

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*

di

Giovanna Razzano*

SOMMARIO: 1. L’aiuto al suicidio resta reato e dal diritto alla vita discende il dovere dello Stato di tutelare la vita di ogni individuo, non di ottenere l’aiuto a morire. - 2. «Nessun obbligo di procedere a tale aiuto in capo ai medici» e solo compiti di verifica in capo alle strutture pubbliche del SSN. - 3. «Priorità assoluta» per l’assistenza palliativa, altrimenti sarebbe un «paradosso» non punire l’aiuto al suicidio. - 4. Breve analisi delle condizioni di non punibilità indicate dalla sentenza. - 5. Aspetti apprezzabili. - 6. Criticità e pesanti interrogativi su di una legge in materia.

1. *L’aiuto al suicidio resta reato e dal diritto alla vita discende il dovere dello Stato di tutelare la vita di ogni individuo, non di ottenere l’aiuto a morire.*

Con la sentenza n. 242 del 22 novembre 2019, la Corte costituzionale ha deciso ciò che aveva preannunciato nell’ordinanza n. 207 del 24 ottobre 2018, non senza importanti differenze, di sostanza e di tono, rispetto a quanto quest’ultima lasciava presagire. In precedenza la Corte aveva chiesto al Parlamento di legiferare fornendogli dettagliate indicazioni¹, gli aveva assegnato un anno di tempo per assumere «le necessarie decisioni»² e aveva fissato una nuova discussione

* Il presente contributo è destinato al volume collettaneo curato da G. D’Alessandro e da O. Di Giovine dal titolo *La Corte costituzionale e il fine vita. Un confronto interdisciplinare sul caso Cappato-Antoniani*, in corso di pubbl. presso ediz. Giappichelli.

* Professore Associato di Istituzioni di Diritto pubblico, Facoltà di Giurisprudenza, Dipartimento di Studi giuridici ed economici, Università La Sapienza.

¹ A questo riguardo A. RUGGERI, *Due questioni e molti interrogativi dopo la ord. 207 del 2018 su Cappato*, in *Forum quad. cost.*, 27 maggio 2019, ha criticamente notato come l’ordinanza sia stata una sorta di «“delega” giurisprudenziale forse ancora più somigliante al modello delineato nell’art. 76 della Costituzione di quanto non siano molte delle leggi varate dalle Camere».

² Ord. n. 207/2018, punto 11.

all'udienza del 24 settembre 2019, per valutare anche «l'eventuale sopravvenienza di una legge che regoli la materia in conformità alle segnalate esigenze di tutela»³. Si è concluso così il lungo processo decisionale della Consulta provocato con il caso Cappato⁴, aperto, nell'ottobre 2018, con un ardito comunicato stampa che denunciava «vuoti di tutela costituzionale»⁵ e chiuso, un po' più sommessamente, con il comunicato dal titolo «Fine vita: quando non è punibile l'aiuto al suicidio»⁶. Oltre alle due pronunce, in questa vicenda, hanno infatti avuto un ruolo anche i comunicati stampa, oggetto, non a caso, di commento⁷, poiché in effetti si è trattato, oltre che di una questione di costituzionalità, di una rilevante questione mediatica.

Quanto alla prima, questa era stata sollevata in riferimento all'art. 580 c.p., sospettato di incriminare irragionevolmente, assieme alla condotta che determina l'altrui proposito suicida e a quella che rafforza tale proposito, anche la condotta di aiuto al suicidio che non contribuisce a determinare o a rafforzare il proposito della vittima; ed era stata sollevata, altresì, con riguardo al trattamento sanzionatorio, che avrebbe ingiustificatamente sanzionato con la stessa pena le condotte di aiuto e quelle istigative. Il responso finale della Corte è che «l'istigazione o aiuto al suicidio», con tutte le sue menzionate condotte e con le stesse pene, resta un reato, ma che *non è punibile colui che agevola l'esecuzione del proposito di suicidio in taluni casi*, che si riferiscono, in primo luogo, alla condizione in cui si trova l'aspirante suicida e che concernono, in secondo luogo, le modalità con cui l'aiuto al suicidio è avvenuto, all'esito di una verifica da parte di strutture pubbliche del sistema sanitario nazionale, nonché di organi terzi individuati nei comitati etici territorialmente competenti.

³ *Ibidem*.

⁴ Non va infatti dimenticato che l'attivista pro eutanasia M. Cappato, dopo aver accompagnato in Svizzera F. Antoniani perché ottenesse il suicidio assistito, nel febbraio 2017, si è autodenunciato presso una stazione dei carabinieri di Milano, raccontando ai giornalisti convocati e accorsi, di aver aiutato Antoniani a ottenere l'assistenza alla morte volontaria. E che i membri del collegio difensivo di Cappato hanno più volte dichiarato pubblicamente di sperare di arrivare dinanzi alla Corte costituzionale, in modo da "imputare" l'art. 580 c.p.

⁵ Cfr. Corte cost., comunicato stampa del 24 ottobre 2018, «Caso Cappato, vuoti di tutela costituzionale. Un anno al Parlamento per colmarli».

⁶ Comunicato stampa del 22 novembre 2019.

⁷ Cfr. A. RUGGERI, *Pilato alla Consulta: decide di non decidere, perlomeno per ora...(a margine di un comunicato sul caso Cappato)*, in *Consultaonline*, Studi 2018/III, 568.

Rispetto poi ai fatti anteriori al 22 novembre 2019, come appunto l'operato di Cappato, la non punibilità è subordinata al sussistere di «modalità equivalenti nei sensi di cui in motivazione»⁸. Cosicché, come è stato prontamente notato, questa data rappresenta uno spartiacque, per cui «un nuovo caso Antoniani/Cappato, negli stessi termini fattuali, non sarebbe (più) non punibile»⁹. In sostanza, dopo tale pronuncia, *chi oggi istiga o aiuta un altro a suicidarsi continua a essere iscrivibile nel registro degli indagati e ad essere punito, a meno che tutte le condizioni e le modalità indicate ora dalla Corte non vengano provate nel corso del processo*. È questo il primo punto fermo, non da poco, che sembra opportuno evidenziare.

Sul piano, invece, della ricostruzione teorica, la sentenza n. 242 si configura come *derogatoria* della legge, in quanto sottrae alla disciplina generale, che resta in vigore, una fattispecie particolare¹⁰; proprio per questo la sentenza è, anche, inevitabilmente *normativa*¹¹, in quanto ha innovato il diritto oggettivo, individuando la disciplina del caso specifico, sottratta alla regola generale, in termini di generalità e astrattezza¹². La Corte costituzionale italiana, pertanto, al contrario della sentenza Nicklinson¹³, richiamata dall'ordinanza 207/2018 per una asserita somiglianza «di spirito»¹⁴, non ha lasciato al proprio Parlamento la libertà di scegliere *se* ammettere o meno, e in quali *casi* e *modi*, il suicidio assistito, ma ha trasformato, con sentenza manipolativa, la norma primaria (art. 580 c.p.), così operando, di fatto, in modo opposto allo «spirito» della Corte suprema inglese¹⁵.

⁸ A seguito della sent. 242/2019 della Corte cost., Marco Cappato è stato quindi assolto con la formula “perché il fatto non sussiste” dalla Corte di Assise di Milano, sent. depositata il 30 gennaio 2020 (ud. 23 dicembre 2019), n. 8.

⁹ C. CUPELLI, *Il Parlamento decide di non decidere e la Corte costituzionale risponde a se stessa*, in *Sistema pen.*, 12/2019, 51.

¹⁰ G.U. RESCIGNO *Deroga (in materia legislativa)*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964, 3; F. MODUGNO, *Norme singolari, speciali, eccezionali*, in *Enc. dir.*, XVIII, Milano, 1979, 506; V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, II, Padova, 1993, 24.

¹¹ Parla di «sentenza-legge» A. RUGGERI, *Rimosso senza indugio il limite della discrezionalità del legislatore, la Consulta dà alla luce la preannunciata regolazione del suicidio assistito (a prima lettura di Corte cost. n. 242 del 2019)*, in *Giustizia insieme*, 27 novembre 2019, 6.

¹² F. MODUGNO, *Norma giuridica (teoria generale)*, in *Enc. dir.*, XXVIII, Milano, 1978, 522.

¹³ Corte suprema del Regno Unito, sentenza 25 giugno 2014, Nicklinson e altri, [2014] UKSC 38.

¹⁴ Ord. n. 207/2028, punto 11.

¹⁵ Sul punto si rinvia a G. RAZZANO, *La Corte costituzionale sul caso Cappato: può un'ordinanza chiedere al Parlamento di legalizzare il suicidio assistito?*, in *Dirittifondamentali.it*, 1/2019, 9.

Dinanzi alla portata *sostanzialmente normativa* della sentenza n. 242/2019, l'eventuale intervento del legislatore, per quanto dalla Corte auspicato «con vigore»¹⁶, non parrebbe godere più di quell'*ampio margine di apprezzamento* in tema di fine vita¹⁷ trovando il Parlamento, oramai, solo *i margini di un regolamento di attuazione* o, al più, quelli *di un decreto legislativo* (sia pure senza vincoli di tempo)¹⁸. A meno di non ritenere che il Parlamento continui a godere delle sue prerogative istituzionali per una nuova disciplina dell'intera materia. Ma in tal caso, ove cioè si ritenga legittimo discostarsi dal punto di equilibrio deciso dalla Corte costituzionale¹⁹, dovrebbero essere ugualmente ammissibili tanto gli interventi legislativi estensivi, che quelli restrittivi. In altre parole, se sono ammissibili leggi volte ad assegnare più ampi spazi al suicidio assistito (ad esempio con l'introduzione di vero un diritto/dovere di assistenza), lo sono anche, del pari, leggi volte a circoscrivere la non punibilità dell'assistenza al suicidio, attraverso maggiori garanzie per la tutela della vita vulnerabile. Non si vede insomma perché, ove si ammetta la possibilità di abbattere qualcuno dei paletti posti dalla sentenza n. 242, non dovrebbe essere possibile, del pari, fissarne di nuovi, posto che, nell'uno e nell'altro caso, ci si discosterebbe dal punto di equilibrio voluto dalla Consulta²⁰.

¹⁶ Così il punto 9 della sent. n. 242.

¹⁷ Da sempre riconosciuto, in materia di fine vita, agli organi legislativi dalla Corte di Strasburgo, nonché dalla Corte suprema del Regno Unito (sent. Nicklinson), (cfr. sent. Pretty c. Regno Unito, § 87; Haas c. Svizzera, § 55; Koch c. Germania, § 70). Fra l'altro, da parte della Corte EDU, la ricorrente affermazione per cui non vi è consenso fra le Parti contraenti sulla questione del suicidio assistito, è assai generosa nei confronti dell'esigua minoranza di Stati (quelli del Benelux) che, unici fra i 47 Paesi aderenti, hanno adottato legislazioni permissive dell'eutanasia.

¹⁸ Cfr. ancora quanto osservato da A. RUGGERI, *Due questioni e molti interrogativi*, cit. in merito alla somiglianza dell' ord. n. 207 con una legge di delega; v. pure ID., *Rimosso senza indugio*, cit., 2.

¹⁹ Diverso dal punto di equilibrio individuato dalla l. n. 219/2017, come rilevato da A. NICOLUSSI, *Lo sconfinamento della Corte costituzionale: dal caso limite della rinuncia a trattamenti salva-vita alla eccezionale non punibilità del suicidio medicalmente assistito*, in *Corti supreme e salute*, 2/2019.

²⁰ Nell'ipotizzare un simile intervento della Consulta, anni fa, G.U. RESCIGNO, *Dal diritto di rifiutare un determinato trattamento sanitario secondo l'art. 32, co. 2, Cost., al principio di autodeterminazione intorno alla propria vita*, in *Dir. pubbl.*, 1/2008, 110, ne rimarcava il carattere tanto politico, quanto di scelta etica.

La Corte, fra l'altro, non ha solo respinto la tesi del remittente per la quale le condotte di aiuto al suicidio oggi non dovrebbero essere incriminabili, ma ha rifiutato anche l'idea per cui «un generico diritto all'autodeterminazione individuale» renderebbe inoffensivo l'aiuto al suicidio. Infatti, a prescindere dal fatto che sia stato concepito in un altro quadro storico, per la Corte «la *ratio* dell'art. 580 cod. pen. può essere agevolmente scorta, alla luce del vigente quadro costituzionale, nella tutela del diritto alla vita, soprattutto delle persone più deboli e vulnerabili, che l'ordinamento penale intende proteggere da una scelta estrema e irreparabile, come quella del suicidio»²¹. Lo scopo dell'incriminazione, quindi, di perdurante attualità, è la «tutela del diritto alla vita soprattutto delle persone più deboli e vulnerabili» e di quelle che attraversano difficoltà e sofferenze, «anche per scongiurare il pericolo che coloro che decidono di porre in atto il gesto estremo e irreversibile del suicidio subiscano interferenze di ogni genere»²².

Ancora, la Corte esclude che, come argomentato dall'ordinanza di rimessione, nonché da parte della dottrina, dal diritto alla vita possa derivare il diritto di morire²³: «Dall'art. 2 Cost. - non diversamente dall'art. 2 CEDU - discende il dovere dello Stato di tutelare la vita di ogni individuo: non quello - diametralmente opposto - di riconoscere all'individuo la possibilità di ottenere dallo Stato o da terzi un aiuto a morire». E lo stesso vale in riferimento all'art. 8 CEDU, concernente il diritto di ciascuno al rispetto della propria vita privata²⁴. La Corte, insomma, conferma l'assetto dei principi, dei valori e dei disvalori, da cui deriva la convinzione universale che la punizione dell'omicidio è un elemento di

²¹ Punto 2.2.

²² *Ibidem*; v. già ord. n. 207/2018.

²³ Diversi autori interpretano il principio personalista di cui all'art. 2 (in combinato con altre norme costituzionali), come diritto all'autodeterminazione che include il diritto di ottenere dallo Stato l'aiuto medico a morire. Cfr., da ult. il Documento *Aiuto medico a morire e diritto: per la costruzione di un dibattito pubblico plurale e consapevole*, in *Biolaw Journal*, 3/2019; già P. BARILE, *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna, 1984, 57; G. GEMMA, *Vita (diritto alla)*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, IV ed., XV, Torino, 1999; S. RODOTÁ, *Il paradosso dell'uguaglianza davanti alla morte*, in S. Semplici (a cura di), *Il diritto di morire bene*, Bologna, 2002; G.U. RESCIGNO, *Dal diritto di rifiutare*, cit., 110; M. VILLONE, *Il diritto di morire*, Napoli, 2011. Critico F. CAVALLA, *Diritto alla vita, diritto sulla vita. Alle origini delle discussioni sull'eutanasia*, in *Diritto e società*, 1, 2008, 9.

²⁴ Punto 2.2.

civiltà²⁵, mentre tutti gli ordinamenti del mondo occidentale puniscono l'aiuto al suicidio²⁶.

2. ***“Nessun obbligo di procedere a tale aiuto in capo ai medici” e solo compiti di verifica in capo alle strutture pubbliche del SSN***

Merita soprattutto attenzione, nell'architettura della sentenza n. 242, il punto 6 del considerato in diritto, il quale risulta non solo un paletto, ma un vero e proprio pilastro. Il passaggio si riferisce al tema dell'obiezione di coscienza, ma concerne in realtà il nodo stesso del *presunto diritto di morire per mano altrui, anzi per mano di un medico*. Afferma infatti il giudice costituzionale che «la presente declaratoria di illegittimità costituzionale si limita a escludere la punibilità dell'aiuto al suicidio nei casi considerati, senza creare alcun obbligo di procedere a tale aiuto in capo ai medici. Resta affidato, pertanto, alla coscienza del singolo medico scegliere se prestarsi, o no, a esaudire la richiesta del malato». Un secondo punto fermo che emerge dalla sentenza è dunque *l'inesistenza del dovere di assistere nel suicidio, con la conseguente inesistenza del diritto di essere assistiti nel suicidio*. E se non c'è alcun obbligo di procedere in capo ai medici, non vi è neppure alcun obbligo da parte del sistema sanitario nazionale²⁷.

Si tratta di un passaggio della sentenza idoneo, fra l'altro, a gettare una luce anche su alcune disposizioni della stessa legge n. 219/2017²⁸. In particolare sull'art. 1, comma 6²⁹. In base al *principio del non obbligo*, per i medici, di assecondare

²⁵ Così M. ESPOSITO, Audizione presso le Commissioni riunite Giustizia e Affari sociali della Camera, 25 giugno 2019.

²⁶ A. MORRONE, *Il “caso Cappato” davanti alla Corte costituzionale. Riflessioni di un costituzionalista*, in *Il “caso Cappato” davanti alla Corte costituzionale*, Seminario preventivo, Università di Bologna, 12 ottobre 2018, in *Forumcostituzionale.it*, 6.

²⁷ L. EUSEBI, *Il suicidio assistito dopo Corte cost. n. 242/2019. A prima lettura*, in *Corti supreme e salute*, 2/2019, 4.

²⁸ Su cui G. RAZZANO, *La legge n. 219/2017 su consenso informato e DAT, fra libertà di cura e rischio di innesti eutanasici*, Torino, 2019, 56.

²⁹ «Il medico è tenuto a rispettare la volontà espressa dal paziente di rifiutare il trattamento sanitario o di rinunciare al medesimo e, in conseguenza di ciò, è esente da responsabilità civile o penale. Il paziente non può esigere trattamenti sanitari contrari a norme di legge, alla deontologia professionale o alle buone pratiche clinico-assistenziali; a fronte di tali richieste, il medico non ha obblighi professionali».

richieste di aiuto al suicidio, e della riconosciuta libertà di coscienza del medico, circa la scelta di prestarsi o no ad esaudire la richiesta del malato, ne deriva che le richieste del paziente, espresse direttamente o, a maggior ragione, tramite DAT, possono non essere esaudite tutte le volte che si configurino, per il medico, come richieste di aiuto al suicidio. Ad ulteriore rafforzamento di questa lettura, va aggiunto che la Corte, nella sentenza n. 242, ha voluto accomunare (discutibilmente, come si dirà) la situazione di chi potrebbe porre termine alla propria vita tramite il rifiuto e quella di chi potrebbe porvi fine con un farmaco ad azione rapida.

Infatti «i presupposti logico-argomentativi» su cui si regge la sentenza, risiedono proprio, come è stato notato, nell'analogia che la Corte ha voluto individuare fra la situazione del malato tenuto in vita da cure salva-vita, il quale, grazie alla legge 219/2017, già potrebbe «porre fine alla propria esistenza» rifiutando tali cure, e il malato che è nella stessa condizione, ma che vorrebbe il farmaco ad azione rapida per un decorso meno lento³⁰. Se dunque le due situazioni sono da accomunare, lo sono anche in riferimento al rapporto fra i pazienti e i medici, in nessun caso obbligati a fornire assistenza a chi vuole porre termine alla propria vita. E ciò sia che si voglia raggiungere l'obiettivo tramite l'assunzione di farmaci letali (eutanasia *per azione*), sia che lo si voglia raggiungere tramite la sospensione di talune cure, come nel caso esemplare della nutrizione e idratazione che non rappresentino un trattamento sanitario e che siano adeguate e proporzionate alla condizione clinica del paziente, oltre che funzionali al suo benessere (eutanasia *per omissione*)³¹. Quale altra intenzione, se non quella di ottenere la morte, avrebbe, in questo caso, una richiesta "di aiuto" al medico? Altro infatti, come ancora si dirà, è rifiutare i trattamenti, lasciando che la malattia faccia

³⁰ C. CUPELLI, *Il Parlamento decide di non decidere*, cit., 38.

³¹ Un esempio è offerto dal caso del paziente affetto da sclerosi multipla, non terminale, nutrito tramite PEG che procura al paziente beneficio e miglioramento nella qualità della vita. Occorre distinguere infatti, dalla NIA in funzione terapeutica, la NIA in funzione di mero sostegno vitale di tipo palliativo (cfr. sul punto L. EUSEBI, *Decisioni sui trattamenti sanitari o diritto di morire? I problemi interpretativi che investono la legge n. 219/2017 e la lettura del suo testo nell'ordinanza di rimessione alla Corte costituzionale dell'art. 580 c.p.*, in *Riv. it. med. leg.*, 2/2018, 424, e le considerazioni di R. BALDUZZI, Prefazione a G. RAZZANO, *La legge n. 219/2017 su consenso informato e DAT*, cit., X).

il suo corso, evitando la sofferenza e/o interrompendo terapie gravose, altro è porre intenzionalmente fine alla vita. Sembra quindi razionale e coerente con l'affermazione della Corte permettere alla coscienza del singolo medico scegliere se prestarsi o no ad esaudire la richiesta del malato *tutte le volte in cui questa si configuri come richiesta di aiuto al suicidio*.

Alle «strutture pubbliche del sistema sanitario nazionale», nel caso l'aiuto al suicidio sia avvenuto, la Corte costituzionale affida poi il compito di «verificare le relative modalità di esecuzione, le quali dovrenno essere evidentemente tali da evitare abusi in danno di persone vulnerabili, da garantire la dignità del paziente e da evitare al medesimo sofferenze». E ciò non senza l'intervento ulteriore dei comitati etici territorialmente competenti³², qualificati dalla Corte organi collegiali terzi, chiamati pure, dal canto loro, a «garantire la tutela delle situazioni di particolare vulnerabilità»³³. Anche in questo caso, la sentenza *non prevede alcun dovere di organizzazione di un servizio pubblico di assistenza al suicidio* ma, appunto, compiti di *verifica*.

3. «Priorità assoluta» per l'assistenza palliativa, altrimenti sarebbe un «paradosso» non punire l'aiuto al suicidio

Il dovere che la sent. n. 242 accentua, in realtà, è quello dell'offerta «effettiva di cure palliative e di terapia del dolore, che oggi sconta molti ostacoli e difficoltà, specie nella disomogeneità territoriale del SSN e nella mancanza di una formazione specifica nell'ambito delle professioni sanitarie»³⁴. La Corte ribadisce a questo proposito non solo le precedenti affermazioni dell'ordinanza n. 207, per cui «un percorso di cure palliative *deve* costituire un pre-requisito della scelta, in seguito, di

³² «La delicatezza del valore in gioco *richiede, inoltre, l'intervento* di un organo collegiale terzo» (corsivo mio, punto 5).

³³ Punto 5. Com'è stato osservato da L. EUSEBI, *Il suicidio assistito*, cit., 5, il parere dei comitati etici è vincolante, attualmente, per la sperimentazione clinica (art. 3, co. 1, d.lgs. n. 211/2003 e art. 3, co. 2, d.lgs. n. 200/2007) e nondimeno dovrebbe esserlo in questo caso. Fermo restando che un parere positivo del comitato non è idoneo a costringere il medico ad assistere in un suicidio.

³⁴ Punto 2.4.

qualsiasi percorso alternativo da parte del paziente»³⁵, ma anche l'unanime esortazione del Comitato nazionale per la bioetica³⁶, che porta a qualificarle «una priorità assoluta per le politiche della sanità»³⁷. Oltretutto la sentenza n. 242 aggiunge un'osservazione non trascurabile, di tipo logico e metodologico: «Si cadrebbe, altrimenti, nel paradosso di non punire l'aiuto al suicidio senza avere prima assicurato l'effettività del diritto alle cure palliative». Un'affermazione da cui si evince che queste ultime non stanno sullo stesso piano dell'assistenza al suicidio, come se si trattasse di opzioni equivalenti, ma rappresentano, appunto, una *priorità*³⁸.

Del resto, mentre le cure palliative - con la terapia del dolore che ne è parte - sono riconosciute, a livello internazionale, come un diritto umano universale, e, nel nostro ordinamento, come una ulteriore declinazione del fondamentale diritto alla salute, le cui prestazioni sono qualificate livello essenziale di assistenza e obiettivo prioritario del sistema sanitario universale, l'aiuto al suicidio resta invece un reato, salvo, ora, la sua non punibilità in alcune circostanze. Da questo rapporto di precedenza, oltre che di *disomogeneità giuridica*, fra cure palliative e assistenza al suicidio derivano allora due conseguenze.

La prima, sul piano dei diritti, è che senza la concreta offerta di cure palliative *non c'è neppure effettiva libertà di scelta*. La seconda, sul piano del procedimento penale, è che in assenza di «concrete possibilità di accedere a cure palliative diverse dalla sedazione profonda continua», manca anche il *pre-requisito* di qualsiasi percorso alternativo e manca, quindi, una delle condizioni di non punibilità poste dalla Corte. Fra *i doveri* della struttura pubblica del servizio sanitario nazionale e del comitato etico territorialmente competente vi è pertanto *anche quello di verificare che il paziente suicidatosi con l'aiuto altrui fosse stato effettivamente coinvolto in un percorso di cure palliative diverse dalla sedazione profonda*. Non avrebbe altrimenti alcun senso il richiamo della Corte ad adottare «opportune

³⁵ Corsivo mio.

³⁶ In riferimento al parere del 18 luglio 2019, *Riflessioni bioetiche sul suicidio medicalmente assistito*.

³⁷ Punto 2.4. in dir.

³⁸ Già S. CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima*, in *Dir. pen. cont.*, 2019, 20.

cautele» affinché «l'opzione della somministrazione di farmaci in grado di provocare entro un breve lasso di tempo la morte del paziente non comporti il rischio di alcuna prematura rinuncia, da parte delle strutture sanitarie, a offrire sempre al paziente medesimo concrete possibilità di accedere a cure palliative»³⁹.

Più ampiamente, al di là della valutazione di non punibilità del singolo caso, sembra di poter dire che, se davvero la priorità assoluta è rappresentata dall'effettività del diritto alle cure palliative, *il seguito legislativo della sentenza deve innanzitutto orientarsi in questa direzione*. Tale pre-requisito, infatti, non sembra soddisfatto nella realtà sanitaria italiana, come indicano, oltre al CNB (da ultimo nel citato parere), la relazione del Ministero della salute al Parlamento, del 31 gennaio 2019, sullo stato di attuazione della l. n. 38/2010 e il risultato dell'indagine conoscitiva svolta dalla Commissione Affari sociali della Camera e pubblicata nell'aprile 2019⁴⁰. Può osservarsi, quindi, come quei «vuoti di tutela costituzionale» di cui al comunicato stampa del 24 ottobre 2018 si sostanzino, nell'epilogo rappresentato dalla sentenza n. 242, innanzitutto nei vuoti rappresentati dalla mancanza di politiche sanitarie all'altezza dell'impegno assunto dallo Stato con la legge n. 38/2010.

Sembra ora venuto il momento di considerare più analiticamente le condizioni di non punibilità indicate dalla sentenza n. 242/2019.

4. Breve analisi delle condizioni di non punibilità indicate dalla sentenza

La Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 580 c.p., nella parte in cui non esclude la punibilità di chi, con le modalità previste dagli artt. 1 e 2 della legge 22 dicembre 2017, n. 219, ovvero, quanto ai fatti anteriori alla pubblicazione della sentenza, con modalità equivalenti di cui in motivazione, *agevola l'esecuzione del proposito del 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 che ella reputa intollerabili,

³⁹ Punto 2.4.

⁴⁰ XII Commissione Affari Sociali, 10-4-2019, All. 2, 113.

ma pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli, sempre che tali condizioni e le modalità di esecuzione siano state verificate da una struttura pubblica del servizio sanitario nazionale, previo parere del comitato etico territorialmente competente.

Merita attenzione, innanzitutto, la condizione per cui il proposito suicida deve essersi formato *autonomamente e liberamente, da parte di chi è pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli, secondo le prescritte modalità degli art. 1 e 2 della l. n. 219/2017*. Ciò esclude infatti la possibilità che la decisione suicidaria possa essere presa da persona indicata dal paziente o da lui delegata e, quindi, da familiari, genitori, rappresentanti, amministratori di sostegno o fiduciari (che, fra l'altro, vengono in rilievo solo in presenza di DAT). È da escludersi poi che un'assistenza al suicidio possa essere non punita ove effettuata sulla base di DAT, in quanto, per la legge n. 219/2017, queste vengono in rilievo «in previsione di un'eventuale futura incapacità di autodeterminarsi» (art. 4, comma 1), mentre invece la sentenza esige che l'aspirante suicida sia pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli. Quanto all'art. 1 della legge 219/2017, viene in rilievo sia la norma relativa all'acquisizione del consenso informato, che va documentato in forma scritta, attraverso videoregistrazioni o altri opportuni dispositivi, inserito nella cartella clinica e nel fascicolo sanitario elettronico (comma 4), sia, soprattutto, la norma di cui al comma 5, per cui «qualora il paziente esprima la rinuncia o il rifiuto di trattamenti sanitari necessari alla propria sopravvivenza, il medico prospetta al paziente e, se questi acconsente, ai suoi familiari, le conseguenze di tale decisione e le possibili alternative e promuove ogni azione di sostegno al paziente medesimo, anche avvalendosi dei servizi di assistenza psicologica».

Meritano poi una considerazione unitaria le condizioni per cui il paziente deve essere *una persona tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale e affetta da una patologia irreversibile*. E se, nel caso della patologia irreversibile, si tratta di un requisito piuttosto marginale, essendo un concetto approssimativo dal punto di vista medico-scientifico, la condizione dell'essere tenuto in vita da trattamenti di sostegno vitale appare invece fondamentale, ove si consideri l'impianto

argomentativo della sentenza. Il quale, come si è visto, è basato sull'analogia fra la richiesta del malato sottoposto a trattamenti di sostegno vitale di interromperli dopo opportuna sedazione e la richiesta del malato nella medesima condizione di poter terminare più rapidamente la vita col suicidio assistito⁴¹. Considerare superabile il requisito, significherebbe prescindere dal fondamento su cui si basa la decisione della Corte ed ammettere, indirettamente, che il legislatore possa discostarsene.

Congiuntamente possono essere poi considerati i requisiti di non punibilità concernenti la presenza di *sofferenze fisiche o psicologiche che il paziente reputa intollerabili*, il *pre-requisito rappresentato dalle cure palliative e l'art. 2 della l. n. 219/2017*. Occorre infatti considerare che, ai sensi di quest'ultimo, il medico, avvalendosi di mezzi adeguati allo stato del paziente, «deve adoperarsi per alleviarne le sofferenze, anche in caso di rifiuto o di revoca del consenso al trattamento sanitario indicato dal medico». Perché dunque la sofferenza fisica o psicologica possa dirsi *intollerabile*, occorre soddisfare previamente quanto prescrive la legge in merito al dovere del medico di alleviare efficacemente la sofferenza. Inoltre, come si è già visto, occorre che il paziente abbia avuto la concreta possibilità di essere inserito in un percorso di cure palliative, *pre-requisito di altre scelte*. Anche per questo, fra l'altro, è da escludere che possano fiorire, quale frutto della libera iniziativa economica, "cliniche della morte" private a pagamento, secondo il modello svizzero. Non solo perché ciò appare evidentemente in contrasto con la sicurezza, la libertà e la dignità umana (art. 41 Cost.), ma anche perché solo una struttura pubblica del servizio sanitario nazionale, priva di interessi economici e di obblighi di assistenza al suicidio, potrebbe accertare liberamente che le condizioni di non punibilità siano state soddisfatte e che il paziente abbia avuto concrete possibilità di accesso all'assistenza palliativa di cui alla legge n. 38 del 2010. Diversamente, fra l'altro, si incorrerebbe nel «rischio di una prematura rinuncia a offrire sempre al

⁴¹Punto 2.3.

paziente medesimo concrete possibilità di accedere a cure palliative diverse dalla sedazione profonda»⁴².

5. Aspetti apprezzabili

Se imprescindibile punto di riferimento costituzionale è il diritto alla vita, *primo dei diritti inviolabili e presupposto per l'esercizio di tutti gli altri diritti*, da cui discende il *dovere dello Stato di tutelare la vita di ogni individuo e non la possibilità di ottenere dallo Stato o da terzi un aiuto a morire*, come riconosciuto dalla sentenza n. 242, in quest'ottica è certamente apprezzabile che la Corte abbia escluso l'esistenza di un diritto/dovere di assistenza al suicidio. Rilevante è, altresì, l'aver riconosciuto, in tema di fine vita, la libertà di coscienza del medico a fronte di richieste del malato di aiuto al suicidio; un chiarimento, questo, che, come detto, si riverbera anche sulla legge n. 219/2017, sgomberando il campo da interpretazioni volte a ricavare presunti obblighi del medico di esaudire richieste del paziente anche implicanti un aiuto al suicidio, espresse direttamente o tramite DAT.

Essenziale è, inoltre, il risalto dato, in materia di dignità nel morire, alle cure palliative, con un'accentuazione maggiore anche rispetto all'ordinanza n. 207, in quanto la Corte, richiamando il citato parere del CNB, ne condivide l'appello, chiedendo che tale diritto sia effettivo e definendo questo impegno una «priorità assoluta per le politiche della sanità». La *priorità* ha poi un significato concreto, perché l'essere inseriti in un percorso di cure palliative è *pre-requisito della scelta del singolo, in seguito, di qualsiasi percorso alternativo*.

Il terzo motivo di apprezzamento risiede poi nell'abbandono dei plurimi riferimenti al concetto di dignità come soggettivamente intesa, che avevano caratterizzato l'ordinanza n. 207, dove ricorrevano espressioni come il «proprio concetto di dignità della persona» e «propria visione della dignità nel morire»⁴³. Si tratta di un mutamento significativo, frutto di una riflessione che forse ha tenuto

⁴² Punto 2.4.

⁴³ Punti 8 e 9 dell'ord. n. 207.

conto delle critiche suscitate in dottrina⁴⁴ e delle derive cui può condurre tale ideologia. Fra queste, chissà, ha avuto una sua parte la trattazione (proprio durante l'anno trascorso fra l'ordinanza n. 207 e la sentenza n. 242) della questione di costituzionalità della legge Merlin⁴⁵, sollevata dalla Corte d'Appello di Bari⁴⁶. Quest'ultima è giunta infatti ad argomentare la libertà di vendere la propria sessualità appunto in base ad un concetto di dignità soggettiva, richiamando in proposito anche la sentenza Englaro, dove, secondo i giudici baresi, l'autodeterminazione «è stata spinta sino a legittimare la scelta terapeutica di porre fine alla protrazione della vita vegetativa»; per cui, se è disponibile la vita stessa, non potrebbe che esserlo, *a fortiori*, la sessualità. L'espressione "dignità", inutile dirlo, compare in questa ordinanza un infinito numero di volte. La Corte costituzionale non ha accolto questa tesi e ha dichiarato infondata la questione⁴⁷, ritenendo «incontestabile che, nella cornice della previsione dell'art. 41, secondo comma, Cost., il concetto di "dignità" vada inteso in senso oggettivo: non si tratta, di certo, della "dignità soggettiva", quale la concepisce il singolo imprenditore o il singolo lavoratore». Inoltre, osserva la Corte, «la linea di confine tra decisioni autenticamente libere e decisioni che non lo sono si presenta fluida già sul piano teorico», venendo in rilievo «fattori che condizionano e limitano la libertà di autodeterminazione dell'individuo, riducendo, talora drasticamente, il ventaglio delle sue opzioni esistenziali. Può trattarsi non soltanto di fattori di ordine economico, ma anche di situazioni di disagio sul piano affettivo o delle relazioni

⁴⁴ Fra i tanti, di recente, A. MORRONE, Conclusioni del Seminario di Quad. cost. 2019, Bologna, 27-5-2019, videoregistrato su [radioradicale.it https://www.radioradicale.it/scheda/574998?i=3993667](https://www.radioradicale.it/scheda/574998?i=3993667); A. RUGGERI, *Fraintendimenti concettuali e utilizzo improprio delle tecniche decisorie nel corso di una spinosa, inquietante e ad oggi non conclusa vicenda*, in *Consultaonline*, 21 febbraio 2019; C. SALAZAR, *Morire sì, non essere aggrediti dalla morte. Considerazioni sull'ordinanza n. 207/2018 della Corte costituzionale*, in *Seminario di Quad. cost. 2019*; A. D'ALOIA, *In attesa della legge (o del nuovo intervento della Corte Costituzionale) sul suicidio medicalmente assistito*, *ivi*; C. TRIPODINA, *Le non trascurabili conseguenze del riconoscimento del diritto a morire "nel modo più corrispondente alla propria visione di dignità nel morire"*, *ivi*; AA.VV., *Il "diritto" di essere uccisi: verso la morte del diritto?*, a cura di M. Ronco, Torino, 2019; R. BALDUZZI, *Prefazione*, *cit.*, XIII.

⁴⁵ Parla di "ridimensionamento" dei riferimenti alla dignità e del possibile ruolo giocato dalla sent. n. 141 del 2019 anche C. CUPELLI, *Il Parlamento decide di non decidere*, *cit.*, 46.

⁴⁶ Atto di promov. 6-2-2018, ord. n. 71.

⁴⁷ Sent. n. 141/2019.

familiari e sociali, capaci di indebolire la naturale riluttanza verso una “scelta di vita” quale quella di offrire prestazioni sessuali contro mercede». Tutte osservazioni che, come è evidente, possono valere pure per chi, anche in questo caso superando una naturale riluttanza, effettui una scelta di morte. Quel che è certo, è che né la *dignità soggettiva*, né il *generico diritto all'autodeterminazione individuale* sono idonei a determinare, per la sent. n. 242, la generale inoffensività dell'aiuto al suicidio.

Si tratta di elementi importanti, che meritano di essere valorizzati in riferimento al dovere dello Stato di tutelare la vita. E chissà, poi, se li avrebbe effettivamente inclusi la tanto invocata legge che avrebbe dovuto “bloccare la sentenza”; legge chiamata - si badi - a porre «una disciplina delle condizioni di attuazione della decisione di taluni pazienti di liberarsi delle proprie sofferenze non solo attraverso una sedazione profonda continua e correlativo rifiuto dei trattamenti di sostegno vitale, ma anche attraverso la somministrazione di un farmaco atto a provocare rapidamente la morte»⁴⁸. Questa, e non altra, era infatti la consegna al Parlamento.

6. *Criticità e pesanti interrogativi su di una legge in materia*

La prima criticità attiene alla stessa decisione della Corte di entrare in un ambito non solo sensibile e politicamente dibattuto, ma anche di rango super-costituzionale, attinente al *riconoscimento* costituzionale dei diritti inviolabili (cioè preesistenti allo Stato, secondo l'art. 2 Cost.), degradando il diritto alla vita e il connesso divieto di uccidere (sia pure chi vuole suicidarsi), da assoluto, inviolabile e inderogabile, a norma *generale a cui si può fare eccezione*. Per inciso, nell'ambito del fine vita non vi era alcun “vuoto”⁴⁹, sia perché il Parlamento aveva da poco approvato la legge n. 219/2017, sia perché la legge n. 38/2010, come riconosciuto dalla stessa Corte, non solo è una legge rilevante per il fine vita ma, come è emerso

⁴⁸ Ord. n. 207/2019, punto 10.

⁴⁹ Come rilevato da A. MORRONE nel suo intervento al seminario di presentazione del libro di G. RAZZANO, *La legge n. 219/2017 su consenso informato e DAT*, cit., Facoltà di Giurisprudenza, Università la Sapienza, 20-9-2019, (registr. <https://www.radioradicale.it/scheda/585060/presentazione-del-libro-la-legge-n-2192017-su-consenso-informato-e-dat-fra-liberta-di>), il Parlamento può parlare anche con il silenzio, scegliendo di non disciplinare.

proprio da questo processo costituzionale, è l'unica che garantisce *diritti* nel fine vita: gli unici che possono definirsi tali esigendo doveri di prestazione.

La non punibilità creata dalla Corte certamente non equivale a diritto, a pretensività, né, soprattutto, a meritevolezza del comportamento. Tuttavia apre innegabilmente una fessura nella cinta di garanzia posta a tutela della vita. E se le condizioni di non punibilità poste dalla Corte, per un verso, restringono la cerchia di coloro che possono essere aiutati nel suicidio senza conseguenze per chi li assiste, ciò implica inevitabilmente, per altro verso, che solo nei confronti di alcuni soggetti, in determinate condizioni psico-fisiche, lo Stato allenta la garanzia⁵⁰. Non punibile è solo colui che aiuta a morire un certo tipo di persone, rimanendo un comportamento perseguibile in tutti gli altri casi. Questo implica che l'ordinamento, di fatto, considera in modo differente i soggetti dell'ordinamento, a seconda delle condizioni in cui si trovano. Diviene non riprovevole che si aiuti a morire chi si trova in certe condizioni di salute. Si determina, automaticamente, un sottoinsieme: la categoria delle persone che possono lecitamente essere aiutate a morire. E questo non può che indurre ad una percezione sociale di minore considerazione e dignità di costoro: vi sono vite meno tutelate, diverse, *violabili*. Si tratta di quella *indirect social pressure* cui si riferisce la sentenza Nicklinson⁵¹, che ha indotto la Corte suprema inglese a non intaccare, nemmeno tramite una pronuncia di *incompatibilità*, le norme penali poste a presidio della vita. Le conseguenze, quindi, non si ripercuotono solo sul diritto alla vita e alla sua inviolabilità, ma anche sull'uguaglianza quale *pari dignità sociale, senza distinzione di condizioni personali e sociali* (art. 3 Cost.).

Quanto operato dalla Corte è del resto una deroga al divieto assoluto di uccidere (sia pure chi vuole ed è in un certo stato) e resta grave così come lo sarebbe un'eventuale deroga al divieto di pena di morte, costituzionalmente inaccettabile anche ove fosse reiteratamente richiesta dagli stessi condannati, in casi limitati, dopo aver avuto possibilità alternative, all'esito di una verifica rigorosa

⁵⁰ F. BERTOLINI, *Valore della libertà, valore della vita, diritto di rinunciare alle cure, diritto di morire*, in *Riv. AIC*, 4/2019, 323.

⁵¹ Cfr. il *judgment* del Presidente Neuberger.

sulla loro piena capacità e libertà, oltre che sulle modalità della procedura. Un'osservazione, questa, che al contempo mostra quanto poco tengano i limiti posti da norme *strettamente permissive* dell'aiuto al suicidio e dell'eutanasia. Nei Paesi del Benelux infatti, dove pure la legalizzazione è avvenuta creando "eccezioni d'eutanasia" nei relativi codici penali, ben presto tale eccezione si è estesa ai minori (anche e soprattutto neonati), mentre si riflette sulla possibile estensione a soggetti senza particolari patologie, ma stanchi di vivere e desiderosi di morire. In ogni caso le vigenti "eccezioni" vengono largamente interpretate da medici e giudici, per cui è stata praticata l'assistenza al suicidio nei confronti, appunto, di alcuni detenuti⁵², e si procede impunemente ad eutanassie nei confronti di malati senza piena capacità mentale⁵³, mentre da ultimo la pratica si va correlando agli espianti e ai trapianti di organi⁵⁴.

La seconda criticità è nell'assimilazione impropria, operata dalla Corte costituzionale già nell'ordinanza n. 207, fra due comportamenti del tutto distinti, quali, da un lato, la scelta di intraprendere percorsi di cura non intensivi, limitando o rifiutando trattamenti sproporzionati, gravosi e di accanimento terapeutico e, dall'altro, la scelta di terminare la vita, provocando *intenzionalmente* la morte⁵⁵. Quanto dirimente sia l'aspetto dell'*intenzione di uccidere*, trapela, peraltro, dalla stessa definizione di eutanasia dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa (2012), che, in base all'art. 2 CEDU, mentre la vieta per tutti gli Stati aderenti alla CEDU, la qualifica come l'uccisione *intenzionale*, per azione od omissione, di un essere umano dipendente per suo presunto beneficio. L'*intenzionalità* è, ancora, uno degli elementi che concorrono a distinguere la

⁵² Cfr. il caso di Frank Van Der Bleeken e le richieste presentate da diversi altri detenuti, su cui S. SNACKEN, C. DEVYNCK et al., *Demandes d'euthanasie dans les prisons belges. Entre souffrance psychique, dignité humaine et peine de mort*, in *Criminologie*, vol. 48, 1/2015.

⁵³ Cfr., in Belgio, le relazioni ufficiali: <https://organesdeconcertation.sante.belgique.be/fr/organe-d%27avis-et-de-concertation/commission-federale-de-contrôle-et-devaluation-de-leuthanasie>

⁵⁴ Cfr., nei Paesi Bassi, la direttiva sulla donazione di organi contestualmente all'eutanasia: <https://www.transplantatiestichting.nl/files/2019%20Donatie%20na%20euthanasie/richtlijn-orgaandonatie-na-euthanasie-versie1.3-def.pdf?92493b64d2> e le informazioni diffuse su tale possibilità: <https://www.transplantatiestichting.nl/donatie-transplantatie/orgaan-en-weefseldonatie-na-euthanasie>

⁵⁵ *Ex multis*, di recente, A. NICOLUSSI, *Lo sconfinamento della Corte costituzionale*, cit., 5. Già A. D'ALOIA, *Eutanasia* (dir. cost.), in *Dig. disc. pubbl.*, Agg., Torino, 2012, 321.

sedazione palliativa profonda continua nell'imminenza della morte dall'eutanasia, come rimarcato non solo dal CNB⁵⁶, ma da tutte le società mediche scientifiche⁵⁷. Nell'un caso, infatti, l'intenzione è quella di uccidere e l'effetto è la morte rapida, ottenuta tramite sostanze che la provocano; nell'altro caso, invece, l'intenzione è quella di controllare il dolore, e l'effetto, ottenuto tramite adeguati farmaci, è la perdita della coscienza (condizione necessaria per molti interventi, oltre che terapeutica, come nel caso del coma farmacologico). Eppure la Corte, in entrambe le pronunce, fonda tutto il percorso argomentativo accomunando la limitazione dei trattamenti e i comportamenti intenzionalmente volti ad uccidere sotto l'unica etichetta del «voler porre fine alla propria esistenza». Così facendo, ossia tralasciando l'elemento intenzionale e limitandosi a considerare l'effetto della morte, che sopravviene in entrambi i casi, la sentenza si è posta in netto contrasto non solo con la FNOMCEO, ma anche con la posizione della World Medical Association, ribadita anche di recente. La *Declaration on euthanasia* distingue infatti il porre fine *deliberatamente* alla vita di un paziente, dal comportamento medico che asseconi il desiderio del paziente di consentire al processo di morte di fare il suo corso, nella fase finale della malattia⁵⁸.

Sempre con riguardo all'attività medica, appare discutibile, infine, la qualificazione dell'*aiuto a morire come terapia*. La sent. n. 242 afferma che il divieto assoluto di aiuto al suicidio limita la libertà del malato «nella scelta delle *terapie*, comprese quelle finalizzate a liberarlo dalla sofferenza»⁵⁹. Suggerisce, inoltre, di iscriverne l'opzione dell'assistenza al suicidio «nel quadro della “relazione di cura e di fiducia tra paziente e medico”»⁶⁰. Asserisce «l'inerenza anche della materia

⁵⁶ Parere *Sedazione profonda continua nell'imminenza della morte*, 2016.

⁵⁷ SICP; SIAARTI; European Association for Palliative Care (EAPC); Sociedad Española de Cuidados Paliativos; American Pain Society, la Società Italiana di Neurologia; American Academy of Hospice and Palliative Medicine; French Society for Accompaniment and Palliative Care.

⁵⁸ Da ultimo 70th WMA General Assembly, Tbilisi, October 2019: *Euthanasia, that is the act of deliberately ending the life of a patient, even at the patient's own request or at the request of close relatives, is unethical. This does not prevent the physician from respecting the desire of a patient to allow the natural process of death to follow its course in the terminal phase of sickness.*

⁵⁹ Punto 2.3. Corsivo mio.

⁶⁰ Punto 2.4.

considerata alla relazione tra medico e paziente»⁶¹. L'ordinanza di rimessione, da parte sua, recupera persino il concetto di "alleanza terapeutica"⁶², questa volta funzionale, però, ad un accordo per procurare la morte. Il punto è che la medicina, non solo a livello internazionale (WMA), ma anche a livello nazionale, non riconosce l'aiuto al suicidio come attività di carattere terapeutico⁶³. L'insistenza della Corte per una medicalizzazione dell'aiuto al suicidio appare quindi non solo una forzatura, ma anche un'irruzione nella c.d. "riserva di scienza", riconosciuta dalla sua stessa costante giurisprudenza. Il giudice delle leggi ha infatti costantemente ribadito che «non è, di norma, il legislatore a poter stabilire direttamente e specificamente quali siano le pratiche terapeutiche ammesse, con quali limiti e a quali condizioni»⁶⁴. Proprio dell'autonomia e della responsabilità medica, principi ribaditi dalla l. n. 219/2017, è valutare innanzitutto cosa è inerente e cosa non è inerente all'attività medica. Rileva, inoltre, com'è stato detto in sede di audizione dalla FNOMCEO, che «la professione del medico segue da millenni un paradigma che vieta di procurare la morte del paziente»⁶⁵. Un dato incontestabile che trova riscontro, com'è noto, in tutti i codici deontologici del mondo e, in particolare, nell'art. 17 del Codice di deontologia medica italiano del 2014 (intitolato *Atti finalizzati a provocare la morte*), il quale prevede che «il medico, anche su richiesta del paziente, non deve effettuare né favorire atti finalizzati a provocarne la morte».

A questo proposito, a fronte della sentenza n. 242, la FNOMCEO ha deciso, da ultimo, di non modificare il Codice deontologico e di lasciare inalterato, pertanto, anche l'art. 17, pur aggiungendo, rispetto a quest'ultimo, alcuni indirizzi applicativi; in particolare non sarà punibile dal punto di vista disciplinare il medico che agevola il suicidio di un paziente, ove ricorrano le condizioni di non punibilità

⁶¹ Punto 5.

⁶² Il quale, com'è noto, è stato accantonato dalla legge n. 219/2017, in quanto ritenuto troppo contiguo col paternalismo medico.

⁶³ Cfr. l'audizione FNOMCEO alle Commissioni riunite Giustizia e Affari sociali della Camera, 30 maggio 2019.

⁶⁴ Corte cost., sent. n. 282/2002.

⁶⁵ Cfr. audizione FNOMCEO, cit.

poste dalla Corte costituzionale⁶⁶. Il procedimento disciplinare in riferimento all'art. 17 del Codice sarà quindi comunque intrapreso, al pari di quello penale, e saranno i Consigli di disciplina istituiti a livello di ogni singolo Ordine provinciale a valutare ogni caso specifico, accertando, parallelamente al processo penale, se ricorrano tutte le condizioni previste dalla sentenza della Consulta. La non punibilità non implica, del resto, un giudizio di *meritevolezza*, né di generale *accettabilità*.

Nell'interrogarsi, infine, sulle prospettive di una legge, fortemente auspicata dalla Corte, va osservato che l'intervento legislativo in materia di suicidio assistito presenta però il rischio di rendere *accettabile* ciò che è *solo non punibile*. Se infatti la legge consistesse in una disciplina delle condizioni per assistere impunemente nel suicidio, altro non sarebbe che una procedura per ottenere l'assistenza al suicidio, e non più una mera valutazione, *ex post*, del singolo caso. Disciplinare la materia in modo da avere l'assistenza al suicidio solo che si segua un certo *iter* burocratico, rischia insomma di trasformare l'aiuto al suicidio in un diritto di carattere pretensivo, salvo l'obiezione di coscienza. Un esito molto diverso da quanto effettivamente statuito dalla Corte, che ha chiarito come dalla declaratoria di incostituzionalità non derivi alcun obbligo di procedere in capo ai medici, anche perché è proprio tramite loro che lo Stato assolve al dovere di tutelare la vita, come ribadito dalla sent. n. 242. Fra l'altro vi è stato chi ha chiesto (almeno prima della pubblicazione della stessa) che le procedure di assistenza medica al suicidio siano adeguatamente finanziate a carico del SSN⁶⁷. Una prospettiva inammissibile, se si considera che in Italia ancora occorre soddisfare il *pre-requisito* dell'offerta adeguata di cure palliative, diritto garantito fra i LEA da dieci anni a questa parte e ancora non effettivo. Nell'ambito del fine vita, altro sono i diritti fondamentali (le cure palliative e la terapia del dolore), altro sono comportamenti di mera non punibilità; e sarebbe assurdo, specie in tempi di scarsità di risorse, finanziare gli uni e gli altri.

⁶⁶ Consiglio nazionale della FNOMCEO, 6 febbraio 2020.

⁶⁷ Cfr. il Documento pubbl. in *Biolaw Journal* sull'*Aiuto medico a morire e diritto*, cit., 18.

La pronuncia, comunque, è *autoapplicativa*, non solo a motivo delle sue dettagliate previsioni, ma anche per un motivo logico, che attiene alla stessa scelta della Corte di intervenire e non lasciare altro tempo al legislatore. Questa scelta implica, indirettamente, che la sentenza è *risolutiva*. Afferma infatti la Consulta che, «in assenza di ogni determinazione da parte del Parlamento, questa Corte non può ulteriormente esimersi dal pronunciare sul merito delle questioni, *in guisa da rimuovere* il *vulnus* costituzionale già riscontrato con l'ordinanza n. 207 del 2018»⁶⁸. Pertanto delle due l'una: o il *vulnus* costituzionale *non è stato rimosso* dalla Corte, per cui la sentenza, oltre che criticabile per gli sconfinamenti, è *inutiliter data*, oppure *il vulnus è stato rimosso*, per cui una legge sul suicidio assistito non pare strettamente obbligatoria⁶⁹.

⁶⁸ Punto 4, corsivo mio.

⁶⁹ Più in generale, comunque, «la Corte non può ordinare attività legislativa», come ricordato da M. ESPOSITO, Audizione cit.