiosi di varia estrazione. Infine, F.G. PIZZETTI, *L'"aiuto medico alla morte volontaria" in Italia fra via referendaria e via parlamentare*, cit. 780 ss., e S. TROZZI, *Aspetti de iure condito e prospettive de iure condendo in materia di fine vita. La Consulta si pronuncia per l'inammissibilità del referendum sull'art. 579 c.p., cit., 336 ss., spec. 354 ss.*

⁴⁹ Riferimenti, nella amplissima lett., possono aversi dagli studi monografici di S. PENASA, *La legge della scienza: nuovi paradigmi di disciplina dell'attività medico-scientifica. Uno studio comparato in materia di procreazione medicalmente assistita*, Editoriale Scientifica, Napoli 2015; A. PATRONI GRIFFI, *Le regole della bioetica tra legislatore e giudici*, Editoriale Scientifica, Napoli 2016; B. LIBERALI, *Problematiche costituzionali nelle scelte procreative. Riflessioni intorno alla fecondazione*

da atti dotati di forma costituzionale⁵⁰, in occasione della cui venuta alla luce si abbia cioè riscontro dei più larghi consensi in seno alle assemblee elettive. La procedura aggravata, infatti, è la migliore garanzia – perlomeno sulla carta – di cui si dispone in merito ad un’adeguata ponderazione dei prodotti legislativi pronti per essere varati⁵¹, sì da assicurarne la rispondenza ad aspettative diffusamente ed intensamente coltivate in seno al corpo sociale⁵²: prodotti, dunque, giusti per ciò che dispongono e rispettosi della Costituzione, ferma restando ovviamente la sempre possibile loro sottoposizione a scrutinio di validità ad opera della Corte⁵³.

medicalmente assistita e all’interruzione volontaria di gravidanza, Giuffrè, Milano 2017; S. AGOSTA, *Bioetica e Costituzione*, I, *Le scelte esistenziali d’inizio-vita*, Giuffrè, Milano 2012, e, dello stesso, *Procreazione medicalmente assistita e dignità dell’embrione*, Aracne, Roma 2020; L. CHIEFFI, *La procreazione assistita nel paradigma costituzionale*, Giappichelli, Torino 2018; A. VESTO, *La maternità tra regole, divieti e plurigenitorialità. Fecondazione assistita, maternità surrogata, parto anonimo*, Giappichelli, Torino 2018; V. TIGANO, *I limiti dell’intervento penale nel settore dei diritti riproduttivi. Modelli di bilanciamento tra tutela del minore e libertà civili nella PMA*, Giappichelli, Torino 2019; 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*, Editoriale Scientifica, Napoli 2020; M.P. IADICICCO, *Procreazione umana e diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino 2020.

⁵⁰ ... ovviamente, conformemente alla propria natura, contenuti per estensione e, dunque, idonei, in buona sostanza, ad esprimersi *per principia*.

⁵¹ Così, per fare un esempio concreto, qualora si fosse adottata la procedura di cui all’art. 138, il testo di legge in materia di morte volontaria medicalmente assistita, cui si è poc’anzi fatto cenno, approvato dalla Camera in una seduta alla quale hanno preso parte 371 dei suoi componenti, con 253 voti favorevoli, 117 contrari e 1 astenuto, non sarebbe in seconda delibera passato.

⁵² ... idonee, cioè, a dar voce a delle vere e proprie *consuetudini culturali* – come a me piace chiamarle – profondamente radicate nel tessuto sociale in ordine al riconoscimento di bisogni elementari dell’uomo che attendono ad oggi di essere disciplinati a modo e di poter essere, di conseguenza, appagati come si conviene.

⁵³ La circostanza, poi, per cui quest’ultima si è fin qui trattenuta dal caducare norme di forma costituzionale, al di là di quelle – come si sa risalenti ad un tempo anteriore a quello della venuta alla luce della Carta repubblicana – contenute nello statuto siciliano che apparivano in stridente contrasto con la Carta stessa, non equivale a tacita ammissione della bontà, assiomaticamente affermata, di qualsivoglia prodotto normativo approvato in applicazione dei canoni di cui all’art. 138, quasi che il ricorso a questi ultimi garantisca sempre e comunque la sicura conformità a Costituzione dei prodotti in parola. Di contro, sia la stessa Costituzione e sia le leggi approvate con la procedura di cui all’art. ora richiamato (a partire da quella che ha nel 2001 riformato il Titolo V della Parte II) sono state (e sono) – come si sa – fatte oggetto di continue “modifiche tacite” per via interpretativa, ad opera della Corte così come di altri operatori che ne hanno riscritto, a volte di sana pianta, i contenuti, ricorrendo alle formidabili risorse apprestate dalle tecniche retorico-argomentative e facendo leva allo scopo sulla strutturale apertura semantica degli enunciati costituzionali.

In fondo, se ci si pensa, credo che convenga allo stesso legislatore che abbia a cuore di apprestare la migliore disciplina delle esperienze cruciali della esistenza umana avviarsi lungo la via lunga ed impervia, sì, ma anche maggiormente sicura descritta nel penultimo articolo della Carta. Ciò che conta è, infatti, centrare comunque l'obiettivo, allo stesso tempo fugando per quanto possibile il rischio di varare normative sui cui contenuti le assemblee elettive al proprio interno si siano divise (e possano con facilità sempre dividersi) e che appaiano quindi essere suscettibili, anche in considerevole misura, di riscrittura da parte della Corte o di rifacimento per mano dello stesso legislatore al primo cambio di vento politico.

dirittifondamentali.it