



**DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA**

**Cattedra di Diritto Costituzionale**

**L'ARTICOLO 32 DELLA COSTITUZIONE: IL DIRITTO ALLA  
SALUTE E LE QUESTIONI DI "FINE-VITA"**

**RELATORE**  
**Chiar.mo Prof.**  
**Gino Scaccia**

**CANDIDATO**  
**Andrea Fontana**  
**Matr.119953**

**CORRELATORE**  
**Chiar.mo Prof.**  
**Giovanni Piccirilli**

**ANNO ACCADEMICO 2016-2017**

## **INDICE**

<b>INTRODUZIONE:</b> .....	5
----------------------------	---

### **PARTE I**

#### **L'ARTICOLO 32 DELLA COSTITUZIONE: IL DIRITTO ALLA SALUTE**

##### **CAPITOLO I**

###### **IL DIRITTO ALLA SALUTE DALLA SUA GENESI ALLA COSTITUZIONE**

1. Profili Generali:.....	11
2. La genesi del Diritto alla Salute, dagli stati liberali preunitari al periodo fascista:.....	13
3. La formulazione di una norma innovativa ed i dubbi interpretativi:.....	21

##### **CAPITOLO II**

###### **IL DIRITTO ALLA SALUTE NELLA COSTITUZIONE ITALIANA, L'ARTICOLO 32**

1. Profili generali:.....	29
2. Dibattito sulla natura programmatica o precettiva del diritto alla salute:.....	30
3. La natura del diritto alla salute quale “fondamentale diritto dell’individuo”:	35
4. Segue. Il “diritto dell’individuo” ad essere curato. Il diritto alle prestazioni sanitarie:.....	42
5. La salute quale “interesse della collettività”:	48
6. La garanzia delle “cure gratuite agli indigenti”:	53

7. I trattamenti sanitari obbligatori ed i loro limiti:.....	57
--	----

## **PARTE II – LE QUESTIONI SUL “FINE-VITA”**

### **CAPITOLO I – IL “FINE-VITA” E L’EUTANASIA:**

1. Questioni preliminari:.....	63
2. L’eutanasia nella storia:.....	64
3. La morte a livello giuridico:.....	67
4. L’eutanasia pietosa:.....	69

### **CAPITOLO II**

#### **IL PRINCIPIO DI AUTODETERMINAZIONE ED IL CONCETTO DI DIGNITÀ**

1. Questioni preliminari:.....	73
2. Nozione e natura del Principio di Autodeterminazione:.....	75
3. Segue. Il dibattito in dottrina sull’articolo 2 della Costituzione quale catalogo “aperto” o “chiuso”. L’autodeterminazione e le radici nella Carta:.....	77
4. La dignità: il concetto e le interpretazioni:.....	85
5. Segue. Genesi, sviluppo e scissione del concetto di dignità nel pensiero filosofico:.....	89
6. La dignità nella Costituzione italiana:.....	92
7. Segue. Dignità e Autodeterminazione a confronto, il presunto “diritto a morire”:.....	98

### **CAPITOLO III**

#### **DIRITTI E LIBERTA’ DEL PAZIENTE COSCIENTE**

1. Il suicidio e la relazione medico-paziente:.....	103
2. Il paziente cosciente ed informato. Il rifiuto delle cure:.....	105

3. Segue. Le differenze fra rifiuto alle cure, richiesta di morire e rinuncia ai trattamenti:.....	107
4. Segue. Divieto dell'obbligo di trattamento, "diritto a morire" e "dovere di vivere":.....	109
5. "L'accanimento terapeutico" ed il principio di proporzionalità:....	114
6. Il caso <i>Welby</i> :.....	119

**CAPITOLO IV**  
**LA VOLONTÀ DEL PAZIENTE PRIVO DI COSCIENZA**

1. I principi del beneficio per il malato e la non vincolatività dei desideri espressi nella Convenzione di Oviedo:.....	124
2. Caratteristiche e finalità delle Dichiarazioni Anticipate di trattamento:.....	128
3. Segue. Le problematiche sull'attualità del consenso:.....	132
4. Il fiduciario: nozione e problematiche:.....	136
5. La pianificazione anticipata delle cure:.....	139
6. Il caso <i>Englaro</i> :.....	140
7. Gli stati vegetativi e la nutrizione ed idratazione artificiale:.....	146

<b>CONCLUSIONI:</b> .....	153
---------------------------	-----

<b>BIBLIOGRAFIA:</b> .....	158
----------------------------	-----



## INTRODUZIONE

Il diritto alla salute, per sua stessa natura, risulta essere il presupposto per il godimento di altri diritti. Gli stessi padri costituenti lo hanno riconosciuto – unico all'interno della Parte I della Carta – fondamentale per l'uomo. Senza vita, l'uomo è impossibilitato a godere delle sue libertà e conseguentemente è altrettanto imprescindibile essere in salute per poter realizzare se stessi, seguendo la propria *personalità*, in *parità* con gli altri cittadini.

Tale diritto è stato iscritto nella Carta all'articolo 32, che racchiude in sé, un percorso evolutivo, erede della concezione giuridica e filosofica del passato; ma è al tempo stesso un punto di innovazione, per quanto riguarda il riconoscimento di nuove posizioni e tutele del singolo individuo. Il diritto alla salute è quindi un diritto multiforme, da cui si dispiega una fitta tela ramificata nell'Ordinamento, che tocca corde e piani differenti, dalla dimensione personale a quella collettiva, dall'aspetto solidaristico a quello economico.

La genesi del diritto alla salute si ritrova nella concezione della tutela del benessere collettivo, con la funzione volta, non tanto alla salvaguardia della persona, quanto al mantenimento dell'ordine pubblico (inteso come strumento per controllare le eventuali crisi economiche e sedizioni popolari, a seguito di epidemie). Durante il periodo liberale, lo Stato comincia ad intervenire nella questione sanitaria, così da erodere lentamente il monopolio nell'assistenza sostenuto della Chiesa, secondo i dettami della *Caritas*. In seguito lo stato fascista, che per motivi di consenso fa leva sulle politiche sociali, incrementa ulteriormente l'intervento del soggetto pubblico in materia. I capovolgimenti sociali,

politici ed economici, derivanti dalle grandi tragedie del novecento comportano una rivoluzione copernicana con la concezione personalistica, accolta nella Carta, in cui l'individuo non è più meramente un'indistinta parte della collettività, ma un soggetto di diritti fondamentali ed inviolabili, che gli appartengono in quanto uomo.

Lo storico passaggio ha inevitabilmente toccato il diritto alla salute, creando una fattispecie multiforme e complessa, sancita nell'articolo 32, che necessita di analisi ed interpretazioni approfondite, seguendo anche l'evoluzione della scienza giuridica e medica.

L'esame del dibattito avvenuto in Assemblea Costituente, consente ed origina l'analisi delle molteplici questioni interpretative, che hanno interessato la dottrina in ambito giuridico politico e sociale. Nel caso di specie, si affronta la diatriba tra precettività o programmaticità della norma e gli effetti dell'una o dell'altra tesi. Inoltre, di particolare interesse risulta essere il complesso rapporto che sussiste ellitticamente fra i due fuochi dell'articolo 32, ossia il *diritto dell'individuo* e l'*interesse della collettività*; questi elementi si compenetrano e si relazionano fra loro, producendo conseguenze a cascata sull'intero Ordinamento. Altro punto controverso, che tocca una delle basi dello stato sociale, è l'interpretazione del termine *indigenti*, riconosciuto indefinito e che, nel corso del tempo, tramite l'opera di dottrina e giurisprudenza, progressivamente ha assunto confini e caratteri più precisi. Argomento dibattuto è il secondo comma dell'articolo 32, dedicato ai trattamenti sanitari obbligatori ed ai loro limiti.

La suddetta tematica è la porta d'ingresso di una delle questioni giuridiche più complesse e controverse del nostro tempo: il "fine-vita". La ricerca su tale argomento è necessaria per definire fattispecie

indebitamente sovrapposte e la cui differenza non viene considerata, tanto che parte degli interpreti lamenta l'assenza di un vocabolario comune. A causa dell'inevitabile contatto di tale questione con la dimensione etica e l'evoluzione della scienza medica, la materia necessita di un costante monitoraggio e rilettura.

Di particolare problematicità ed interesse, non solo per il diritto alla salute, sono il principio di autodeterminazione ed il concetto di dignità. Per quanto concerne il primo, è utile al fine di una migliore comprensione, indagare sulla sua nozione e sulla sua natura; infatti il principale problema interpretativo riguarda la sua polverizzazione all'interno della Carta e dell'Ordinamento, e, di conseguenza, le connessioni con gli altri interessi costituzionalmente garantiti. La dignità è fra gli aspetti che più meritano attenzione, per il suo essere uno dei fulcri del sistema e per la dicotomia che si è creata nella storia del pensiero. Inoltre autodeterminazione e dignità, in virtù della loro dimensione interiore, afferiscono alla persona ed il contemperamento degli interessi avviene all'interno del soggetto; la ricerca è volta a comprendere quali siano i limiti dell'individuo e quali legami sussistano fra le scelte del cittadino e la collettività, nell'ambito delle libertà e dei diritti del malato.

Lo studio ha lo scopo di trovare basi solide e chiare, per evitare confusioni e per disvelare coincidenze fra le opposte correnti ermeneutiche, si veda il caso del così detto "accanimento terapeutico". Di conseguenza è viva l'esigenza d'indagine circa le libertà della persona rispetto a se stessa, anche quando questa è consapevole ed informata.

Altro tema è quello del paziente privo di coscienza. L'interesse della ricerca in materia riguarda non solo la chiarificazione delle fattispecie dei diritti, a tutt'oggi mancanti di regolamentazione, ma anche



l'individuazione della migliore tutela per soggetti che, nella malattia, si trovano in particolare stato di debolezza, non potendo esprimere in maniera diretta ed immediata le proprie volontà.

Numerose sono le tematiche non risolte, su questioni che valicano il campo del diritto e lo mettono in connessione con la dimensione etica dell'animo umano. L'intenzione è quella di dare un apporto nella definizione del quadro del diritto, ricostruendo le differenti scuole di pensiero e visioni sull'argomento, mettendole in relazione con l'avanzamento sociale e scientifico che la società, corpo vivo, compie nel tempo. Un incontro, quindi, fra tradizione e scienza, che costantemente si realizza e si evolve, il quale merita di essere approfondito.



**PARTE I**

**L'ARTICOLO 32 DELLA COSTITUZIONE:  
IL DIRITTO ALLA SALUTE**

# CAPITOLO I

## IL DIRITTO ALLA SALUTE DALLA SUA GENESI ALLA COSTITUZIONE

SOMMARIO: 1. Profili generali. – 2. La genesi del Diritto alla Salute, dagli stati liberali preunitari al periodo fascista. – 3. La formulazione di una norma innovativa ed i dubbi interpretativi.

### **1. Profili generali**

Il Diritto alla Salute, sancito dall'articolo 32 della Costituzione, appare, più che una costellazione, una vera e propria “via lattea” del diritto. Infatti, con lo scopo di garantire ad ogni uomo una condizione ottimale di benessere e di efficienza psicofisica, che è anche interesse della società conservare<sup>1</sup>, si interseca e si intreccia con un'elevata quantità di altri valori e diritti, costituzionalmente garantiti. La sua trasversalità gli consente di toccare differenti corde e branche del diritto, fino a regolare questioni attinenti alla vita strettamente personale ed intima dei consociati. Tale norma è inserita nel “Titolo II”, rubricato “Rapporti etico sociali”, della “Parte I” della Costituzione. Il tenore

---

<sup>1</sup> Questa definizione, ormai generalmente accolta dalla scienza giuridica, risale agli studi di S. LESSONA, *Salute pubblica e diritto sanitario*, in *Riv. bim. dir. san.*, 1962, 9; si veda anche, *La tutela della salute pubblica*, in *Commentario sistematico alla Costituzione italiana*, a cura di P. CALAMANDREI - A. LEVI, Firenze, 1950, 337.

testuale dell'articolo – che costa di due commi – ha una formulazione sintetica, che, per la sua rigorosità ed immediatezza, parte della dottrina<sup>2</sup> ha definito solenne. Difatti, come detto, racchiude un panorama vastissimo, felice intuizione del costituente che, come in molti altri casi, ha saputo costruire degli *scrigni del diritto*, capaci di contenere ampi concetti e resistere alle evoluzioni storico-sociali.

Prima di procedere all'analisi del dettato costituzionale, è importante fissare due coordinate basilari, al fine della migliore interpretazione del diritto. La prima è che alcuni elementi citati dall'articolo, come ad esempio “*i limiti imposti dal rispetto della persona umana*”<sup>3</sup>, non sono meri corollari, ma sono parti integranti del diritto. Infatti un'approfondita analisi dell'articolo 32, denota come fra le sue parti non vi siano dei rapporti di dipendenza, ma relazioni di eterogeneità e di complementarietà<sup>4</sup>. Il secondo punto, che rende di particolare interesse e complesso l'approccio a tale disciplina, è che quello alla salute è un diritto multiforme, che risente inevitabilmente del soggetto che vi si avvicina<sup>5</sup>. Tale concetto è ben espresso da Angelici, il quale sosteneva che “*la diversa angolatura dalla quale la problematica viene esaminata induce, inesorabilmente a [...] differenziazioni; addirittura a disparità di concetti e di contenuti*”<sup>6</sup>. Inoltre, la già citata vastità dei campi toccati da tale diritto, fa sì che si abbia una variegata e copiosa produzione dottrinale, alle volte anche contraddittoria, che si concentra, a seconda degli interessi dello studioso, su di un aspetto specifico. Approfondendo, ad esempio,

---

<sup>2</sup> N. AICARDI, *La sanità*, in *Trattato di diritto amministrativo*, a cura di S. CASSESE, Milano, 2003, 626.

<sup>3</sup> Articolo 32 Costituzione.

<sup>4</sup> Si veda, N. AICARDI, *La Sanità*, cit., 626.

<sup>5</sup> Si veda E. MICCOLI, *L'assistenza sanitaria*, in *L'amministrazione sanitaria italiana, Atti del congresso celebrativo del centenario delle leggi amministrative di unificazione*, a cura di R. ALESSI, Vicenza, 1967, 119 ss; come anche, B. CARAVITA DI TORITTO, *La disciplina costituzionale della salute*, in *Dir. soc.*, 1984, 3, 22.

<sup>6</sup> M. ANGELICI, *Principi di diritto sanitario, parte generale*, Milano, 1974, 14.

gli aspetti privatistici<sup>7</sup>, bioetici<sup>8</sup> oppure di comparazione fra i differenti ordinamenti<sup>9</sup>. È invece importante leggere e studiare tale diritto nella sua interezza, in vista del fatto che solo un'interpretazione che tenga conto delle sue varie parti e della sua multiformità potrà addivenire a risultati solidi e corretti.

## **2. La genesi del Diritto alla Salute, dagli stati liberali preunitari al periodo fascista.**

L'inserire il diritto alla salute nel novero della Carta, non è stato una mera attività ricognitiva da parte del Costituente. Infatti, prima del 1948, la "salute", non era un diritto fondamentale garantito dall'Ordinamento.

---

<sup>7</sup> Si veda, C. FLORIO, *Libertà personale e diritto alla salute*, Padova, 2002; oppure A. GRECO, *Il nocciolo duro del diritto alla salute*, in *La resp. civ.*, 2007, 299; oppure V. DURANTE, *La salute come diritto della persona*, in S. CANESTRARI, G. FERRANDO, C.M. MAZZONI, S. RODOTÀ, P. ZATTI (a cura di), *Il governo del corpo*, Milano, 2011.

<sup>8</sup> L. CHIEFFI, *Il diritto alla salute alle soglie del terzo millennio. Profili di ordine etico, giuridico ed economico*, Torino, 2003; A. D'ALOIA, *Bio-tecnologie e valori costituzionali*, Torino, 2005; E. BALBONI, *Scienza medica e diritto costituzionale*, in *Justitia*, 2006, 15 ss.. Sui trapianti, cambiamenti di sesso e "fine vita": v. F. MANTOVANI, *Trapianti*, in *Dig. disc. pen.*, 2004, 817 ss.; P. VERCELLONE, *Trapianti di tessuti e organi*, in *Dig. disc. priv., agg.*, 2003, II, 1262 ss.; G.V. TRAVAINI – L.E. DOMINICI, *Brevi considerazioni sulla nozione del Comitato nazionale di Bioetica in tema di "compravendita di organi ai fini del trapianto"*, in *Riv. it. Med. leg.*, 2006, 1115 ss.; S. PATTI, *Rettificazione di sesso e trattamento chirurgico*, in *Fam., pers., succ.*, 2007, 25 ss.; A. RUGGERI, *Le dichiarazioni di fine vita tra rigore e pietas costituzionale Verso il decentramento delle politiche di welfare. Incontro di studio "Gianfranco Mor" sul diritto regionale*, a cura di L. VIOLINI, Milano, 2011, 221 ss.

<sup>9</sup> Si vedano, fra i molti in argomento, R. BALDUZZI (a cura di), *Sistemi costituzionali, diritto alla salute e organizzazione sanitaria – Spunti e materiali per l'analisi comparata*, Bologna, 2008; A. PIOGGIA, S. CIVITARESE MATTEUCCI, G.M. RACCA, M. DUGATO, *I servizi sanitari: organizzazione, riforme e sostenibilità. Una prospettiva comparata*, Rimini, 2011.

Questa è una scelta, come altre, che segna il passaggio – che per il nostro Paese avverrà con l’entrata in vigore della Costituzione – dallo stato liberale allo stato sociale<sup>10</sup>. Infatti il “*modello classico e tradizionalmente accettato di Stato liberale*”<sup>11</sup>, dominante nell’Europa occidentale del XIX secolo, aveva come dogma lo smithiano “*laissez faire*” – non solo in economia – che aveva sì alla sue base l’uguaglianza, ma un’ uguaglianza in senso formale. Non era prevista una tutela generalizzata, né, parafrasando l’articolo 3, lo stato aveva il compito di “*rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, (limitano) di fatto la libertà e l’eguaglianza dei cittadini*”<sup>12</sup>. Lo Stato invece doveva prevenire ed eventualmente reprimere e sanzionare lesioni degli interessi del consociato, così che i cittadini erano beneficiari di una mera tutela passiva. Tale impostazione non deve né stupire, né essere considerata in qualche modo arcaica. Non stupisce, poiché la base valoriale dello stato liberale aveva fra i suoi pilastri il controllo del “Leviatano”, vedendo l’intervento dello Stato, tanto più in questioni così personali, come una vera e propria ingerenza, ed avendo come obbiettivo quello di ridurre al minimo l’attività statale<sup>13</sup>. Secondo poi, il *modello liberale*, che succede a quello assoluto, in cui il singolo non possedeva alcun tipo di diritto, se non quelle libertà ottriate dal monarca, vede la conquista ed ancor più il germe dei diritti, che oggi costituiscono la base del nostro Ordinamento. Queste sono le vittorie o meglio l’inizio della scalata, cominciata proprio in tale periodo. È però importante

---

<sup>10</sup> Sul concetto di Stato sociale di diritto la bibliografia è assai vasta, si veda, da un punto di vista storico, F. CONTI – G. SILEI, *Breve storia dello Stato sociale di diritto*, Roma, 2005; da un punto di vista giuridico E. DICHIOTTI, *Stato di diritto e diritti sociali*, in *Dir. quest. pubbl.*, 2004, n. 4.

<sup>11</sup> R. FERRARA, *L’ordinamento della Sanità*, Torino, 2007, 40.

<sup>12</sup> Articolo 3 Costituzione Italiana.

<sup>13</sup> A suffragio di tale tesi si vedano, N. BOBBIO, *L’età dei diritti*, Torino, 1990, 12 ss.; P. CALAMANDREI, *L’avvenire dei diritti di libertà*, in *Opere giuridiche*, a cura di M. CAPPELLETTI, Napoli, 1968, 183 ss.

sottolineare, anche per capire quale fosse il tipo di tutela accordata alla salute e quale la sua *ratio*, come nello stato preunitario esistessero delle figure, appartenenti alla burocrazia pubblica, per il monitoraggio delle questioni sanitarie<sup>14</sup>. Dallo loro analisi, appare evidente, come l'obbiettivo non fosse preminentemente quello della tutela della salute singolo del cittadino, quanto più una azione “*sanitaria*”<sup>15</sup>, volta al controllo ed alla salvaguardia della società. Questa per l'appunto era totalmente slegata dal cittadino, che poteva beneficiarne solo di un ristoro indiretto. Le motivazioni di tali previsioni erano due. *In primis*, evitare la diffusione di malattie contagiose, così da consentire un costante aumento demografico, che era condizione per “*avere una popolazione sana e numerosa, poiché la sanità ed il numero della popolazione è un presupposto necessario alla potenza dello Stato*”<sup>16</sup>, al fine di soddisfare il fabbisogno di forza lavoro e ampliare il mercato. Secondo poi, come il Manzoni insegna, periodi di carestia o addirittura di epidemia, per il malcontento e la paura che portano, sono quasi sempre prodromici a rivolte. Da tutto ciò si può evincere, come il

---

<sup>14</sup> Nel *mare magnum* dell'epoca, a titolo di esempio, si possono rammentare figure come quella del magistrato della sanità marittima o dei protomedici provinciali nel Regno Lombardo Veneto; l'istituzione, nel Granducato di Toscana, del soprintendente di sanità medica interna; nel Regno delle Due Sicilie, la genesi del Soprintendente generale di salute; infine, sempre nel Regno di Sardegna, all'inizio dell'Ottocento, di una compagine sanitaria, guidata da un protomedico, nonché l'adozione di un regolamento di polizia sanitaria. Per approfondire si vedano, V. BARONI, *Profili di diritto sanitario*, Napoli, 1990; e, prima di lui, M. ANGELICI, *op. ult. cit.*, 41.

<sup>15</sup> Sul punto si vedano R. FERRARA, *L'ordinamento della sanità*, Torino, 2007; nonché a G. CILIONE, *Diritto Sanitario*, Rimini, 2005, 2 ss..

<sup>16</sup> F. CAMMEO, *Sanità pubblica: fonti e organizzazione*, in *Trattato di diritto amministrativo*, diretto da V.E. Orlando, Milano, 1905, IV, 213; su tale definizione si pronuncia anche A. CATELANI, *La sanità pubblica*, Padova, 2010, 1 ss., che la utilizza per identificare la visione, arcaica, di salute che sussisteva nel Regno postunitario, apostrofandola come “*una interessante curiosità storica sulla mentalità del tempo*”. Tale concezione non è nuova e viene da lontano, infatti vi si trova una certa somiglianza con le leggi di Licurgo, della Sparta dell'VIII secolo a.C.: che, per il progresso della πόλις, miravano a formare un popolo sano e vigoroso, eliminando, in via precauzionale, le debolezze, così da evitare che queste, in particolare chi fosse malato, potesse portare nocimento agli altri.



controllo sanitario avesse quindi una funzione di controllo sociale e rientrasse più in strategie di tipo politico ed economico, che una tutela dei diritti e del benessere del cittadino.

Partendo da tali basi, ossia la tutela della salute al fine di garantire l'ordine pubblico, non stupisce che con la legge del 20 marzo 1865 numero 2248, che aveva l'ambizioso compito di unificare le funzioni amministrative, fino a quel tempo polverizzate e risalenti al periodo preunitario, nel novello Regno d'Italia, le competenze sanitarie furono affidate al Ministero dell'Interno e alle sue articolazioni territoriali (quindi ad organo di natura prettamente amministrativa). Bisognerà aspettare vent'anni<sup>17</sup>, per vedere delle figure tecniche, quali medici e veterinari, occuparsi di tali questioni. Se però agli occhi dello Stato la salute rimaneva un fatto privato, esisteva, già da tempo, una rete sociale, che curava tali bisogni. Queste erano le così dette "Opere Pie", che all'insegna della *Caritas* e della dottrina cattolica<sup>18</sup>, avevano, nei secoli, creato un vero e proprio "*welfare state* ombra", e nella quasi totalità dei casi erano l'unica possibilità di salvezza per i malati e gli indigenti. Su tale questione lo Stato mostrò il suo primo interesse con la così detta "Legge Rattazzi"<sup>19</sup>, la quale non aveva tanto il compito di dirigere e governare il fenomeno, quanto di controllarlo. Infatti prevedeva la costituzione di "Congregazioni di carità", a livello comunale, al fine di controllarne la contabilità e amministrare quei "*beni destinati*

---

<sup>17</sup> La legge 22 dicembre 1888, n. 5849.

<sup>18</sup> Tali insegnamenti sono stati sempre presenti nel pensiero cristiano e trovano posto nel *De Civitate Dei* di Sant'Agostino, nonché negli insegnamenti di San Tommaso d'Aquino; ancora oggi non abbandonati, si veda l'attività assistenziale del Sovrano Militare Ordine di Malta. Un interessante disamina storica, su tali questioni, si può trovare in R. BALDUZZI – D. SERVETTI, *La garanzia costituzionale del diritto alla salute e la sua attuazione nel Servizio sanitario nazionale*, in *Manuale di diritto sanitario*, a cura di R. BALDUZZI - G. CARPANI, Bologna, 2013, che riscontrano forme di assistenza già nel Medioevo, nell'aiuto ai pellegrini, che viaggiavano verso i luoghi di culto.

<sup>19</sup> La legge 3 agosto 1862, n. 753.

*genericamente a pro dei poveri*”<sup>20</sup>. Tale intervento non portò, né un’innovazione sostanziale, avendo solo una funzione ricognitiva, né riuscì – ma probabilmente non era nemmeno negli intenti del legislatore – a definire i confini ed il ruolo dello Stato in materia. Unico segnale di un timido passo in avanti, si realizzava con la possibilità, da parte dell’apparato pubblico, di finanziare le Congregazioni di carità e le “Opere Pie”. Il primo concreto intervento si, così, ebbe con la legge del 17 luglio 1890 numero 6972, sotto il governo di Francesco Crispi, tramutando le “Opere Pie” in Istituzioni Pubbliche di Assistenza e Beneficienza (meglio note come IPAB), che avevano personalità giuridica. La normativa prevedeva una dettagliata regolamentazione sulla composizione degli organi di governo, la contabilità e forme di vigilanza e controllo governativo<sup>21</sup>. Questa pur non modificando nei fatti il controllo che gli enti religiosi avevano in materia, ha un’importanza fondamentale, poiché nel “*deserto normativo*”<sup>22</sup> in cui versava l’ordinamento all’epoca, tale legge è il punto di svolta, con cui lo Stato comincia – anche per ragioni di ordine politico avverso la Chiesa – a prendere in carico la questione. Ciò detto, è importante sottolineare come ci si trovasse ancora “*al di fuori di una logica di posizioni soggettive dei cittadini-utenti, in qualche modo riconducibili ad una forma, anche rozza e primitiva, di «diritto alla salute», anche*

---

<sup>20</sup> Legge 3 agosto 1862, n. 753.

<sup>21</sup> Il sistema previsto dalla legge istituiva controlli su più livelli. Oltre alla sorveglianza del Ministero dell’Interno sulla pubblica attività di beneficenza e sull’operato delle sue istituzioni, vi erano controlli, operati dalla Prefettura, sul rispetto della legge da parte delle IPAB; era previsto, in caso di gravi violazioni della legge e dei regolamenti un potere di sostituzione del Prefetto, il quale poteva sciogliere le IPAB, sentito il parere del Consiglio di Prefettura, nominando un Commissario; era statuito, infine, che il sottoprefetto (anche sua sponte) verificasse la cassa di ogni IPAB, che si trovasse sotto la sua competenza. L’efficacia di questo controllo capillare, fu messa presto in dubbio, essendo le previsioni della norma di difficile realizzazione.

<sup>22</sup> Intuitiva espressione di R. FERRARA, *L’ordinamento della sanità*, Torino, 2007, 41.

*qualificabile come mero diritto sociale*<sup>23</sup>, anche per il fatto che, lo stato sociale, ancora non era in essere ed i diritti riconosciuti erano solo quelli di libertà. Se, come detto, tale normativa non fu una vera “rivoluzione copernicana”, fu l’inizio del cambiamento, soprattutto se la si legge in combinato con un'altra legge, ad essa coeva, la numero 5849 del 22 dicembre 1888, che garantiva ai più indigenti, inseriti in specifici elenchi, l’assistenza medica gratuita, mediante le così dette *condotte medico-chirurgiche*, presenti in ogni comune, in particolare per la somministrazione di medicinali ed il saldo delle rette di degenza ospedaliera. Con queste norme lo Stato decise di intervenire direttamente nel campo dell’assistenza<sup>24</sup>, oltretutto per una fascia non poco ristretta della popolazione. È però doveroso ricordare, come tali previsioni, soprattutto all’inizio, non erano efficaci e generalizzate, come potrebbe risultare dalla carta; ma è qui si può trovare il primo germe di diritto, che poi porterà alla genesi dell’articolo 32.

Le evoluzioni successive furono entrambe legate a due Regi Decreti. Il primo era il r.d. del 1° agosto 1907 numero 636, primo Testo Unico delle leggi sanitarie che, come era prassi del tempo, non portò alcun tipo di innovazione, ed aveva il mero scopo ricognitivo e di provare a dare organicità alla materia. Il secondo è sempre un T.U. sulle leggi sanitarie, emanato con il r.d. 27 luglio 1934 numero 1265, che è considerato l’intervento normativo più importante fino al 1978 e che la stessa dottrina dell’epoca reputava di radicale impatto<sup>25</sup>. Questo, infatti, prevedeva il passaggio – in piena armonia con la concezione

---

<sup>23</sup> R. FERRARA, *L’ordinamento della sanità*, Torino, 2007, 42.

<sup>24</sup> Cruciale è il cambio di sostantivo, da “beneficienza” ad “assistenza”, ciò è evidenziato da R. FERRARA, *L’ordinamento della sanità*, Torino, 2007, 39. tali espressioni, pur apparendo simili, celano il cambio di passo, prevendo nell’assistenza *quid pluris*, rispetto alla beneficienza.

<sup>25</sup> Si veda, A. LABIANCA, *Sanità pubblica*, in *Noviss. Dig. It.*, Torino, 1939, XI, 1045, e di R. ALESSI, *Le prestazioni amministrative rese ai privati*, Milano, 1956.

organizzativa del regime fascista – da un sistema decentrato di decisione ed erogazione, che risultava quantomeno disarticolato, ad un sistema centralistico, il cui ruolo principe era occupato dal Ministero dell'Interno, mediante la “direzione generale della sanità pubblica” ed il “consiglio superiore di sanità”, che erano al vertice di una struttura piramidale, che proseguiva e si ramificava con l'opera di Prefetti e di podestà. Pur intervenuto tale importante cambiamento, sospinto non di meno dalle ragioni della politica fascista, che vedeva la necessità che lo Stato si occupasse di tutta la vita del cittadino, anche per chiare ragioni di dipendenza e controllo di quest'ultimo, la sanità rimaneva sempre un elemento ricondotto all'ordine pubblico<sup>26</sup>. Inoltre, sempre in tale contesto, lo Stato si adoperava per la creazione di mutue assicurative<sup>27</sup>, al fine di assicurare ai lavoratori ed ai loro familiari, a fronte del versamento di contributi, pagati in parte dai datori di lavoro, l'assistenza medica (non solo più generica, ma per determinate casistiche specialistica), l'assistenza farmaceutica ed eventuali spese di degenza. Da qui si può ricavare la prova di un primo intervento, nel tentativo di allargare il raggio d'azione, per sopperire alla necessità di soggetti che, pur non essendo in una condizione economica privilegiata, non sono più i soli indigenti. Se il germe era stato posto alla fine dell'ottocento, è qui che si può vedere la genesi primordiale del diritto alla salute, che comincia a prendere forma ed a staccarsi sempre più dal perseguimento dell'ordine pubblico e costituirsi quale diritto del singolo. Infatti se precedentemente vi era la beneficenza degli enti religiosi, ora si andava

---

<sup>26</sup> Emblematico è il Capo I della Sezione VI, del T.U., quando prevede che il medico provinciale debba informare il Prefetto di qualunque questione possa riguardare la sanità pubblica, proponendo provvedimenti al fine di ristabilire l'ordine violato.

<sup>27</sup> Rette da enti pubblici, sottoposti al controllo del Ministero dell'Interno.

formando un modello assistenziale, con la genesi di un obbligo giuridico, a carico dello stato e dell'apparato burocratico<sup>28</sup>.

Un altro elemento prodromico e di “segno dei tempi”, lo si può rinvenire nel Codice Civile del 1942<sup>29</sup>, in special modo nell'articolo 5, nella previsione in cui questo vieta “*gli atti di disposizione del proprio corpo [...] quando cagionino una diminuzione permanente della integrità fisica*”. Appare evidente, mediante un'inferenza logica presuntiva, che se l'ordinamento punisce una determinata condotta, tale statuizione è motivata da un interesse che, con la suddetta azione, viene inficiato. Di conseguenza si può ritenere che, con questa norma, fosse già sentito, nel panorama del diritto, il concetto di salute e di bene che necessita di essere tutelato, anche dallo stesso titolare. Sempre nel Codice Civile, con la stessa *ratio*, vi è l'articolo 2110, che sancisce il diritto, per infortunio, gravidanza e puerperio, a percepire la retribuzione od un'indennità.

Al termine di questa breve disamina storica, si può evincere che, se la *ratio* che spinse all'inizio lo Stato a tutelare il “bene salute” era quella dell'ordine pubblico e di una tutela della collettività, non certo del singolo, l'evoluzione normativa – sospinta anche da ragione di ordine politico e storico – ha portato alla genesi di un primordiale diritto del

---

<sup>28</sup> Si potrebbe rintracciare una nozione di servizio pubblico, almeno *in fieri*, in special modo al senso soggettivo presente nel diritto italiano. Si vedano, A. DE VALLES, *Servizi pubblici*, in *Trattato di diritto amministrativo italiano*, a cura di V.E. ORLANDO, Milano, 1923, 823, A. ROMANO, *Profili della concessione di pubblici servizi*, in *Dir. amm.*, 1994, 460 ss.; M. CLARICH, *Servizio pubblico e servizio universale: evoluzione normativa e principi ricostruttivi*, in *Dir. pubbl.*, 1998, 81 ss..

<sup>29</sup> Anche se già determinate previsioni del Codice Rocco possono rientrare in una lettura a ritroso, a riprova dell'esistenza di un interesse esistente, di cui l'ordinamento sanziona la lesione. Tali norme sono, ad esempio, i reati che puniscono le lesioni personali, sia colpose che dolose, e che producono conseguenze (“malattie”) lievi, gravi o gravissime, queste vanno a proteggere l'integrità fisica, avverso a tutte quelle condotte, derivanti dall'imperizia o dal dolo, che la vadano ad incidere.

cittadino. Se questo all'inizio trovava il suo beneficio in un guadagno indiretto, già in questa fase vede un suo nucleo di base ed una sua ragione endogena. È però anche chiaro che, non si può certo ritenere compiuto e raggiunto quel passaggio che sarà guadagnato con l'articolo 32, che anche dopo un'attenta analisi, appare una felice intuizione fatta e donataci dai nostri padri costituenti.

### **3. La formulazione di una norma innovativa ed i dubbi interpretativi**

All'inizio dei lavori della costituente, all'articolo 26<sup>30</sup>, fu dato poco spazio. La prima Sottocommissione<sup>31</sup>, che si occupava dei diritti e doveri dei cittadini, non si concentrò molto, quantomeno al principio, sul diritto alla salute, non mancando anche voci fortemente contrarie alla sua introduzione nella Costituzione<sup>32</sup>. A riprova di ciò, si può utilizzare la prima formulazione dell'articolo che, pur prevedendo sempre due commi, era assai più scarno e stringato<sup>33</sup>. L'articolo si apriva, senza

---

<sup>30</sup> Era questa la prima numerazione dell'articolo che si sarebbe dovuto occupare del diritto alla salute.

<sup>31</sup> È bene ricordare, per quanto attiene al funzionamento dell'Assemblea Costituente, che i 556 membri eletti nel 1946 decisero di nominare una Commissione per la Costituzione, che contava 75 componenti (da cui il nome "Commissione dei settantacinque"), che si divise ulteriormente in tre Sottocommissioni, che, rispettivamente, si sarebbero occupate della stesura "dei diritti e dei doveri dei cittadini", dell'organizzazione dello Stato ed infine dei "rapporti economici e sociali". Il prodotto di queste venne poi affidato al "comitato dei diciotto" (detto anche "comitato di redazione"), che provvide, materialmente, a redigere il testo della Carta.

<sup>32</sup> Di una certa virulenza fu la critica proveniente dall'area laica e radicale. Una fra tutte, quella di Francesco Saverio Nitti, che reputava una tale previsione null'altro che una "cambiale a vuoto" da "emettere a nome della Repubblica". Tali dichiarazioni, oltre che negli atti dell'Assemblea Costituente, sono riportate da A. SIMONCINI – A. LONGO, *Commento all'art. 32 della Costituzione, in Commentario alla costituzione*, (a cura di) BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M., I, Torino, 2006, 656.

<sup>33</sup> Articolo 26 progetto dell'Assemblea Costituente, Atti dell'Assemblea Costituente, Seduta del 23-24 aprile 1947: "1. *La Repubblica tutela la salute, promuove l'igiene e garantisce*

specificare il suo rilievo<sup>34</sup>, impegnando la Repubblica alla “*tutela della salute*”<sup>35</sup>, a promuovere l’igiene ed ad garantire cure agli indigenti. Il secondo comma, invece, aveva una formulazione ed un contenuto più simile all’odierno articolo 32, prevedendo che “*nessun trattamento sanitario [potesse] essere reso obbligatorio se non per legge*”<sup>36</sup> e che si faceva divieto di compiere “*pratiche sanitarie lesive della dignità umana*”<sup>37</sup>. Alla formulazione presentata alla “Commissione dei settantacinque”, vennero avanzati numerosi emendamenti e di vario genere, alcuni dei quali assai particolari, come l’introduzione di una parte dedicata al rapporto fra medico e paziente<sup>38</sup>, oppure un vago richiamo all’eugenetica, volendo impegnare la Repubblica al miglioramento della stirpe umana<sup>39</sup>. Inoltre si propose l’inserimento di un “*dovere alla salute*”<sup>40</sup>, che, molto probabilmente, sarebbe stato un elemento ancor più innovativo (non per forza positivo) del corrispondente diritto e che avrebbe portato a forti cambiamenti nello stile di vita dei consociati<sup>41</sup>. Al di là di queste note di colore, il dibattito si soffermò su

---

*cure gratuite agli indigenti. 2. Nessun trattamento sanitario può essere reso obbligatorio se non per legge. Sono vietate le pratiche sanitarie lesive della dignità umana”.*

<sup>34</sup> Come sarà più avanti esposto, quello alla salute è l’unico diritto ad essere definito “fondamentale”.

<sup>35</sup> Articolo 26 progetto dell’Assemblea Costituente, Atti dell’Assemblea Costituente, Seduta del 23-24 aprile 1947.

<sup>36</sup> Articolo 26 progetto dell’Assemblea Costituente, Atti dell’Assemblea Costituente, Seduta del 23-24 aprile 1947.

<sup>37</sup> Articolo 26 progetto dell’Assemblea Costituente, Atti dell’Assemblea Costituente, Seduta del 23-24 aprile 1947.

<sup>38</sup> Tale proposta, il cui portavoce era l’On. Caronia, proveniva dal c.d. “gruppo dei medici”, che raggruppava gli eredi di Ippocrate membri dell’Assemblea costituente, che molto contribuì alla formulazione dell’articolo 32. Questi volevano inserito tale concetto, che però non fu menzionato, poiché rientrante all’interno del rapporto tra privati, curante e paziente.

<sup>39</sup> Emendamento proposto dall’On. Merighi, che si scontrava con un principio ben fermo, che era quello che la salute, per quanto fondamentale, non potesse in alcun modo violare il principio di eguaglianza.

<sup>40</sup> Che ancora oggi è paventato da parte della dottrina, vedasi B. PEZZINI, *Il diritto alla salute: profili costituzionali*, in *Dir. soc.*, 1983., 50 ss..

<sup>41</sup> Per quanto i benefici che, una tale norma, potrebbe portare, è sempre compito del giurista, a parere dello scrivente, diffidare di un ordinamento che si spinge in anfratti così

alcune questioni <sup>42</sup>, in particolare sull’inserire nella carta una regolamentazione dell’organizzazione sanitaria, al fine di produrre delle norme di difficile evasione da parte di Regioni ed Enti locali; ovvero specificare e definire il concetto di “indigenti”, per delimitare il confine dell’assistenza gratuita. L’eterogeneità degli emendamenti testé descritti, fa percepire tutta la poliedricità del diritto alla salute e la difficoltà che il costituente ebbe – ad oggi la questione, per quanto la nozione si sia evoluta ed arricchita, non risulta essere di più agevole soluzione – nel definire e nel portare ad unità, la galassia che è racchiusa in questa “perla del diritto”. A complicare ulteriormente il quadro erano anche le divergenti correnti di pensiero presenti nell’Assemblea e nella classe politico-intellettuale dell’epoca.

Questa multiformità del diritto alla salute, è stata alla base del primo grande agone dialettico in dottrina<sup>43</sup>, fra la tesi che sosteneva che questo fosse un diritto di libertà e quella che lo individuava quale diritto sociale. Una parte, nel definire la natura di tale diritto, trovava il suo fondamento in un’analisi storica, asserendo come il diritto alla salute fosse entrato nel novero delle tutele garantite dalle Carte, nel momento in cui lo Stato si trasformava da liberale a sociale, così da identificarlo quale diritto sociale<sup>44</sup>. Conseguenza di tale indirizzo, era che questo diritto avesse un

---

profondi della persona umana, tenendo sempre a mente la massima latina che recita “*Summum ius, summa iniuria*”.

<sup>42</sup> Sottoposte all’attenzione dei colleghi in special modo, dal già citato, “gruppo parlamentare medico”.

<sup>43</sup> È bene però ricordare come nei lavoratori preparatori, l’assistenza sanitaria fosse riconosciuta quale funzione dello Stato e venisse affermato che le prestazioni dovessero essere erogate a tutti i cittadini. Sul punto, cfr., B. PEZZINI, *Il diritto alla salute: profili costituzionali*, in *Dir. soc.*, 1983, 26.

<sup>44</sup> La suddetta tesi si ritrova, tra gli altri, in G. ALPA, *Diritto «alla salute»* in *Nov. Digesto It., Appendice*, VI, 1986, p. 913 ss.; inoltre in P. PERLINGIERI, *La persona e i suoi diritti. Problemi del diritto civile*, Napoli, 2005, 3 ss.; nonché A. SANTOSUOSSO, *Dalla salute pubblica all’autodeterminazione: il percorso del diritto alla salute*, in *Medicina e diritto*, a cura di A. BARNI – A. SANTOSUOSSO, Milano, 1995, 95 ss..



contenuto positivo<sup>45</sup> ed il titolare, per il suo soddisfacimento, potesse rivolgersi solo allo Stato, a differenza dei diritti di libertà, che avevano una valenza *erga omnes*. Seguendo questa scia, non poca dottrina<sup>46</sup>, aveva così addirittura qualificato, quello alla salute, come un interesse legittimo. Gli errori di tale visione furono contestati da una parte della dottrina, che riteneva, *in primis*, che la distinzione fra diritto a contenuto positivo e negativo, non si risolvesse in una mera inerzia dell'ordinamento, che sarebbe intervenuto solo successivamente ad una lesione, ma che questo avrebbe ben potuto mettere in opera della tutele al fine di evitare eventuali danni<sup>47</sup>. Neppure la tesi secondo cui solo i diritti di libertà, a differenza di quelli sociali, avessero un'efficacia *erga omnes*, era considerata corretta, poiché anche questi diritti trovavano temperamenti alla loro azionabilità, in special modo nei rapporti fra il cittadino e la formazione sociale a cui questo appartiene<sup>48</sup>, come può essere la famiglia. Inoltre, analizzando il diritto alla salute, si può apprezzare come il rapporto fra diritto sociale e diritto di libertà, non deve essere visto quale dicotomia assoluta, ma anzi esiste un necessario rapporto di complementarità.

Altra questione interpretativa, di notevole interesse, fu quella riguardante se il diritto alla salute possedesse o meno il carattere di diritto fondamentale. Tale interrogativo non può essere meramente

---

<sup>45</sup> Si veda sul contenuto dei diritti sociali e dei diritti di libertà, A. BALDASSARE, voce *Diritti pubblici subiettivi*, in *Enc. giur.*, IX, Roma, 1989.

<sup>46</sup> V. G. CORSO, *I diritti sociali nella Costituzione italiana*, *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1981, 762; U. POTOTSCHNIG, *Istruzione (diritto alla)*, in *Enc. dir.*, XXIII, Milano, 1978, 107 ss., il quale, riferendosi ad altro diritto, ritiene che di perse un diritto sociale non è un vero e proprio diritto, quanto un c.d. "diritto civico", degradabile anche da un interesse legittimo.

<sup>47</sup> Si veda, quanto sostenuto da E. DICIOTTI, *op. ult. cit.*, 52.

<sup>48</sup> Questo riguardava situazioni che richiedono "strutture autoritarie, forme di coesione e tipi di rapporti incompatibili con la proclamazione incondizionata della eguaglianza e della libertà dei soci e dei componenti del gruppo e comunque non suscettibili di un accesso generalizzato alla tutela giudiziaria": così G. CORSO, *I diritti sociali nella Costituzione Italiana*, *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1981, 769.

risolto con l'identificazione dei diritti fondamentali con i soli diritti di libertà<sup>49</sup>, nella concezione storica guadagnati nello stato borghese, quali il diritto di proprietà, le libertà personali e quella di impresa, poiché tale ricostruzione non considerava i profondi cambiamenti occorsi nel tempo all'interno dei vari ordinamenti. La risposta a tale quesito, quindi, non può essere trovata facendo ricorso a schematizzazioni nozionistiche, quanto più richiamandosi ad uno dei pilastri del diritto della novella Repubblica, esplicitati attraverso la Carta, ossia la protezione e promozione della persona umana. Tale tutela doveva riguardare l'uomo “*nel complesso e nella concretezza del suo essere ed agire*”<sup>50</sup>. In tale concezione non vanno ritenute fondamentali le sole classiche libertà, ma tutte quelle ad esse funzionali, che permettono un migliore e pieno godimento<sup>51</sup>. Tale ragionamento, che per la sua linearità appare quasi scontato, è in realtà un “rivoluzione copernicana”, che *in primis* impedisce una cristallizzazione assoluta e definitiva dei diritti fondamentali e in secondo luogo pone un punto di svolta nel mondo del diritto e dei diritti. Se di fronte anche al dato normativo, che qualificava il diritto alla salute come fondamentale, parte della dottrina<sup>52</sup> lo definiva come un'enunciazione di principio, tale lettura non poteva essere sostenuta a seguito della suddetta nuova visione sui rapporti di funzionalità, anche e soprattutto alla luce degli articoli 2 e 3 della Costituzione. Infatti se la Repubblica ha il compito, per porre in essere

---

<sup>49</sup> Non sembra potersi ritenere che vi sia una piena sovrapposibilità fra diritti di libertà e diritto inviolabile. In argomento, cfr., BALDUZZI – D. SERVETTI, R. BALDUZZI – D. SERVETTI, *La garanzia costituzionale del diritto alla salute e la sua attuazione nel Servizio sanitario nazionale*, in *Manuale di diritto sanitario*, a cura di R. BALDUZZI - G. CARPANI, Bologna, 2013, 44.

<sup>50</sup> M. LUCIANI, *Il diritto costituzionale alla salute*, in *Dir. soc.*, 1980, 773.

<sup>51</sup> Sul punto si veda M. MAZZIOTTI DI CELSO, *Diritti sociali*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964, 802 ss., e a L. CARLASSARE, *Forma di Stato e diritti fondamentali*, in *Quad. cost.*, 1995, 33 ss.

<sup>52</sup> R. FERRARA, *L'ordinamento della sanità*, Torino, 2007, in cui si espone la tesi per cui il catalogo dei diritti e delle libertà fondamentali fosse chiuso.

l'eguaglianza sostanziale, di “rimuovere gli ostacoli (...), che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini impediscono il pieno sviluppo della persona”<sup>53</sup>, non vi potevano essere dubbi sul fatto che la salute e la sua tutela fossero beni essenziali per raggiungere tale prospettiva. Se quindi la loro sussistenza è necessaria, appare anche chiaro che queste non possano essere soppresse in alcun modo. Inoltre, in ossequio all'articolo 2, non si poteva che riconoscere e garantire<sup>54</sup> il diritto alla salute, di fatto e di necessità rientrante nei diritti inviolabili<sup>55</sup> dell'uomo. Infatti richiamando una classificazione, elaborata prima della Costituzione, che vede i diritti fondamentali come quelli attinenti alla personalità, con oggetto gli attributi della persona, i suoi segni distintivi, elementi costitutivi ed i diritti di libertà<sup>56</sup>; si può affermare che il diritto alla salute rientri nei diritti costitutivi della persona ed in particolare sia un diritto originario dell'individuo, che si acquista quando meno alla nascita<sup>57</sup>. Senza di questo il consociato non potrebbe in alcun modo vivere la sua personalità, essendo la salute una delle condizioni “essenziali della persona umana”<sup>58</sup>. Inoltre, il richiamo all'articolo 2 ed al riconoscimento che viene fatto a tali tipi di diritti, fa sicché il diritto alla salute sia irriducibile, rientrando in quello “zoccolo duro” della Costituzione che risulta essere fondamento inalterabile dell'Ordinamento<sup>59</sup>. Difatti, come ogni altro principio costituzionale deve temperarsi con le possibilità economiche dello Stato; ma come

---

<sup>53</sup> Articolo 3 Costituzione Italiana.

<sup>54</sup> Quindi meritevole di protezione.

<sup>55</sup> È bene sottolineare come è la stessa Corte Costituzionale a ritenere equipollenti i termini “fondamentale” ed “inviolabile”. Cfr., altresì, M. LUCIANI, *Salute*, cit., 4.

<sup>56</sup> E. CASETTA, *Diritti pubblici subiettivi*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964, 798.

<sup>57</sup> Grande è la questione, non solo di diritto, se il diritto in questione promani e cominci con la nascita e non in un momento antecedente.

<sup>58</sup> B. PEZZINI, *Il diritto alla salute: profili costituzionali*, in *Dir. soc.*, 1983,72.

<sup>59</sup> Tra i tanti, L. PALADIN, *Le fonti del diritto italiano*, Bologna, 2000, che ritiene alcuni elementi, come il modello democratico, non sia assoggettabili a revisione.

ha sancito più volte la Corte Costituzionale<sup>60</sup>, sotto una certa fascia di protezione non si può scendere, trovandovisi un nucleo minimo di tutele che “*rappresentando l’ultima speranza di sopravvivenza per l’individuo, non potrebbero mai venirgli negate*”<sup>61</sup>. Appare quindi evidente che il diritto alla salute non possa essere in alcun modo modificato *in peius*<sup>62</sup>, senza intaccare, non solo i sopracitati principi fondamentali, ma l’intera organicità del sistema.

Fatta questa breve disamina sulle questioni interpretative e classificatorie del diritto alla salute, vinta la presunzione della dipendenza dei diritti sociali da quelli di libertà e la presunzione di identità fra quest’ultimi ed i diritti fondamentali, perde di rilevanza far rientrare quello alla salute nell’una o nell’altra categoria, essendogli ormai riconosciuta la natura di diritto inviolabile e che quindi si torva alla base dell’Ordinamento. Tale asserzione risolve molteplici problematiche legate a questo diritto, prima fra tutte la sua tutela giurisdizionale, che si vedrà garantita non solo da ingerenze provenienti dal soggetto pubblico, ma anche da privati. Più di tutto questa interpretazione riesce a spigare e far spigare la già denotata poliedricità del diritto alla salute. Infatti appare necessario, trattandosi di un diritto fondamentale, che questo si colleghi e si modelli con altre parti e diritti

---

<sup>60</sup> Si vedano le Sentenze Corte Costituzionale, numeri 185/1988; 309/1999; 509/2000.

<sup>61</sup> Cfr. R. BALDUZZI – D. SERVETTI, R. BALDUZZI – D. SERVETTI, *La garanzia costituzionale del diritto alla salute e la sua attuazione nel Servizio sanitario nazionale*, in *Manuale di diritto sanitario*, a cura di R. BALDUZZI - G. CARPANI, Bologna, 2013, 44. È bene anche riportare la consolidata giurisprudenza della Corte Costituzionale, espressa nella sentenza 26 maggio 1998, n. 185, in *Giur. cost.*, 1998, 3, 1528 ss., con nota di A. ANZON, *Modello ed effetti costituzionali della sentenza sul «caso Di Bella»*; prima ancora, Corte cost., 17 giugno 1987, n. 226, in *Foro it.*, 1989, I, 378.

<sup>62</sup> F. PIZZOLATO, *Finalismo dello Stato e sistema dei diritti nella Costituzione italiana*, Milano, 1999, 196, che richiama a G. SILVESTRI, *Spunti di riflessione sulla tipologia e sui limiti di revisione costituzionale*, in AA.VV., *Studi in onore di P. Biscaretti di Ruffia*, Milano, 1987, II, 1206. Inoltre S.M. CICCONE, *La revisione della Costituzione*, Padova, 1972, e, in specie, 273 ss.

della Costituzione (e del diritto tutto). Così le apparenti distanze, basti pensare al richiamo del “*diritto del singolo*” ed del “*interesse della collettività*”, sono superate con una lettura che porti una “*ricomposizione ad unità*”<sup>63</sup> e che permetta di comprendere al meglio e fino in fondo una fattispecie tanto complessa, quanto importante dell’Ordinamento, che necessariamente deve essere utilizzata quale chiave di lettura per risolvere ed interpretare parti rilevanti dell’orizzonte giuridico delineato dalla Costituzione.

---

<sup>63</sup> B. PEZZINI, *Il diritto alla salute: profili costituzionali*, in *Dir. soc.*, 1983, 71 e 78.

## **CAPITOLO II**

### **IL DIRITTO ALLA SALUTE NELLA COSTITUZIONE ITALIANA, L'ARTICOLO 32**

SOMMARIO: 1. Profili generali. – 2. Dibattito sulla natura programmatica o precettiva del diritto alla salute. – 3. La natura del diritto alla salute quale “fondamentale diritto dell’individuo”. – 4. Segue. Il “diritto dell’individuo” ad essere curato. Il diritto alle prestazioni sanitarie. – 5. La salute quale “interesse della collettività”. – 6. La garanzia delle “cure gratuite agli indigenti”. – 7. I trattamenti sanitari obbligatori ed i loro limiti.

#### **1. Profili generali**

Dopo aver descritto il percorso della formazione nella società e poi nell’Ordinamento del concetto di diritto alla salute, si può ora procedere all’analisi dell’articolo 32, così come è stato elaborato dall’Assemblea Costituente. Come si è avuto modo di apprezzare, tale

norma possiede un forte elemento di novità rispetto al passato. Ciò è dovuto, oltre al normale percorso evolutivo che vive il diritto – tessuto vivo che si trasforma col modificarsi della società – a ragioni sociali e politiche. Per primo il, già ravvisato, passaggio allo stato sociale di diritto<sup>64</sup> che non potrà conoscere drammatiche retromarce<sup>65</sup>. Secondo poi sono le filosofie politiche, che animavano l'Assemblea Costituente ed il panorama politico dell'epoca, ad aver spinto per intraprendere questa rotta, con la creazione di un nuovo ed importante diritto a tutela del singolo consociato.

## **2. Dibattito sulla natura programmatica o precettiva del diritto alla salute**

Una questione, di notevole importanza, che ha interessato la dottrina, è stata quella su di un aspetto riguardante la natura del diritto alla salute, ossia se questo fosse una norma programmatica ovvero immediatamente precettiva. L'una o l'altra soluzione non avevano un valore meramente nozionistico, ma portavano ad un sistema di tutele, del singolo interesse, assai differente. Tale interrogativo si fonda sulla presenza all'interno della Costituzione, come in ogni altra carta, di norme

---

<sup>64</sup> Sul concetto di Stato sociale di diritto la bibliografia è assai vasta, si veda, da un punto di vista storico, F. CONTI – G. SILEI, *Breve storia dello Stato sociale di diritto*, Roma, 2005; da un punto di vista giuridico E. DICIOTTI, *Stato di diritto e diritti sociali*, in *Dir. quest. pubbl.*, 2004, n. 4.

<sup>65</sup> Ciò afferma B. CARAVITA DI TORITTO, *Oltre l'eguaglianza formale*, Padova, 1984, 75, che sostiene che dopo lo Stato sociale di diritto, non vi può essere che lo stato sociale di diritto. La tesi risulta condivisa da molti, tra cui, R. GRECO, *Diritti sociali, logiche di mercato e ruolo della Corte costituzionale*, in *Quest. giust.*, n. 2-3, 1994, 262 ss.; L. DEGRASSI, *La razionalizzazione dello Stato sociale nell'ordinamento dei servizi alla persona e alla comunità*, Milano, 2004, 5; R. FERRARA, *L'ordinamento della sanità*, Torino, 2007, 40.

immediatamente applicabili e di disposizioni che vanno a indirizzare i venturi assetti dello Stato<sup>66</sup>. È giusto però sottolineare come, le seconde non siano meri consigli, ma veri e propri principi che, pur avendo bisogno di una successiva normativa per produrre effetti, determinano un “*preciso dovere di azione*”<sup>67</sup> per lo Stato ed i suoi apparati. Se quindi la Carta pone degli obiettivi e lascia il compito al legislatore di trovare il modello migliore per realizzarli, la questione vera è, in caso di inerzia del Parlamento, come censurare tale atteggiamento e come trovare tutela dinnanzi agli organi giurisdizionali. Questo ruolo non può essere certo rivestito dalla Corte Costituzionale che, pur essendo il giudice delle leggi, può sindacare, come si evince dal dettato dell’articolo 134 e della Legge Costituzionale numero 1 del 1948, solo un prodotto attivo del legislatore e non una sua condotta omissiva<sup>68</sup>. Ancor più arduo è pensare che altri giudici possano avere tale potere di controllo e ammonimento del legislatore. Infatti il giudice amministrativo, seguendo la suddivisione illuministica, verifica la corretta esecuzione della legge ed il giudice ordinario non può in modo alcuno svolgere il compito di guardiano del legislatore, senza cadere in una pericolosa stortura della suddivisione dei poteri. Altri rimedi a tale inerzia, possono essere individuati fuori da canali giurisdizionali, ma il vero punto debole è sempre l’efficacia. Questi possono essere l’iniziativa di legge popolare, oppure la proposta di un singolo parlamentare o di una Regione; tali strumenti, di per sé tutti legittimi, alla prova dei fatti hanno sempre riscontrato gran poco successo,

---

<sup>66</sup> Interessante è la tesi di B. PEZZINI, *Il diritto alla salute: profili costituzionali*, in *Dir. soc.*, 1983, che ravvede nelle norme programmatiche la definizioni di modelli, a cui l’ordinamento deve tendere, partendo da una situazione reputata indagata.

<sup>67</sup> L. CARLASSARE, *L’art. 32 della Costituzione e il suo significato*, in R. ALESSI (a cura di), *L’amministrazione sanitaria*, Atti del Congresso Celebrativo del Centenario delle Leggi amministrative di Unificazione, Vicenza, 1967, 103; ancora, da B. PEZZINI, *Il diritto alla salute: profili costituzionali*, in *Dir. soc.*, 1983, 54 ss.

<sup>68</sup> Sulla questione, cfr. A. RUGGERI – A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2006, 69 ss.



soprattutto in questioni di tale portata. Ciò premesso, in assenza del perfezionamento del principio, la tutela del diritto alla salute era da ritenersi manchevole e la sua giustiziabilità non garantita. Questa visione così rigida era però stata temperata da parte della dottrina, che vedeva la possibile azionabilità di una pretesa sufficientemente individuata dalla Costituzione, “*pur in mancanza di una regolamentazione di dettaglio*”<sup>69</sup>.

Subito dopo l’emanazione della Carta, giurisprudenza e dottrina<sup>70</sup> erano concordi nel far rientrare il diritto alla salute all’interno delle disposizioni programmatiche, poiché lo consideravano un diritto sociale. Una parte minoritaria della dottrina ravvedeva, invece, nel diritto alla salute una previsione immediatamente precettiva<sup>71</sup>, soprattutto nella parte in cui riconosceva il diritto alla cure per gli indigenti. Se era difficile contestare quest’ultima interpretazione, la risposta che si opponeva era la vaghezza del termine “*indigenti*”, anch’esso, secondo il primo filone di pensiero, necessitante dell’intervento definitorio del legislatore. Rimaneva però, quanto meno latente, l’insofferenza per l’inquadramento dato al diritto alla salute e cresceva la parte di coloro che reputavano che questa fosse norma di ben più ampio respiro ed importanza. Mancava in particolar modo, in chi vedeva quello alla salute come un mero diritto sociale, una tutela del bene individuale, reputando che solo un intervento dello Stato fosse prodromico alla cura di tale interesse. Questa affermazione è di per sé imperfetta, infatti se l’intervento pubblico è

---

<sup>69</sup> B. PEZZINI, *Il diritto alla salute: profili costituzionali*, in *Dir. soc.*, 1983, 54.

<sup>70</sup> S. LESSONA, *La tutela della salute pubblica*, in *Commentario sistematico alla Costituzione italiana*, a cura di P. CALAMANDREI - A. LEVI, Firenze, 1950, 335; V. CRISAFULLI, *Le norme «programmatiche» della Costituzione*, in *Studi di diritto costituzionale in memoria di L. Rossi*, Milano, 1952, 51 ss.; A. GIANNINI, *La tutela della Salute come principio costituzionale*, in *Inadel*, 1960, 816 ss.; L. CARLASSARE, *L’art. 32 della Costituzione e il suo significato*, in R. ALESSI (a cura di), *L’amministrazione sanitaria*, Atti del Congresso Celebrativo del Centenario delle Leggi amministrative di Unificazione, Vicenza, 1967, 96 ss.

<sup>71</sup> Si veda, fra tutti, C. MORTATI, *La tutela della salute nella Costituzione italiana*, in *Riv. inf. mal. prof.*, 1961, 1, 1

necessario, non si può, soprattutto per il rilievo privato del bene salute, immaginare una tutela che non consideri i comportamenti messi in atto dagli altri soggetti, che ben possono inficiarne il godimento. Difatti, una prima protezione mediata del diritto alla salute, la si può riscontrare nella commissione di illeciti aquiliani, che basandosi sul principio *neminem ledere*, ravvede l'obbligo, in capo al soggetto che ha posto in essere una condotta pregiudizievole, di risarcire il danno conseguente, ed il diritto, in capo al soggetto lesi, di avere ristoro. Tale sistema di risarcimento degli illeciti civili, però, non aveva la capacità di andare a rilevare e quindi a risarcire tutti quegli aspetti che esulavano dalla capacità reddituale. Importante su questo versante è stato il ruolo della giurisprudenza, *in primis* della Consulta che, negli anni settanta, aveva cominciato a rimodellare il danno non patrimoniale<sup>72</sup>, attività poi proseguita dalla Suprema Corte di Cassazione<sup>73</sup>, che ha portato alla genesi del danno biologico. Tutto ciò ha portato all'individuazione di una posizione giuridica soggettiva, che si realizza “*non solo come interesse della collettività, ma anche e soprattutto come diritto fondamentale dell'individuo [... e che] si configura come un diritto primario e assoluto [...] certamente da ricomprendere tra le posizioni soggettive direttamente tutelate dalla Costituzione*”<sup>74</sup>. A tale visione consegue la *drittwirkung*<sup>75</sup> per il diritto alla salute, qualificandolo quindi quale diritto di libertà, avente contenuto negativo e tutelabile dalle ingerenze, al di là

---

<sup>72</sup> Esemplificativa è la rassegna fatta da A. THIENE – M.V. DE GIORGI, *Art. 2059*, in *Commentario breve al Codice Civile*, a cura di G. CIAN – A. TRABUCCHI, Padova, 2012.

<sup>73</sup> A tal proposito si veda la sentenza della Cassazione a SS.UU. dell'11 novembre del 2008, numero 26972, che ricostruisce il percorso svolto dalla giurisprudenza civilistica per definire il danno morale e quello biologico, così da ridefinire la nozione di “danno non patrimoniale” e si sono chiarificate le diverse categorie di danno.

<sup>74</sup> Sentenza Corte Costituzionale, n. 88 del 1979.

<sup>75</sup> Concetto giuridico, di matrice giurisprudenziale tedesca, che presuppone che un attore possa basare le proprie ragioni sul testo della costituzione nazionale, avverso un privato o lo Stato, per la violazione di un diritto in esso contenuto.

del soggetto, pubblico o privato, che le ponga in essere. In altre parole, con questa interpretazione, si riconosce l'immediata precettività, al comando di astenersi da tale condotta, al bene tutelato dall'articolo 32. Pur essendo riconosciuta, al diritto alla salute, la natura di diritto di libertà e l'immediata precettività, rimangono questioni aperte non secondarie. Infatti questo, comunque, possiede delle componenti programmatiche, che hanno lo scopo di indirizzare il legislatore nel suo operato. Ciò porta, di nuovo, l'interprete ad avere una classificazione inadeguata a catturare nella sua intenzione le diverse sfaccettature della fattispecie. Nuovamente, viene in aiuto la qualificazione del diritto alla salute quale diritto fondamentale – a questo punto sempre meno stupisce la diretta definizione che i costituenti hanno voluto dare nella Carta – che si trova alla base stessa dell'Ordinamento giuridico. Ciò comporta che questo abbia una natura ibrida, o meglio poliedrica, che solo in tal modo possa rispondere alle esigenze di completezza, contenendo sia elementi di natura programmatica, che di natura precettiva. Questo lo si può riscontrare nel fatto che l'immediata operatività del diritto alla salute necessita il più delle volte di un intervento diretto dello Stato<sup>76</sup>. Questa evoluzione interpretativa del diritto alla salute si è avuta grazie all'attività della Corte Costituzionale che, mediante il raffinato strumento della sentenza interpretativa di rigetto, e non con una più dura censura di incostituzionalità, è andata a sopperire le mancanze del legislatore, permettendo all'Ordinamento di prendere coscienza del vero valore del diritto alla salute e di evolversi per conformarsi al nuovo assetto individuato dalla Costituzione. Per tali motivi la classificazione fra precetto e norma programmatica, perde quel rilievo primario e torna di rilevanza preminente la qualità di diritto fondamentale, che non rientra in

---

<sup>76</sup> Si veda, R. FERRARA, *L'ordinamento della sanità*, Torino, 2007, 62.

categorie elaborate dalla *scientia juris* prima della Costituzione, che ha portato ad un diverso modo di intendere l'ordinamento e la tutela della persona<sup>77</sup>.

### **3. La natura del diritto alla salute quale “fondamentale diritto dell’individuo”**

Fin qui molto si è speso nell’analizzare la natura del diritto alla salute, arrivando alla conclusione che questo non può essere ascritto come mero diritto sociale o diritto di libertà, ma che trovando la sua collocazione all’interno dei diritti fondamentali, o inviolabili, che sono quei principi generali dell’Ordinamento, fissi ed intangibili, con una connotazione multiforme, che gli permette di contenere interessi collettivi ed individuali, tra aspetti soggettivi ed oggettivi<sup>78</sup>. È già il tenore testuale dell’articolo 32, che definisce l’importanza del diritto alla salute, unico fra i diritti ricompresi nella Parte I della Costituzione, ad essere definito “*fondamentale*”. Ciò non stupisce, del resto, senza salute, sono preclusi ed ingodibili beni e diritti riconosciuti come inviolabili dalla Carta, quali, senza alcuna volontà alla completezza, il diritto all’attività lavorativa, alle relazioni familiari e sociali, e nei casi più gravi la stessa sopravvivenza. Appare dunque chiaro che il diritto alla salute sia un “bisogno di base<sup>79</sup>” ed una *condicio sine qua non* per la restante gamma dei diritti.

---

<sup>77</sup> Tale visione è espressa da R. BALDUZZI – D. SERVETTI, R. BALDUZZI – D. SERVETTI, *La garanzia costituzionale del diritto alla salute e la sua attuazione nel Servizio sanitario nazionale*, in *Manuale di diritto sanitario*, a cura di R. BALDUZZI - G. CARPANI, Bologna, 2013, 29.

<sup>78</sup> Si veda quanto affermato da Corte Costituzionale nella Sentenza del 18 aprile 1996, n. 118, in *Giur. cost.*, 1996, 1006 ss.

<sup>79</sup> Si richiama, L. DEGRASSI, *La razionalizzazione dello Stato sociale nell’ordinamento dei servizi alla persona e alla comunità*, Milano, 2004, 3 ss., la quale, rifacendosi anche a M.A. STEFANELLI, *La tutela dell’utente nei pubblici servizi*, Padova, 1994, 1968, riprende la visione

Riconosciuto il rango di diritto fondamentale, gli interpreti, si sono concentrati sulle caratteristiche, le relazioni ed i risvolti derivanti da questo diritto, che più volte è stato definito come poliedrico. Appare ora necessario analizzare la natura di tale diritto ed i concetti che questo cela in sé.

Questione che ha interrogato i commentatori è stata cosa dovesse intendersi per “salute”. Se all’interno del nostro ordinamento un passaggio cruciale lo ha avuto l’articolo 5 del Codice Civile, nel garantire l’integrità fisica dei consociati, sia dalle condotte degli altri soggetti, sia dagli atti di disposizione del proprio corpo, l’articolo 32 compie un passo ulteriore. Infatti la dottrina<sup>80</sup>, per salute, intende l’equilibrio psico-fisico dell’individuo. Non potendo relegare la sanità di un uomo, alla mera correttezza delle sue funzioni fisiologiche, ma riconoscendo l’importanza che la condizione psichica riveste nell’essere umano. Tale visione è però, ad oggi, da ritenersi superata, o meglio evoluta; infatti l’Organizzazione Mondiale della Sanità<sup>81</sup>, già nel 1946, definiva la “salute” come “*uno stato di completo benessere fisico, mentale e sociale e non semplicemente l’assenza di malattia e di infermità*”. A ciò si aggiunge quanto affermato nella “Carta di Ottawa<sup>82</sup>”, secondo cui “*Grazie ad un buon livello di*

---

anglosassone che ravvede la presenza di “*basic needs*” ossia bisogni fondamentali, di “*needs*” semplici e delle “*wants*” ossia delle preferenze. Queste si differenziano poiché i “*basic needs*” sono necessitate in cui dipende la sopravvivenza dell’individuo, che devono essere soddisfatte dall’apparato pubblico e privato; i secondi, sono sempre essenziali; le ultime, invece, pur essendo bisogni, sono espressi in base a valutazioni soggettive, con l’effetto che la presenza o meno di una tutela ricade all’interno della discrezionalità amministrativa.

<sup>80</sup> Si veda, B. CARAVITA DI TORITTO, *La disciplina costituzionale della salute*, *Dir. Soc.*, 1984, 32, che rileva, l’accordo della dottrina, richiamando, fra i molti, a M. CHERUBINI, *Tutela della salute e c.d. atti di disposizione del proprio corpo*, in *Tutela della salute e diritto privato*, in *Tutela della salute e diritto privato*, a cura di F.D. BUSNELLI – U. BRECCIA, Milano, 1978, 81.

<sup>81</sup> È opinione dello scrivente sottolineare come la traduzione letterale del nome non sia “sanità”, ma “salute”, come si può evincere dal nome nelle tre delle lingue ufficiali: “*World Health Organization*” (Inglese), “*Organisation mondiale de la santé*” (Francese), “*Organización Mundial de la Salud*” (Spagnolo).

<sup>82</sup> Documento, stilato nel 1986 nella prima “Conferenza internazionale per la promozione della salute”.

*salute l'individuo e il gruppo devono essere in grado di identificare e sviluppare le proprie aspirazioni, soddisfare i propri bisogni, modificare l'ambiente e di adattarvisi".* Questi principi saranno poi espressamente fatti propri dall'ordinamento con la legge numero 833 del 1978, istitutiva del Servizio Sanitario Nazionale. Inoltre tale via interpretativa è stata riconosciuta dalla giurisprudenza, in particolare dalla Corte di Cassazione, che ha riconosciuto come *"la nuova dimensione che ha assunto la salute, non più intesa come semplice assenza di malattia, ma come stato di completo benessere fisico e psichico, e quindi coinvolgente, in relazione alla percezione che ciascuno ha di sé, anche gli aspetti interiori della vita come avvertiti e vissuti dal soggetto nella sua esperienza<sup>83</sup>".*

È inoltre bene sottolineare come il diritto alla salute, quale diritto fondamentale, ed il concetto di salute, nel tempo si siano ramificati nell'Ordinamento e si siano legati con altri valori fondamentali riconosciuti dalla Carta. Un esempio lapalissiano di ciò è la connessione fra questi e l'articolo 9 della Costituzione. Si diceva pocanzi come il diritto alla salute non possa identificarsi con la mera integrità psicofisica, ma necessiti di altri elementi, uno fra tutti il diritto ad un ambiente salubre<sup>84</sup>. Difatti parte della dottrina vede, nella tutela dell'ambiente, la naturale prosecuzione del diritto alla salute, per la connessione che sussiste tra il benessere del singolo e la salubrità dell'ambiente che lo circonda<sup>85</sup>.

---

<sup>83</sup> Corte di Cassazione, I Sez. Civ., Sentenza 16 ottobre 2007, n. 21748, punto 6.1 delle motivazioni della decisione.

<sup>84</sup> M. LUCIANI, *Il diritto costituzionale alla salute*, *Dir. soc.*, 1980, 784 ss., analizza in maniera analitica la questione.

<sup>85</sup> M. LUCIANI, *Diritto alla salute (dir. cost.)*, in *Enc. giur.*, XXVII, Roma, 1991, 6 e ss.

Date queste premesse la giurisprudenza, con l'importantissima sentenza a Sezioni Unite della Corte di Cassazione numero 796 del 1973, che risulta essere un punto di svolta nevralgico, per il diritto alla salute nel nostro Ordinamento, ha riconosciuto la qualità di “*diritto soggettivo assoluto e perfetto della persona umana*<sup>86</sup>”, che ha un'efficacia *erga omnes*, quindi azionabile dinanzi ai giudici anche senza la necessità dell'intervento del Legislatore. Ciò fa sì che, secondo la dottrina maggioritaria<sup>87</sup>, tale diritto sia intrasmissibile, imprescrittibile, irrinunciabile e indisponibile.

Le prime tre qualità, sopracitate, non producono particolari questioni interpretative. *In primis* è chiaro che la salute sia un bene così legato alla persona, che non possa essere trasferito od allineato ad altri, al pari di altri beni come il nome o la stessa vita.

Dall'imprescrittibilità deriva il fatto che l'inerzia di colui che è titolare del diritto non comporta la sua perdita od estinzione. Questo è in capo al singolo dalla nascita (e probabilmente dà ancor prima) fino alla morte, essendo un “*modo di essere della persona [e] come tale necessariamente fruito fintantoché la persona esiste*<sup>88</sup>”, non importa quindi che il soggetto trascuri il suo interesse, giacché, in qualsiasi momento, può far valere in pienezza il suo diritto. Infatti egli potrà, in coscienza, astenersi e rifiutare cure per un determinato periodo, ben potendo successivamente chiedere che gli vengano somministrate. È bene però sottolineare come, pur essendo il diritto alla salute non soggetto a prescrizione, vi siano altri principi dell'Ordinamento che operano congiuntamente a questo, soprattutto per agire in giudizio. Infatti vi sono

---

<sup>86</sup> Sentenza Corte di Cassazione, SSUU del 21 marzo 1973, n. 796.

<sup>87</sup> Si vedano, M. LUCIANI, *op. ult. cit., passim*; B. PEZZINI, *Il diritto alla salute: profili costituzionali*, in *Dir. soc.*, 1983, 30 ss.

<sup>88</sup> *Ibidem*, 33.

dei termini, trascorsi i quali, il diritto a determinate condizioni si prescrive, ma ciò non deriva dalla previsione dell'articolo 32, bensì da quanto disposto dall'articolo 24 della Costituzione.

Terza caratteristica del diritto alla salute è l'irrinunciabilità, non potendo un valore direttamente afferente al diritto alla vita ammettere alcun atto abdicativo. Così il soggetto può rifiutare le cure, per un dato periodo o per sempre, ma in alcun modo, può estinguere il suo diritto ad essere in salute, essendo questo non solubile dalla sua persona.

Più complessa è, invece, la questione sull'indisponibilità. Questa normalmente viene ascritta ad ogni diritto di libertà ma, come abbiamo potuto constatare, il diritto alla salute non rientra nelle normali casistiche. La scienza civilistica ha approfondito la questione ed ha distinto, almeno in via teorica, la presenza di casi in cui il diritto sia assolutamente indisponibile ed altri in cui lo è solo relativamente. Tale visione ci permette di vedere alcune fattispecie in cui, con le dovute limitazioni, il diritto potrebbe essere disposto<sup>89</sup>. L'approfondimento del punto risulta di notevole interesse, poiché conduce alla definizione dei limiti del diritto alla salute, nella sua parte individuale. È bene però partire da una norma che, prima dell'entrata in vigore della Costituzione, aveva affrontato la questione, ossia l'articolo 5 del Codice Civile. Come è ben noto, questo prevede che *“atti di disposizione del proprio corpo sono vietati quando cagionino una diminuzione permanente della integrità fisica, o quando siano altrimenti contrari alla legge, all'ordine pubblico o al buon costume”*. Ad oggi ci si chiede se tale previsione possa essere, almeno nella sua lettura più letterale, ancora valida e compatibile con quanto previsto dall'articolo 32 e dall'evoluzione che questo ha avuto. Infatti se

---

<sup>89</sup> Sul punto si veda, B. PEZZINI, *Il diritto alla salute: profili costituzionali*, in *Dir. soc.*, 1983, 33 ss.



fosse riconosciuta la più totale indisponibilità, si lederebbe un diritto altrettanto fondamentale ed intrinsecamente legato alla persona, ossia il principio di autodeterminazione, che il singolo ha del proprio corpo, come della propria vita. Allora si comprende come necessario, per risolvere tale *vulnus*, un indispensabile bilanciamento fra questi due principi e ciò può essere trovato nel momento in cui si individua il limite che il titolare ha nel disporre di questi diritti. Appare chiaro che, rifacendosi ad un principio base di ogni ordinamento giuridico, il soggetto possa disporre dei propri diritti, quale *dominus*, finché questo non arrechi un danno, reputato non giustificato, ad un altro soggetto o, ancor di più, alla collettività. Partendo da tali premesse, si arriva alla conclusione che l'indisponibilità del diritto alla salute sia relativa e che riguardi le “*relazioni intersoggettive*”<sup>90</sup>. Parte della dottrina<sup>91</sup> si spinge ancor più nel profondo, asserendo che il soggetto non possa compiere atti di disposizione, che minino l'integrità psicofisica, mediante atti negoziali. Non si può però non guardare la realtà ed il diritto vivente, che se osservato ci conduce a vedere come tali pratiche siano poste in essere. Con analisi ancor più profonda e riscontrando la confusione, sia in giurisprudenza che in dottrina, appare chiaro come vi sia, sul punto, un vero e proprio vuoto normativo e soprattutto come manchi una linea di indirizzo.

È opinione condivisa da più parti, che lo Stato, in virtù della sua funzione pedagogica e di tutela dei suoi consociati, dovrebbe intervenire in materia, al di là della via che si intende intraprendere<sup>92</sup>. Difatti non si può più a lungo attendere una definizione sulle questioni anzidette, che possono essere regolate unicamente dal legislatore; poiché ogni vuoto

---

<sup>90</sup> B. PEZZINI, *Il diritto alla salute: profili costituzionali*, in *Dir. soc.*, 1983, 37 ss.

<sup>91</sup> *Ibidem*.

<sup>92</sup> Essendo questa una scelta di natura politica.

dell'Ordinamento è pericoloso, ancor più quando sono toccati interessi e valori che si trovano alla base stessa del diritto.

Prima di concludere l'analisi sulla natura del diritto alla salute, è bene fare una precisazione, posta in essere dalla Corte Costituzionale, che ravvede le tutele del diritto alla salute non limitate ai soli cittadini, ma estese anche a quei soggetti che non hanno tale qualità. Usando le parole della Consulta, “*Distinguere, [... i] cittadini italiani da cittadini di paesi stranieri - comunitari o extracomunitari - ovvero apolidi, finisce dunque per introdurre nel tessuto normativo elementi di distinzione del tutto arbitrari, non essendovi alcuna ragionevole correlabilità tra quella condizione positiva di ammissibilità al beneficio (la cittadinanza italiana, appunto) e gli altri peculiari requisiti (invalidità al 100% e residenza) che ne condizionano il riconoscimento e ne definiscono la ratio e la funzione*”<sup>93</sup>, la Corte inoltre prosegue, richiamando l'articolo 41 del decreto legislativo numero 286 del 1998 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), sottolineando come questo “*espressamente sancisce il principio secondo il quale «gli stranieri titolari della carta di soggiorno o di permesso di soggiorno di durata non inferiore ad un anno, nonché i minori iscritti nella loro carta di soggiorno o nel loro permesso di soggiorno, sono equiparati ai cittadini italiani ai fini della fruizione delle provvidenze e delle prestazioni, anche economiche, di assistenza sociale»*”<sup>94</sup>. La Corte conclude che una diversa previsione lederebbe il principio di eguaglianza sancito dall'articolo 3 della Costituzione. Inoltre, ricordando la natura di diritto fondamentale del diritto alla salute, la

---

<sup>93</sup> Sentenza Corte Costituzionale del 28 novembre 2005, n. 432, punto 5.2 delle considerazioni in diritto.

<sup>94</sup> Sentenza Corte Costituzionale del 28 novembre 2005, n. 432, punto 5.2 delle considerazioni in diritto.

decisione della Consulta, è ulteriormente motivata dall'articolo 2 della Carta, che stabilisce come la Repubblica riconosca e garantisca i “*diritti inviolabili dell'uomo*” e non del solo cittadino.

#### **4. Segue. Il “diritto dell'individuo” ad essere curato. Il diritto alle prestazioni sanitarie.**

Il diritto alla salute, quale diritto fondamentale, ha trovato la sua prima forma di tutela in quella negativa, ossia nell'astensione da parte dei consociati ed anche del titolare stesso, da condotte che ledessero tale interesse. Superato tale limite, l'ordinamento ha previsto un sistema di risarcimento del danno, che si è evoluto nel tempo. Prima si considerava solo la capacità reddituale del soggetto, con il mero scopo di ristorare, per equivalente, la situazione giuridica lesa; successivamente la fattispecie si è allargata, con la genesi di nuove categorie quali il danno biologico ed esistenziale<sup>95</sup>. Il risarcimento però non è altro che un surrogato dell'integrità psicofisica persa dal soggetto. Appare quindi chiaro che, di fronte ad un tale bene da difendere, una tutela *ex post*, che abbia il solo obiettivo di ripristinare lo *status quo ante* (in considerazione del fatto che, il più delle volte, ciò non è realmente possibile), non sia sufficiente. Inoltre la mera tutela risarcitoria è incompleta, poiché questa presuppone la presenza di un rapporto ed un'azione lesiva fra il soggetto titolare del bene ed un secondo soggetto,

---

<sup>95</sup> Sentenza Corte di Cassazione Civile, Sezione III, del 14 gennaio del 2014, numero 531.

privato o pubblico; ma ben sappiamo come il bene salute possa essere inficiato anche da condotte poste in essere dal titolare o dagli imprevedibili accadimenti della vita, come la malattia. Infatti la salute di un consociato, nell'*id quod plerumque accidit*, non è messa in pericolo o, ancor peggio, lesa, da comportamenti umani, ma è l'effetto di un morbo che altera la normale fisiologia. Per ciò, il passaggio successivo e necessario, che ha compiuto l'ordinamento, al fine di una tutela più completa della salute, è stato quello di riconoscere al titolare un diritto a prestazione. Infatti lo Stato, ravvedendo l'importanza di tale bene, insieme alla tutela risarcitoria, che appartiene ad ogni diritto, ha previsto una diversa e più forte forma di protezione, che consta nella somministrazione di prestazioni volte ad un effettivo recupero dello stato di salute. È qui che si può ben apprezzare, data la sua natura di diritto fondamentale, la concomitanza fra elementi tipici dei diritti di libertà e quelli sociali; difatti, date tali premesse, pare chiaro come sia lo Stato il soggetto obbligato a porre in essere tale forma di tutela. In vero, la questione non ricade tanto, quindi, sull'*an*, ma sul *quantum* ed il *quomodo*. Questa diatriba ha molto interrogato la dottrina in un'analisi in chiave comparata, sicché si può vedere come il diritto alla salute sia tutelato in maniera molto differente ed alle volte diametralmente opposta. Infatti vi possono essere ordinamenti che vedono un forte intervento dello Stato, che assicura cure a chiunque come in Italia, o altri in cui la tutela del bene salute sia solo nominale<sup>96</sup>. Ciò non toglie però che in capo allo

---

<sup>96</sup> Si vedano, F. TOTH, *Le politiche sanitarie. Modelli a confronto*, Bari, 2009, che elabora una comparazione fra i venti sistemi dei paesi dell'OCSE, verificando analogie e differenze. Per un'analisi ancor più approfondita sui modelli sanitari e sulle influenze reciproche, M. D'ANGELOSANTE, *Strumenti di controllo della spesa e concorrenza in sanità*, Rimini, 2012, 140 ss.; ancora B. PONTI, *Pubblico e privato nei principali sistemi sanitari*, in *I servizi sanitari: organizzazione, riforme e sostenibilità*; ed anche, *Una prospettiva comparata*, a cura di A. PIOGGIA, S. CIVITARESE MATTEUCCI, G.M. RACCA, M. DUGATO, Rimini, 2011, 107 ss.

Stato vi sia un preciso dovere di garantire al cittadino la possibilità di curarsi, indipendentemente dalla provenienza pubblica della prestazione. Interessante, a tal proposito, è il caso americano ed i cambiamenti portati dal “*Patient Protection and Affordable Care Act*”, la così detta “Riforma Obama”. Questa per la prima volta ha previsto, in un sistema che è detto di “mercato puro” – in cui il consociato ha sì una posizione giuridica tutelata dall’ordinamento, ma lascia ai privati l’erogazione dei servizi ed i relativi costi – un effettivo intervento dello stato federale, a tutela delle fasce più deboli, divenendo il garante ed il finanziatore del *medicaid*<sup>97</sup>. Se la *Supreme Court* ha dichiarato l’incostituzionalità delle sanzioni, che la legge prevedeva per gli stati federali che non avessero ottemperato, ha confermato l’obbligo di questi ultimi a dare seguito al *medicaid* e quindi, indirettamente, ha riconosciuto e sancito la posizione giuridica, a ricevere prestazioni, dei soggetti beneficiari<sup>98</sup>. Da tali osservazioni appare chiaro che, al di là delle architetture organizzative di un ordinamento ed anche in quelli più espressamente privatistici, il diritto ad avere prestazioni, sia un corollario del diritto alla salute.

Facendo un focus sulla situazione italiana, con la legge 833 del 1978, istitutiva del Servizio Sanitario Nazionale volto al principio di universalità delle cure, quindi alla garanzia per i consociati di ricevere prestazioni sanitarie, vi è stata una sovrapposizione fra diritto alla salute e diritto alla prestazione. È bene, scindere le due figure. In primo luogo per una questione di logica, infatti la pretesa a ricevere gli interventi necessari a mantenere o recuperare il proprio stato di benessere psicofisico, è successiva e dipendente dalla presenza, quale diritto

---

<sup>97</sup> Programma federale sanitario che fornisce aiuti ai soggetti a basso reddito, finanziato dal governo federale e dai governi dei singoli stati, ed è da questi gestito.

<sup>98</sup> Per approfondire si veda, E. CHITI, *La decisione della Corte Suprema sulla riforma sanitaria di Obama*, in *Giorn. dir. amm.*, 2012, 8, 904 ss..

fondamentale, del diritto alla salute<sup>99</sup>. Secondo poi, da un punto di vista giuridico, il diritto a ricevere la somministrazione non deriva dal tipo di prestazione o dalla possibilità di accedervi, quanto dal diritto del soggetto ad essere in salute<sup>100</sup>. Fatta tale premessa, continuando la questione sul *quantum* e sul *quomodo*, è bene ricordare come esista un “*nucleo irriducibile del diritto alla salute protetto dalla Costituzione come ambito inviolabile della dignità umana*”<sup>101</sup> ed a protezione di questo devono essere garantiti degli “*standard minimi*”<sup>102</sup> di assistenza. Il legislatore, al fine di assicurare questa tutela, ha definito i L.E.A., ossia i Livelli Essenziali di Assistenza, che sono “*le prestazioni e i servizi che il Servizio sanitario nazionale è tenuto a fornire a tutti i cittadini*”<sup>103</sup>. Queste sono state di recente riformate con il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 12 gennaio 2017, che, oltre ad allargare il novero delle tutele, ha stabilito un aggiornamento a cadenza annuale di quest’ultime. Il cittadino, visto l’importanza di tali prestazioni, ha il diritto allo loro somministrazione sempre e comunque, e, come ha sancito il Consiglio di Stato<sup>104</sup>, nemmeno il legislatore regionale può prevedere degli standard inferiori di tutela<sup>105</sup>.

Come fin qui si è detto, il cittadino ha diritto a ricevere prestazioni sanitarie ogni qual volta ne abbia bisogno e tali somministrazioni non possono scendere sotto un determinato livello di tutela. A questo punto si apre un importante dubbio interpretativo, sul diritto del soggetto a

---

<sup>99</sup> Si veda, A. SIMONCINI – E. LONGO, *Commento all’art. 32 della Costituzione*, cit., 663.

<sup>100</sup> M. LUCIANI, *Brevi note sul diritto alla salute*, in *Il diritto alla salute alle soglie del terzo millennio*, a cura di L. CHIEFFI, Milano, 2003, 64.

<sup>101</sup> Sentenza Corte Costituzionale 7 luglio 1999, n. 309. Considerando in diritto punto 3.

<sup>102</sup> Sentenza Corte Costituzionale 3 maggio 2016, n. 141, punto 5.6.3.

<sup>103</sup> Fonte Ministero della Salute.

<sup>104</sup> Sentenza Consiglio di Stato, sez. III, sentenza 23 giugno 2016, n. 3297.

<sup>105</sup> Sempre nella medesima sentenza, però, si dà la possibilità, alla Regione, di allargare le tutele previste dai L.E.A..

richiedere la prestazione. È bene sottolineare come il soggetto abbia il diritto ricevere la prestazione, ma ciò non vuol dire che la mera richiesta sia sufficiente per l'erogazione. Come ha stabilito la Corte Costituzionale la persona non ha *“libertà [decisionale] sull'an e sull'esigenza delle prestazioni, in quanto resta confermato il principio fondamentale che l'erogazione delle prestazioni soggette a scelte dell'assistito è subordinata a formale prescrizione a cura del servizio sanitario nazionale*<sup>106</sup>”. Di conseguenza il dovere dello Stato di fornire la prestazione non deriva da una scelta volitiva del soggetto, ma deve essere sempre giustificato e motivato da una prescrizione medica, che certifichi l'esigenza e, nondimeno, l'esattezza della cura. Ricade invece nella discrezionalità del soggetto la scelta, sempre a seguito di prescrizione, del medico e della struttura erogante delle prestazioni. Infatti, come ha riconosciuto la Corte di Cassazione, *“nell'ambito del servizio sanitario nazionale è stato introdotto il principio che, fermo restando che l'erogazione delle prestazioni è subordinata ad apposita prescrizione, libera è la scelta della struttura sanitaria accreditata cui rivolgersi*<sup>107</sup>”. Come si evince dall'Ordinanza *“il privato assistito ha un vero e proprio diritto soggettivo alla libera scelta*<sup>108</sup>”.

In conclusione, è bene affrontare una questione che ha molto interessato la dottrina, ancor più per la sua recente attualità, poiché tocca differenti interessi tutelati dalla Carta. Se nelle righe precedenti si è visto come il cittadino abbia il diritto, per garantire la sua salute, a ricevere le prestazioni necessarie e lo Stato il dovere di metterlo in condizioni di riceverle, la questione ricade sugli oneri finanziari che derivano da tale sistema. Difatti il diritto ad avere cure non è necessariamente un compito,

---

<sup>106</sup> Sentenza Corte Costituzionale 23 maggio 2005, n. 200.

<sup>107</sup> Cassazione Sezioni Unite Civili Ordinanza del 12 dicembre 2001, n. 15717.

<sup>108</sup> Cassazione Sezioni Unite Civili Ordinanza del 12 dicembre 2001, n. 15717.

come si è precedentemente ricordato, che deve essere eseguito dallo Stato, né tanto meno vi è una prescrizione che preveda la gratuità delle cure. È certo che in un *welfare state* moderno e perfetto così dovrebbero essere, ma come è ben noto le previsioni teoriche quasi mai corrispondono alla realtà. Per quanto questa sia una scelta che ricade nell'alveo politico, deve necessariamente considerare gli aspetti finanziari<sup>109</sup>, tanto più per l'ingente mole di denaro che gravita intorno al mondo sanitario. Se nel sistema posto in essere con il Servizio Sanitario Nazionale il costo della prestazione era in capo allo Stato, ad oggi si può apprezzare una modifica di tali impostazione, quanto meno nella sua rigidità. Infatti l'utente, mediante i pagamenti dei così detti *tickets*, è chiamato a partecipare alla spesa occorsa, anche per ricevere l'erogazione rientrante nei L.E.A. Ben altra questione, che sarà più avanti affrontata, è invece quella che riguarda le cure degli indigenti, che trovano una tutela diretta nell'articolo 32. La problematica riguarda, in particolare, il rapporto fra le erogazioni da somministrare – in specie nell'aspetto del *quantum* e del *qualis* – e le spese che da queste derivano. Infatti il diritto alla salute è un interesse costituzionalmente garantito, ma, oltre che un limite fattuale, lo è anche l'equilibrio di bilancio, sancito dall'articolo 81 della Costituzione. A dare un autorevole indirizzo è intervenuta la Consulta, sancendo come sussista un “*nucleo invalicabile di garanzie minime per rendere effettivo il diritto [che] non può essere finanziariamente condizionato in termini assoluti e generali, è di tutta evidenza che la pretesa violazione dell'art. 81 Cost. è frutto di una visione non corretta del concetto di equilibrio del bilancio, sia con riguardo alla Regione che alla Provincia cofinanziatrice. È la garanzia dei diritti incompressibili ad incidere sul bilancio, e non l'equilibrio di questo a condizionarne la doverosa*”

---

<sup>109</sup> C. FUSARO, *Premessa*, in S. HOLMES, C.R. SUNSTEIN, *Il costo dei diritti. Perché la libertà dipende dalle tasse*, Bologna, 2000, 2 ss..



*erogazione*<sup>110</sup>”. Di conseguenza è sì compito dei pubblici soggetti assicurare l’armonia di bilancio e questa inevitabilmente tocca le scelte in politica sanitaria, ma il legislatore nella sua discrezionalità (costantemente riconosciuta dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale) non può intaccare quel “*nucleo incompressibile*” del diritto alla salute, quale diritto fondamentale, che deve essere sempre garantito.

Al termine, di tale disamina, è però giusto porre sempre l’accento sul principio che le attività e le prestazioni sanitarie sono servizi pubblici ed in quanto tali non producono di per sé un introito diretto, ma ciò non vuol dire che non un comportino un beneficio economico. Infatti, questi producono un eco ed un ritorno economico sul medio-lungo periodo, quanto meno in benessere e produttività del cittadino e di conseguenza della società.

## **5. La salute quale “interesse della collettività”**

L’articolo 32, con una lineare formulazione, accosta due elementi fra loro opposti, il *diritto del singolo* e *l’interesse della collettività*. Questo, trascendendo la dimensione individuale, sancisce come la salute del singolo sia un interesse di tutti i consociati. Inoltre riconosce come il

---

<sup>110</sup> Sentenza Corte Costituzione del 19 ottobre 2016, n. 275. Considerato in diritto, punto 11. Nel caso di specie la Consulta compara altri diritti, di soggetti disabili, riconosciuti dalla Carta, quali il diritto allo studio ed all’educazione. Appare quindi corretto, essendo il diritto alla salute rispetto a questi sancito *fondamentale*, che tale pronuncia si possa applicare anche a quest’ultimo.

benessere della collettività, essendo la salute un bene strettamente personale, passi necessariamente dall'ottimale stato psicofisico di ogni singolo cittadino. Di conseguenza il benessere dell'uno, diviene il benessere di tutti ed un bene sociale da difendere<sup>111</sup>. Limitandosi a tale aspetto, però, non si coglie appieno la reale copertura che il Costituente ha voluto garantire con il diritto alla salute ed il rapporto biunivoco che sussiste fra singolo e collettività. Infatti, per tutelare il consociato, si deve intervenire nella protezione e nel miglioramento di aspetti che riguardano la vita sociale, esempio chiaro di ciò è la tutela dell'ambiente. Solo in ambiente salubre, ci potrà essere un soggetto in stato di benessere. Ciò, quindi, ci fa apprezzare come un elemento di interesse collettivo è prodromico al bene del singolo che, come pocanzi si diceva, è a sua volta condizione per garantire il benessere della società.

Se si prosegue tale via interpretativa e si considera il combinato disposto con il comma secondo dell'articolo 32, si scorge, nel momento in cui questo prevede che un soggetto possa “*essere obbligato a un determinato trattamento sanitario*”, nei limiti previsti dalla legge, un vero e proprio dovere alla salute<sup>112</sup>. Infatti il singolo avrà “*diritto ad essere malato*”<sup>113</sup> nel limite che tale scelta non infici lo stato di benessere degli altri consociati.

Per completare il quadro delineato della Costituzione, al fine di riscontrare gli elementi di interesse della collettività, in merito al bene salute, si deve rapportare tale previsione con gli articoli 2 e 3 della Costituzione. Già si è detto come, per l'individuo quello alla salute sia un

---

<sup>111</sup> Si veda, R. FERRARA, *L'ordinamento della sanità*, Torino, 2007, 61.

<sup>112</sup> Chiara esposizione di ciò è data da B. PEZZINI, *Il diritto alla salute: profili costituzionali*, in *Dir. soc.*, 1983, 63.

<sup>113</sup> C. MORTATI, *La tutela della salute nella Costituzione italiana*, in *Riv. inf. mal. prof.*, 1961.

diritto inviolabile e necessario, sia come *singolo* sia nelle *formazioni sociali*, e che quindi, ex articolo 3, la Repubblica abbia il compito di “*rimuovere gli ostacoli [...], che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana*”. È chiaro quindi come, in capo al soggetto pubblico vi sia un preciso dovere al fine di garantire lo stato di salute dei consociati<sup>114</sup>. Tale assunto non è stato sempre riconosciuto come vero, tant'è che parte autorevole della dottrina lo considerava una “*fuga in avanti*”<sup>115</sup>. Si poteva pensare, come accade per altri diritti, che la mera tutela a posteriori fosse sufficiente<sup>116</sup>, al fine di tutelare il bene salute, ma nel momento in cui questo diviene un interesse collettivo, appare inevitabile e necessario un intervento diretto ed attivo da parte dello Stato. Da tale prospettiva si può, ancora una volta, apprezzare la poliedricità del diritto alla salute, quale diritto fondamentale. Questo portando in sé elementi dei diritti di libertà e dei diritti sociali, fa vedere come dalla situazione giuridica protetta, lo stato di benessere, discenda il diritto sociale, con il relativo impegno del soggetto pubblico, in sua tutela.

Appurato il compito pubblico nel garantire la salute, più complesso è invece determinare quali siano le modalità con cui questo deve essere portato a termine. *In primis* si deve individuare il soggetto titolare di tale mansione. La Costituzione, nell'articolo 32, lo individua nella “*Repubblica*”, però bisogna capire quale sia il contenuto di tale vocabolo e del relativo concetto. In ciò ci viene in aiuto la definizione data da Vezio Crisafulli, che riprende una linea interpretativa già presente

---

<sup>114</sup> Gli autori ripercorro il cammino della dottrina in tal senso, R. BALDUZZI – D. SERVETTI, R. BALDUZZI – D. SERVETTI, *La garanzia costituzionale del diritto alla salute e la sua attuazione nel Servizio sanitario nazionale*, in *Manuale di diritto sanitario*, a cura di R. BALDUZZI - G. CARPANI, Bologna, 2013.

<sup>115</sup> Si veda, V. CRISAFULLI, *op. ult. cit.*, *passim*.

<sup>116</sup> Si è già avuto modo di dimostrare come per un interesse così importante e fondamentale, come quello della salute, non possa essere comunque sufficiente la mera a posteriori.

in Assemblea Costituente<sup>117</sup>, secondo cui per “*Repubblica*” si deve intendere l’insieme dell’attività e funzioni non solo svolte dalla Stato centrale, ma anche dalle Regione e dagli altri soggetti pubblici<sup>118</sup>. Inoltre la tutela della salute non riguarda solo l’erogazione delle prestazioni sanitarie ma, basti pensare al contenuto negativo del diritto, riguarda anche altre funzioni svolte dai soggetti pubblici, come quella giudiziaria. Come si vede quindi, l’impegno assunto in Costituzione, riguarda molteplici campi di attività dello Stato e degli altri soggetti, con una ramificazione molto ampia, dalla già citata tutela dell’ambiente fino al codice della strada, che risultano essere strumenti, quantomeno mediati, della tutela del diritto alla salute. In realtà, già in Assemblea Costituente era stata avanzata l’idea della creazione di un dicastero che si occupasse direttamente ed in maniera centralizza dell’erogazione delle prestazioni sanitarie<sup>119</sup>, distaccato dal Ministero dell’Interno. Tale via non venne intrapresa, poiché si ritenne che fosse compito della legge ordinaria, e non della Carta, definire l’organizzazione di dettaglio della Pubblica Amministrazione<sup>120</sup>. Del resto questa fu una scelta corretta poiché, stante una costituzione rigida, una così specifica previsione, come in altre materie, avrebbe portato ad una cristallizzazione del sistema, dovendosi seguire le norme ed i tempi (non considerando il necessario accordo politico) della revisione costituzionale, non permettendo all’Ordinamento quella celerità e predisposizione al cambiamento che

---

<sup>117</sup> Intervento dell’On. Ruini, 24 marzo 1947, in *Atti Assemblea costituente*, 2424.

<sup>118</sup> CRISAFULLI, *La costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milano, 1952, 66.

<sup>119</sup> La ricostruzione della questione è fatta da R. BALDUZZI – D. SERVETTI, R. BALDUZZI – D. SERVETTI, *La garanzia costituzionale del diritto alla salute e la sua attuazione nel Servizio sanitario nazionale*, in *Manuale di diritto sanitario*, a cura di R. BALDUZZI - G. CARPANI, Bologna, 2013.

<sup>120</sup> Si veda, R. FERRARA, voce “*Salute (diritto alla)*”, in *Dig. disc. pubbl.*, XIII, Torino, 1997., 519 ss..

sono necessarie per rispondere ai mutamenti dei tempi, della vita e dei bisogni dei cittadini e del progresso scientifico.

Queste ultime considerazioni, sul soggetto demandato ad adempiere l'obbligo sancito in Costituzione, ci permettono di affrontare la seconda questione, vale a dire qual sia lo strumento più idoneo per regolare l'erogazione dei servizi sanitari. Come si diceva pocanzi, questo è la legge ordinaria, che, nella sua più flessibile modificabilità, permette di mutare all'esigenza (con maggiore facilità rispetto ad una norma costituzionale) ed avere un più ampio spazio di manovra e scelta politica. Come si è visto, infatti, per quanto dottrina e giurisprudenza abbiano approfondito e dipanato i vari concetti, insiti nell'articolo 32, rimane sempre un'alea che, in virtù del principio democratico, deve essere definita dal giudizio politico. Inoltre, a seguito della così detta "riforma del Titolo V" la "*tutela della salute*<sup>121</sup>", ex articolo 117 comma secondo della Costituzione, rientra nella podestà legislativa concorrente fra Stato e Regioni. Di conseguenza è sì compito dello Stato, mediante legge ordinaria, definire i principi fondamentali della materia, ma la disciplina di dettaglio è rimessa al legislatore regionale. A tal proposito va ricordato, quanto sancito dalla Corte Costituzionale, secondo cui la "*determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni costituisce uno strumento attribuito alla competenza esclusiva statale, da utilizzare per evitare che le Regioni possano fornire servizi inferiori a certi standard minimi*<sup>122</sup>". Di conseguenza lo Stato, oltre a porre i principi fondamentali, ha il compito di vigilare ed assicurare, quegli "*standard minimi*", che debbono essere sempre garantiti.

---

<sup>121</sup> Articolo 117 comma 2 della Costituzione.

<sup>122</sup> Sentenza Corte Costituzionale 3 maggio 2016, n. 141, punto 5.6.3.

Per quanto attiene poi all'organizzazione della funzione amministrativa è bene ricordare come, secondo il principio di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione, sanciti dal nuovo articolo 118 della Costituzione, queste non siano più predeterminate “a monte” e governate dal centro. Anzi, l'erogazione, deve essere amministrata ed eseguita dal soggetto adeguato più vicino al cittadino e deve rispondere alle esigenze, che in quella determinata area sono necessarie e preminenti, tanto che possono essere previste differenti forme, per differenti esigenze.

Appare chiaro quindi, che il soggetto pubblico a suoi vari livelli, in virtù di un proprio interesse, poiché interesse delle collettività, ha il dovere di predisporre le adeguate forme di tutela della salute del singolo individuo e, a seguito della riforma costituzionale del 2001, ciò può essere fatto mediante formule diverse a seconda dell'esigenze. In conclusione va sempre ricordato come però, quel “nucleo irriducibile” del diritto alla salute debba essere sempre garantito, ad ogni soggetto, sull'intero territorio nazionale.

## **6. La garanzia delle “cure gratuite agli indigenti”**

L'articolo 32, al primo comma, dopo aver individuato gli ambiti del fondamentale diritto alla salute, nel diritto del singolo e nell'interesse delle collettività, sancisce la garanzia, per gli indigenti, ad avere cure gratuite. Tale previsione trovava le sue basi nella *Caritas* cristiana, che aveva sostenuto e modellato il sistema assistenziale dal medioevo fino al

primo novecento. In Assemblea Costituente non mancarono voci in dissenso a tale previsione, reputando che questa norma sapesse “*troppo di congregazioni di carità*”<sup>123</sup> e adducendo dubbi sulla effettiva sostenibilità di una tale previsione. Questa posizione era motivata da una visione miope della norma, poiché ci si concentrava sull’eventuale peso che lo Stato si sarebbe sobbarcato e dei gravami annessi; non valutando, invece, l’aspetto preminente, che è la *raison d’être* stessa della previsione. Ci si riferisce al fatto che, il diritto dell’indigente di essere curato, non derivi da una decisione politica, ma consegua direttamente dal diritto fondamentale del cittadino ad essere in salute.

Approfondendo l’analisi della norma è bene fare una precisazione di tipo grammaticale, che ha una forte valenza giuridica. L’articolo 32, infatti, sancisce che la Repubblica non tutela, bensì “*garantisce*” le cure per gli indigenti, ciò, come è stato interpretato per altre parti della Carta, comporta un dovere di azione attivo, in capo al soggetto pubblico, nell’assicurare la salute del consociato quando questa è, per qual si voglia motivo, messa a rischio. Tale incisivo compito non comporta però la creazione di una infrastruttura che si occupi di sopperire a tali necessità, essendo sufficiente che, la Repubblica, si faccia carico delle spese occorse al soggetto. Orbene, tale assunto, si scontra con la realtà italiana in cui, fin dalla “Legge Crispi” di fine ottocento, lo Stato è un soggetto direttamente attivo nel sistema e preposto all’erogazione delle prestazioni. Questa scelta è stata confermata, con una vocazione all’universalità, dalla legge 833 del 1978, istitutiva del Servizio Sanitario Nazionale. A suffragio di una simile scelta, che indubbiamente risente di questioni legate agli indirizzi di pensiero e politici, che prevede l’azione diretta

---

<sup>123</sup> *Atti dell’Assemblea costituente*, seduta del 24 aprile 1947, 3297. Le diverse posizioni e la sintesi dei lavori sono descritti da R. BALDUZZI – D. SERVETTI, *La garanzia costituzionale del diritto alla salute e la sua attuazione nel Servizio sanitario nazionale*, cit., 27.

dello Stato nel tessuto sociale, intervengono anche ragioni giuridiche. Ci si riferisce al secondo bene tutelato dal primo comma del 32, ossia l'interesse della collettività; l'Ordinamento italiano ha, infatti, ravveduto la necessità di uno Stato in grado di fungere non solo da garante per la tutela dei diritti sociali, ma anche di impegnarsi attivamente per la prestazione delle cure. Di conseguenza si può apprezzare come il diritto alle cure agli indigenti sia, oltre che un corollario del diritto del singolo a mantenere il proprio stato di benessere, un interesse indiretto delle collettività, al fine di garantire il benessere generale.

Un elemento che ha creato numerosi dubbi interpretativi in dottrina è il riferimento che la Costituzione fa agli “*indigenti*” ed il problema di definire con esattezza questo concetto. Infatti una parte della dottrina<sup>124</sup> ha negato la diretta natura quale diritto soggettivo, ai meno abbienti, asserendo come vi debba essere comunque un intervento definitorio dello Stato, per assurgere a tale qualifica. Inoltre il termine “*indigenti*” è di per sé relativo; la Consulta, intervenendo sul punto, ha dato corpo al concetto, asserendo come, l'indigente, non sia chi si trovi in uno stato di povertà assoluta, ma chi non si trovi nelle “*condizioni di affrontare i relativi costi a causa di insufficienti disponibilità economiche*”<sup>125</sup>. Difatti vi possono essere soggetti che, in proporzione alla collettività, non sono considerati parte di questa categoria economica, ma come ben sappiamo, il diritto alla salute del singolo, impone che questi abbia accesso ad ogni tipo di cura prodromica al recupero del benessere. Ciò vuol dire che il soggetto, qualora ne abbia bisogno, ha

---

<sup>124</sup> A. BALDASSARRE, *Diritti sociali*, in *Enc. dir.*, XI, Roma, 1989; M. LUCIANI, *Diritto alla salute (dir. cost.)*, in *Enc. giur.*, XXVII, Roma, 1991, 9. Contro tale via interpretativa, L. CARLASSARE, *L'art. 32 della Costituzione e il suo significato*, in R. ALESSI (a cura di), *L'amministrazione sanitaria*, Atti del Congresso Celebrativo del Centenario delle Leggi amministrative di Unificazione, Vicenza, 1967, 1117.

<sup>125</sup> Sentenza Corte Costituzionale 20 maggio 1998, n. 185. Considerando in diritto punto 10.



diritto alla somministrazione di cure sperimentali, che hanno costi elevatissimi; infatti, dinnanzi a spese così esose, la maggior parte delle popolazione, anche coloro che non sono considerati “indigenti”, deve essere aiutato nel sopportarle<sup>126</sup>. All’inizio, all’uopo di risolvere tali dubbi, era stato individuato lo strumento della legge ordinaria, che avrebbe dovuto individuare le categorie rientranti negli indigenti. Ciò si rifaceva al sistema di iscrizione in apposite liste, di coloro che non avevano le sostanze per curarsi. Tale strumento però risultò inefficace, *in primis* per la sua discrezionalità. Inoltre, il segno dei tempi, aveva portato un cambiamento sociale che non è eccessivo definire radicale. Infatti se in precedenza la prestazione sanitaria era prettamente “salva-vita”, quindi con il solo scopo di far sopravvivere il paziente, successivamente, con l’allagamento dei bisogni e il mutato concetto di salute, aumentavano di molto e dovevano essere riconsiderate le somministrazioni rientranti in quelle dovute dallo Stato. Se si legge poi questa interpretazione alla luce dell’articolo 3 della Costituzione, quando propugna l’eguaglianza sostanziale, che prevede (anche) la rimozione degli “*ostacoli di ordine economico e sociale*”, all’indigente dovrebbero essere garantite le medesime cure e trattamenti che si potrebbe permettere il più facoltoso dei consociati. Una lettura così stringente della norma non è corretta e violerebbe, come ha ben saputo esprimere il Paladin<sup>127</sup>, il principio di ragionevolezza. Difatti, il combinato disposto dagli articoli 3 e 32, deve essere letto nell’eliminazione di ogni “*handicap sociale*”<sup>128</sup> e, dunque, lo Stato ha il compito di intervenire, sopperendo alla necessità del soggetto, ogni qual volta lo sviluppo potenziale della sua personalità

---

<sup>126</sup> Sull’argomento, B. CARAVITA DI TORITTO, *La disciplina costituzionale della salute*, *Dir. Soc.*, 1984, 49.

<sup>127</sup> L. PALADIN, *Ragionevolezza (principio di)*, in *Enc. dir.*, *agg.*, I, 1997, 899 ss.

<sup>128</sup> R. BIN - G. PITRUZZELLA, *Diritto costituzionale*, Torino, 2003, 451.

sia messo a rischio<sup>129</sup>; ben potendo, in ogni caso, sussistere delle differenziazioni che non sono volte alla salvezza del bene, ma a rendere la tutela più semplice e confortevole. Questa forma di difesa è assai più ampia della mera protezione del bene vita e non può essere circoscritta e definita in maniera definitiva. Questa risentirà delle evoluzioni sociali e dello sviluppo tecnologico e dovrà, di volta in volta, essere rivista al fine di garantire quello stato di benessere a cui ha diritto ogni soggetto. È però certo che tali scelte non possono essere rimesse alle Aziende Sanitarie Locali, ma sono competenza del legislatore, quale supremo interprete e rappresentante della società. Tale compito è stato riconosciuto anche dalla Corte Costituzionale, che ha sancito come tali “*margini di discrezionalità [siano] apprezzabili solo dal legislatore*<sup>130</sup>”.

## **7. I trattamenti sanitari obbligatori ed i loro limiti**

Il secondo comma dell'articolo 32 recita come “*nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge*”. Nella classica “formulazione negativa”, riscontrabile anche negli altri articoli, la Carta ammette una violabilità dei diritti, in comparazione con altri interessi, con determinati limiti. Nel caso di specie si ammette la possibilità che un soggetto possa essere obbligato a ricevere una prestazione sanitaria. Ciò si scontra con la

---

<sup>129</sup> C. BOTTARI, *Principi costituzionali e assistenza sanitaria*, Milano, 1991, 25 ss.; anche F. TRIMARCHI BANFI, *Pubblico e privato nella sanità*, Milano, 1990, 97 ss.

<sup>130</sup> Sentenza Corte Costituzionale 7 luglio 1999, n. 309. Considerando in diritto punto 6.

classica modalità di godimento dei diritti, poiché è il titolare a decidere se beneficiarne o meno e, inoltre, con la previsione costituzionale dell'articolo 23, nella parte in cui prevede che *“nessuna prestazione personale o patrimoniale può essere imposta se non in base alla legge”*. Tale limitazione dell'autodeterminazione trova il suo fondamento nei beni tutelati dal primo comma dell'articolo 32. Infatti questo oltre a riconoscere il *“diritto fondamentale del singolo”*, garantisce *“l'interesse delle collettività”*. Ciò premesso, se si considera la realtà, non è infrequente che un soggetto, per qualsiasi ragione, non si voglia sottoporre ad un trattamento sanitario; se normalmente l'astensione rientra nella sua libertà di scelta, ciò si modifica nel momento in cui gli effetti della somministrazione portano un beneficio alla collettività e di conseguenza, il singolo è obbligato a sottoporsi al trattamento; ricordando sempre, che sussistono i limiti della vigenza di una legge che sancisca l'obbligatorietà e che ciò sia fatto nel rispetto della dignità umana. Tale obbligo trova la sua giustificazione poiché questo è volto non *“solo a migliorare o a preservare lo stato di salute di chi vi è assoggettato, ma anche a preservare lo stato di salute degli altri, giacché è proprio tale ulteriore scopo, attinente alla salute come interesse della collettività, a giustificare la compressione di quella autodeterminazione dell'uomo che inerisce al diritto di ciascuno alla salute in quanto diritto fondamentale”*<sup>131</sup>.

Se appare giustificata la limitazione volitiva del soggetto, per il benessere della società, la questione si complica, nel momento in cui il trattamento produce effetti negativi sull'obbligato. In tal caso vanno scisse differenti fattispecie a seconda del danno provocato.

---

<sup>131</sup> Sentenza Corte Costituzionale del 14 giugno 1990, n. 307.

La limitazione dell'autodeterminazione e gli effetti derivanti dall'obbligatorietà, sono considerati tollerabili, anche nel caso in cui il trattamento *“incida negativamente sullo stato di salute di colui che vi è assoggettato”*<sup>132</sup>, quando le conseguenze *“per la loro temporaneità e scarsa entità, appaiano normali di ogni intervento sanitario”*<sup>133</sup>.

Il bilanciamento degli interessi diventa più complesso nel momento in cui il danno causato al soggetto, mediante le prestazioni, supera la normale tollerabilità, poiché a questo punto si crea un vero e proprio conflitto. La Corte Costituzionale ha riconosciuto la liceità del *“perseguimento dell'interesse alla salute della collettività, attraverso trattamenti sanitari, come le vaccinazioni obbligatorie, [che] pregiudichi il diritto individuale alla salute, quando tali trattamenti comportino, per la salute di quanti ad essi devono sottostare, conseguenze indesiderate, pregiudizievoli oltre il limite del normalmente tollerabile”*<sup>134</sup> purché vi sia il *“necessario rispetto della persona umana e [...] con l'esigenza che si prevedano ad opera del legislatore tutte le cautele preventive possibili, atte a evitare il rischio di complicanze”*<sup>135</sup>.

Purtroppo è ben noto, non solo a chi esercita l'arte medica, che i rischi non sono sempre prevedibili e le complicazioni evitabili; ma il legislatore, nel valutare gli interessi del singolo e delle collettività, riconosce comunque l'esigenza di sottoporre a prestazioni che potrebbero cagionare eventi dannosi i suoi consociati. In tal caso, la Consulta, definisce tali decisioni, dichiarandole legittime, delle *“Scelte tragiche del diritto”* ossia *“le scelte che una società ritiene di assumere in vista di un bene (nel nostro caso, l'eliminazione della poliomielite) che comporta il*

---

<sup>132</sup> *Ibidem.*

<sup>133</sup> *Ibidem.*

<sup>134</sup> Sentenza Corte Costituzionale del 15 aprile 1996, n. 118.

<sup>135</sup> *Ibidem.*

*rischio di un male (nel nostro caso, l'infezione che, seppur rarissimamente, colpisce qualcuno dei suoi componenti). L'elemento tragico sta in ciò, che sofferenza e benessere non sono equamente ripartiti tra tutti, ma stanno integralmente a danno degli uni o a vantaggio degli altri<sup>136</sup>”.*

L'Ordinamento, quindi, sull'altare del bilanciamento ammette il sacrificio, anche ingente, dell'interesse di un consociato, ma tale compressione del diritto alla salute ha dei limiti e comunque genera, in capo al soggetto danneggiato, un diritto al risarcimento. Infatti oltre ai limiti già esposti della riserva legislativa, della dignità umana e di tutti le cautele atte ad evitare l'evento dannoso, *“nessuno può essere semplicemente chiamato a sacrificare la propria salute a quella degli altri, fossero pure tutti gli altri. La coesistenza tra la dimensione individuale e quella collettiva della disciplina costituzionale della salute nonché il dovere di solidarietà che lega il singolo alla collettività, ma anche la collettività al singolo, impongono che si predisponga, per quanti abbiano ricevuto un danno alla salute dall'aver ottemperato all'obbligo del trattamento sanitario, una specifica misura di sostegno consistente in un equo ristoro del danno<sup>137</sup>”*. Tale obbligo non deriva solo dall'articolo 32, ma anche dal dovere di solidarietà espresso dall'articolo 2 della Costituzione, per coloro che, non per un nefasto evento, hanno subito un danno, ma per il loro sacrificio alla collettività. La Consulta definisce la sua giurisprudenza in materia *“fermissima, nel ritenere che ogni menomazione della salute, definita espressamente come (contenuto di un) diritto fondamentale dell'uomo, implichi la tutela risarcitoria [...] ed ha chiarito come tale tutela prescindere dalla ricorrenza di un danno*

---

<sup>136</sup> *Ibidem.*

<sup>137</sup> Sentenza Corte Costituzionale del 15 aprile 1996, n. 118.

*patrimoniale quando, come nel caso, la lesione incida sul contenuto di un diritto fondamentale*<sup>138</sup>”. La Stessa Corte Costituzionale<sup>139</sup> individua tre conseguenze per la menomazione del diritto alla salute. Per primo il risarcimento del danno, ex articolo 2043 del Codice Civile, cagionato da comportamenti colpevoli. La seconda è un “*equo indennizzo*”, discendente dal combinato disposto degli articoli 32 e 2 della Costituzione, che opera allorquando il danno non derivi da fatto illecito, ma sia la conseguenza di un adempimento di un obbligo legale. Questo è il caso dei pazienti che hanno ricevuto un danno derivante da un trattamento sanitario obbligatorio. Infine, il terzo intervento, a norma degli articoli 2 e 38 della Costituzione, quando dispongono misure di assistenza determinate dal legislatore, nell’ambito dei suoi poteri discrezionali costituzionalmente garantiti.

---

<sup>138</sup> Sentenza Corte Costituzionale del 14 giugno 1990, n. 307.

<sup>139</sup> Sentenza Corte Costituzionale del 15 aprile 1996, n. 118

**PARTE II**  
**LE QUESTIONI SUL “FINE-VITA”**

# **CAPITOLO I**

## **IL “FINE-VITA” E L’EUTANASIA**

SOMMARIO: 1. Questioni preliminari. – 2. L’eutanasia nella storia.  
– 3. La morte a livello giuridico. – 4. L’eutanasia pietosa.

### **1. Questioni preliminari**

Nel corso della storia le arti e le tecniche hanno progredito e raggiunto traguardi che poco prima erano considerati inimmaginabili. La presa di coscienza dell’uomo di questi sviluppi non è stata sempre indolore, cambiamenti come la sfericità della terra o la teoria eliocentrica hanno fatto sgretolare convinzioni che erano insite nell’uomo da sempre. Inoltre, quando queste scoperte hanno toccato, oltre che la percezione delle realtà, la morale non poche sono state e sono le questioni sollevate. La medicina, soprattutto per i trattamenti sviluppati nell’ultimo secolo, rientra in questa categoria, tanto più toccando varie parti della personalità, dall’aspetto fisico della sofferenza, come il dolore e la morte, alla parte intellettuale, risentendo dei pensieri, della religione e delle filosofie. Oggi come ieri, questa convivenza ed alle volte questi contrasti sono affidati al Diritto, quale regolatore delle controversie e soprattutto strumento per permettere il vivere civile. In particolare poi, la questione del “fine-vita”, è oggetto di diatriba nel mondo intellettuale ed ancora adesso,



nell'Ordinamento italiano, non sono chiari i concetti ed i confini della materia. Sarà obbiettivo dei successivi paragrafi delineare le questioni, esporre le varie tesi e trovare dei punti saldi e condivisi, da cui partire per le varie interpretazioni.

## 2. L'eutanasia nella storia

Le questioni di interesse sul “fine-vita” riguardano la morte del consociato quando questa “*non sia un semplice fatto, ma una più o meno diretta decisione dell'individuo*<sup>140</sup>”. Tale questione va a toccare le corde, considerando il solo aspetto giuridico, dei principali diritti del nostro Ordinamento, è bene quindi, prima di approfondire il tema giuridico, definire i concetti primari della discussione.

Il concetto che per primo deve essere definito è quello di “*eutanasia*”. Questo è un termine ambiguo e relativo, che infatti nella storia ha racchiuso “*fenomeni diversi quando non opposti*”<sup>141</sup>. Per comprenderlo è corretto partire dal dato etimologico, secondo cui, la parola “eutanasia”, deriva dal vocabolo greco “*ευθανασία*”, che è la crasi fra “*εὖ*” (bene) e “*θάνατος*” (morte), significando letteralmente “buona morte”. Nell’*id quod plerumque accidit*, indica la pratica che comporta la morte di una persona, la cui qualità della vita sia compromessa in maniera permanente e grave, al fine di interrompere le sue sofferenze. Questa però è l’accezione moderna, data dal filosofo Francesco Bacone, nel corso del

---

<sup>140</sup> T. CHECCOLI, *Brevi note sulla distinzione fra eutanasia attiva e passiva*, in [www.jus.unitn.it](http://www.jus.unitn.it), 2008, 1 ss.

<sup>141</sup> M. CHARLESWORTH, *L'etica della vita. I dilemmi della bioetica in una società liberale*, trad. it. Roma, Donzelli, 1996, 22, che giudica il termine talmente compromesso, da suggerire di non utilizzarlo.

XVII secolo, che era applicata in ambito medico, al fine di accompagnare il malato, con spirito altruistico, al termine della sua vita nel modo più indolore possibile<sup>142</sup>, ed era detta “eutanasia pietosa”.

Tali pratiche erano presenti non solo nella Roma antica ed a Sparta, ma anche in alcune società primitive<sup>143</sup>. Il vero elemento di novità, rispetto a quelle “antiche”, era quello caritatevole, infatti nel passato, l’eutanasia, era praticata a fini eugenetici<sup>144</sup> ed economici<sup>145</sup>. Ciò era motivato dal rapporto fra il singolo e la collettività, dove questa, a differenza di oggi, prevaleva in maniera preponderante e senza limiti<sup>146</sup>. L’individuo malato, non più “*utile né a sé né allo Stato*”<sup>147</sup>, in virtù della sua improduttività (e dell’essere un peso), non aveva più ragione di essere e quindi andava accompagnato alla morte.

Differente era la questione dalla prospettiva del singolo, infatti, pur essendoci filosofie come quella stoica, che vedevano nel suicidio un atto di libertà, ed essendo la morale meno rigida sugli atti di disposizione del proprio corpo, il togliersi la vita era considerato una resa. Particolare, a tal proposito, è il giuramento di Ippocrate, che recita: “*Non somministrerò ad alcuno, neppure se richiesto, un farmaco mortale, né suggerirò un tale consiglio; [...] e mi asterrò da ogni offesa e danno volontario, e fra l’altro da ogni azione corruttrice sul corpo delle donne e degli uomini, liberi e schiavi*”. Come si vede quindi, già a quel tempo, il giudizio etico della

---

<sup>142</sup> A. GIACALONE, *Profili giuridici dell’eutanasia*, in [www.diritto.it](http://www.diritto.it), 2005, 21 ss; R. BARCARO, *L’eutanasia. Un problema paradigmatico della bioetica*, Franco Angeli, Milano, 1998; F. MANTOVANI, *Problemi giuridici dell’eutanasia*, in “*Archivio Giuridico*”, nn. 1-2, 1970, 37 ss.

<sup>143</sup> G. LUCCHETTI, D. MASINI, F. MATTIOLI, *Spunti per un’indagine sull’eutanasia nel mondo antico*, in S. CANESTRARI, G. CIMBALO, G. PAPPALARDO (a cura di), *Eutanasia e diritto. Confronto tra discipline*, Torino, 2003, 26.

<sup>144</sup> R. BARCARO, *op. cit.*

<sup>145</sup> F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale, Parte speciale*, I, Milano, 1992, 59 ss.

<sup>146</sup> PLATONE, *La Repubblica*, III, (trad. it. in *Opere complete*, Laterza, Roma-Bari, 2003).

<sup>147</sup> PLATONE, *La Repubblica*, III, 459c - 460c (trad. it. in *Opere complete*, Laterza, Roma-Bari, 2003).

società era in parte negativo. Il vero punto di svolta si ebbe con il Cristianesimo ed i suoi effetti sulla morale. Per questo, ogni atto di disposizione che alteri l'integrità del proprio corpo o la vita stessa, essendo un dono divino, era inaccettabile<sup>148</sup>. Tale indirizzo di pensiero, sarà quello dominante fino ai tempi contemporanei.

L'apertura, a livello generale, all'eutanasia pietosa si ebbe nella seconda metà del novecento. Infatti dal secondo dopo guerra, cambia il rapporto singolo-società, basti vedere l'articolo 2 della Costituzione, ed i diritti del cittadino sono tutelati, come il suo diritto di scelta. In tale contesto, la collettività non è più *dominus* onnipotente della vita del singolo e ciò anche in materia di disposizione del proprio corpo<sup>149</sup>. Inoltre vi è un cambiamento della morale, dove il relativismo e l'individualismo divengono, nel tempo, le filosofie principi della libertà personale. In questo quadro, l'eutanasia pietosa non è più un argomento impronunciabile e diviene, per chi è concorde con tali pratiche, un "*atto individuale di un uomo verso un altro uomo, sorretto dal movente altruistico di arrecare beneficio a chi si trovi in condizione di malattia terminale e sofferenza irrimediabile*"<sup>150</sup>.

In conclusione va sottolineato come i progressi scientifici in campo medico abbiamo implementato la casistica. Negli anni, i soggetti che hanno richiesto pratiche di fine vita sono aumentati e, sempre lo sviluppo tecnico, ha complicato le singole situazioni, essendoci circostanze sfumate e con caratteristiche proprie differenti dalle altre, nello stesso modo in cui ogni uomo è differente da un suo simile. Tutto ciò, insieme alla rilevanza

---

<sup>148</sup> G. LUCCHETTI, D. MASINI, F. MATTIOLI, *Spunti per un'indagine sull'eutanasia nel mondo antico*, in S. CANESTRARI, G. CIMBALO, G. PAPPALARDO (a cura di), *op. cit.*, 45.

<sup>149</sup> P. VERONESI, *Il corpo e la Costituzione. Concretezza dei casi e astrattezza della norma.*, Milano, 2007, 10 ss.

<sup>150</sup> C. TRIPODINA, *Il diritto nell'età della tecnica: il caso dell'eutanasia*, Napoli, 2004.

dei valori toccati, fa comprendere l'esigenza che, al più presto, si arrivi ad una regolazione della materia e il più possibile condivisa.

### **3. La morte a livello giuridico**

Nel proseguire l'analisi sull'eutanasia e sulle sue diverse forme, è necessario definire quando via sia morte per il diritto, così da "*chiarire che cosa non possa essere eutanasia, perché ormai vita non vi è più*<sup>151</sup>".

Differenti sono le tesi, in dottrina, a tal proposito. Una teoria è quello personalistica, secondo cui, per considerare la persona viva o meno, non si può non valutare l'aspetto sociale e la possibilità di questa di avere relazioni con altri soggetti. Seguendo tale filone di pensiero, bisogna operare "*una valutazione più estesa della vita dell'uomo, una valutazione che abbia riguardo non solo all'aspetto meccanico (biologico) della vita, ma che tenga in grande considerazione la possibilità di ogni persona di relazionarsi con gli altri*<sup>152</sup>".

Questa teoria ha suscitato varie voci contrarie, tra cui quella del Comitato Nazionale per la Bioetica, secondo cui identificare la morte con fine dell'attività cosciente crea numerose problematiche, essendo, allo stato delle conoscenze tecniche attuali, impossibile avere la sicurezza della reale assenza di coscienza<sup>153</sup>.

---

<sup>151</sup> C. TRIPODINA, C. TRIPODINA, *Il diritto nell'età della tecnica: il caso dell'eutanasia*, Napoli, 2004, 27 ss

<sup>152</sup> A. GIACALONE, *op. cit.*, in [www.diritto.it](http://www.diritto.it), 2005, 18.

<sup>153</sup> Parere Comitato Nazionale per la Bioetica, *Definizione e accertamento della morte nell'uomo*, del 15 febbraio 1991.

Il legislatore ha definito la fattispecie di morte con la Legge 29 dicembre 1993 numero 578, in materia di “*Norme per l’accertamento e la certificazione di morte*”, secondo la quale: “*la morte si identifica con la cessazione irreversibile di tutte le funzioni dell’encefalo*”; questa è la così detta morte celebrale<sup>154</sup>. A norma di legge, perché si possa dichiarare la morte, vi deve essere la sussistenza simultanea, per non meno di sei ore: di uno stato di incoscienza, la mancanza del di respiro spontaneo e dei riflessi del tronco encefalico, l’encefalogramma deve riscontrare l’assenza di attività celebrale e per i bambini, sotto l’anno di età, la mancanza di flusso ematico nel cervello. È bene sottolineare come per cervello ed encefalo, si intende “*l’insieme degli emisferi cerebrali (di cui la corteccia costituisce la parte più superficiale) e del tronco encefalico: i primi sono fattori indispensabili, anche se non unici, nel determinare lo stato di coscienza; il secondo controlla le funzioni vegetative. La morte cerebrale viene accertata [...] quando scompaiono i segni della funzione dell’encefalo nel suo complesso - e non solo di una delle sue parti - su un arco di tempo di diverse ore*”<sup>155</sup>. Il dato normativo si distacca, quindi, dalla teoria personalistica, infatti il soggetto pur trovandosi in uno stato di incoscienza e quindi non potendo avere relazioni con altri soggetti, è considerato in vita.

In conclusione possiamo verificare come, la norma suddetta, chiarisca quando vi sia eutanasia o meno. Difatti “*è escluso si possa parlare di uccisione di un uomo - e di conseguenza di eutanasia - quando si intervenga con atti diretti a interrompere l’assistenza artificiale in un*

---

<sup>154</sup> La prima volta che si riscontra tale concetto è in AD HOC COMMITTEE OF THE HARVARD MEDICAL SCHOOL, *A definition of irreversible Coma*, in *Journal of American Medical Association*, 205, 1968, 337 ss.

<sup>155</sup> C. CASALONE, *La medicina di fronte alla morte. Tra eutanasia e accanimento terapeutico*, in *Aggiornamenti sociali on-line*, nn. 7-8, 2002, 2.

*soggetto a encefalogramma piatto<sup>156</sup>, in quanto si tratta di soggetto giuridicamente già morto<sup>157</sup>”. Inoltre “in tali casi diviene doveroso non accanirsi nel voler tenere in vita un cadavere, salvo che mantenere attive certe funzioni sia necessario per effettuare un prelievo di organi a scopo di trapianto<sup>158</sup>”.*

#### **4. L'eutanasia pietosa**

Per eutanasia pietosa, espunti tutti i casi in cui il soggetto è giuridicamente morto ovvero tale pratica sia compiuta per ragioni economiche, relative alle valutazioni fra le risorse impiegate e i benefici ottenibili, o eugenetiche, è *“da intendersi quella in cui l'unico scopo sia quello di andare incontro ad un desiderio, esplicito o presunto, di un individuo, il quale, a causa di una condizione di vita resa inaccettabile da gravi sofferenze, voglia che la sua vita abbia termine, generalmente dovendosi servire, in modo più o meno consistente, dell'intervento altrui per raggiungere detto obiettivo<sup>159</sup>”*.

Il concetto rimane comunque molto ampio e racchiude in sé differenti categorie, che necessitano di essere delineate.

---

<sup>156</sup> Per encefalogramma piatto si intende, per metonimia, la sussistenza di tutte le condizioni previste dalla legge.

<sup>157</sup> C. TRIPODINA, *op. cit.*, 33

<sup>158</sup> Così la legge 1 aprile 1999, n. 91, (*Disposizioni in materia di prelievi e di trapianti di organi e di tessuti*).

<sup>159</sup> T. CHECCOLI, *Brevi note sulla distinzione fra eutanasia attiva e passiva*, in [www.jus.unitn.it](http://www.jus.unitn.it), 2008, 4.

La dicotomia la possiamo riscontrare nella differenza fra eutanasia attiva e passiva; che possono essere rispettivamente individuati nell'indurre la morte e nel lasciar morire<sup>160</sup>.

La fattispecie attiva si realizza nella condotta posta in essere da un terzo, che produce la morte dell'ammalato o l'anticipa. È proprio tale azione, in forma attiva, ad essere l'elemento discriminante ed identificativo.

L'eutanasia passiva è caratterizzata da una condotta omissiva, che però non è sempre facile da qualificare. Come riscontra parte della dottrina, la *“differenza di causalità (fra azione ed omissione) poteva risultare efficace per distinguere situazioni in un tempo in cui, dal punto di vista tecnico, vi era una grande povertà di strumenti di lotta e di intervento per contrastare il sopraggiungere della morte dei malati terminali, la sempre crescente complessità dei trattamenti medici, in specie di quelli ad alta tecnologia applicati nella fase finale della vita, ha reso più oscura la distinzione tra ciò che è uccidere e ciò che è lasciar morire<sup>161</sup>”*. In particolar modo, risulta complesso qualificare la fattispecie in cui un soggetto decide di interrompere delle terapie che permettono la sopravvivenza del malato. In questi casi si realizza una fattispecie complessa, chiamata dalla dottrina, *“eutanasia passiva per commissione<sup>162</sup>”*.

Un altro criterio identificativo dell'eutanasia è quello che scinde fra la fattispecie commissiva ed omissiva. Il commettere si concretizza nel *“fare, eseguire o mettere in atto un'azione che non si dovrebbe compiere”*, altresì l'omettere è il *“non fare, tralasciare o evitare di compiere*

---

<sup>160</sup> M. B. MAGRO, *Eutanasia e diritto penale*, Torino, 2001, 134; A. GIACALONE, *op. cit.*, in [www.diritto.it](http://www.diritto.it), 2005, 27.

<sup>161</sup> C. TRIPODINA, *op. cit.*, 35

<sup>162</sup> L. STORTONI, *Riflessioni in tema di eutanasia*, in S. CANESTRARI, G. CIMBALO, G. PAPPALARDO (a cura di), *Eutanasia e diritto. Confronto tra discipline*, 86.

*un'azione che rientra nell'ambito di ciò che si sa e si può fare<sup>163</sup>*". In entrambi i casi la propria condotta comporta la morte della persona e ciò genera in capo al soggetto una responsabilità morale e giuridica. Non sempre però colui che omette di tenere un comportamento è considerato responsabile della morte. In questo ci viene in aiuto il Codice Penale che, all'articolo 40, stabilisce come *"non impedire un evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo"*. Di conseguenza è proprio l'obbligo giuridico di evitare il risultato, che fa sussistere la fattispecie. Ora i medici e gli altri soggetti addetti alla cura del malato rientrano in questa categoria, ma ogni obbligo giuridico ha un limite. Per individuarlo è utile fare richiamo al Codice di Deontologia Medica, che all'articolo 17 impone al medico di astenersi e non favorire atti che cagionino la morte ed all'articolo 16, gli impone, *"anche tenendo conto delle volontà del paziente laddove espresse, [di] astenersi dall'ostinazione in trattamenti diagnostici e terapeutici da cui non si possa fondatamente attendere un beneficio per la salute del malato e/o un miglioramento della qualità della vita"*. Appare quindi che l'elemento che deve orientare la scelta sia nella possibilità che la cura somministrata porti ad un effettivo beneficio.

Un ultimo criterio distintivo dell'eutanasia pietosa, è quello che si rifà alla volontà del soggetto, dividendo fra "eutanasia volontaria" e "non volontaria". La prima è la morte *"procurata da altri a chi sia affetto da malattia inguaribile a esito letale, su richiesta valida di questi, per porre fine a uno stato di sofferenza considerato dal paziente inutile e intollerabile<sup>164</sup>"*. Si parlava invece di "eutanasia non volontaria" quando il malato non fosse in grado di esprimere la sua volontà e la decisione è presa mediante un giudizio reso dal tutore, che non è libero di scegliere, essendo il diritto alla vita un bene inalienabile, ma questi deve ricostruire di dignità

---

<sup>163</sup> C. TRIPODINA, *op. cit.*, 38

<sup>164</sup> D. NERI, *Eutanasia*, Roma-Bari, 1995, 57.



personale di dignità umana e di vita del malato, analizzando il suo stile di vita, i suoi convincimenti, le sue esternazioni di quando era cosciente. *“Nella ricerca del best interest, deve decidere non "al posto" dell'incapace né "per" l'incapace, ma "con" l'incapace: quindi, ricostruendo la presunta volontà del paziente incosciente, già adulto prima di cadere in tale stato”*<sup>165</sup>.

---

<sup>165</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748

## **CAPITOLO II**

### **IL PRINCIPIO DI AUTODETERMINAZIONE ED IL CONCETTO DI DIGNITÀ**

SOMMARIO: 1. Questioni preliminari. – 2. Nozione e natura del Principio di Autodeterminazione. – 3. Segue. Il dibattito in dottrina sull'articolo 2 della Costituzione quale catalogo “aperto” o “chiuso”. L'autodeterminazione e le radici nella Carta. – 4. La dignità: il concetto e le interpretazioni. – 5. Segue. Genesi, sviluppo e scissione del concetto di dignità nel pensiero filosofico. – 6. La dignità nella Costituzione italiana. – 7. Segue. Dignità e Autodeterminazione a confronto, il presunto “diritto a morire”.

#### **1. Questioni preliminari**

Dopo aver definito le differenti forme di eutanasia, nel corso del seguente capitolo si analizzeranno due elementi essenziali nel discorso sul fine vita: il principio di autodeterminazione ed il concetto di dignità. Per entrambi si opererà una ricostruzione della loro genesi e dell'evoluzione nel pensiero, sia giuridico che non, verificando poi il loro valore in Costituzione, riportando dottrina e giurisprudenza in merito.

In particolare, per quanto riguarda il principio di autodeterminazione, si delinearà il suo contenuto essenziale, non avendo

questo una formulazione unitaria. Dopo ciò si definirà la sua portata all'interno della Carta e le eventuali norme costituzionali poste al suo fondamento.

Per ciò che riguarda la dignità, si ricercherà il contenuto del concetto, dando voce alle varie correnti dottrinali, per poi considerare le conseguenze nel dare seguito all'una o all'altra.

Tali due principi risultano cruciali per le questioni attinenti al fine vita, infatti autodeterminazione e dignità si incontrano ed alle volte si scontrano. La diatriba si sostanzia essenzialmente in due aspetti. Il primo è proprio il differente contenuto che si dà ai due e che porta a conclusioni il più delle volte configgenti fra loro. Il secondo, che risulta di notevole interesse per gli interpreti, è la dimensione totalmente interna della questione; infatti l'uomo si trova a determinare aspetti interiori a se stesso ed alla sua persona, toccando interessi letteralmente vitali. Nella concezione tipicamente liberale, del mondo anglosassone, si afferma che *“Il diritto di agitare il mio pugno, finisce dove comincia il naso dell'altro uomo”*<sup>166</sup>. Ma il principio di autodeterminazione, quando la scelta riguarda l'io e l'io solo, può essere del tutto libero, soprattutto nel momento in cui si tutelano alcuni principi fondamentali come la dignità? ovvero la dignità, quale presupposto degli altri diritti, proprio in virtù della sua inviolabilità e inseparabilità dall'uomo in quanto persona, non può mai essere derogata, nemmeno da una scelta individuale? Questo sarà appunto l'argomento delle righe a seguire.

---

<sup>166</sup> Frase per consuetudine attribuita al giudice della Corte Suprema americana Oliver Wendell Holmes Jr, la cui prima apparizione sembra invece risalire a Z. CHAFEE, inserita nel *"Freedom of Speech in Wartime"*, nell'*Harvard Law Review* 32, 1919, p. 957.

## 2. Nozione e natura del Principio di Autodeterminazione

L'autodeterminazione è il principio che riconosce ad ogni individuo la capacità di scegliere autonomamente ed in maniera indipendente. Questo fa la sua apparizione nella *Dichiarazione dei diritti della donna e della cittadina* del 1791, nell'alveo delle battaglie femministe<sup>167</sup>. Successivamente il concetto è ripreso, nel primo dopoguerra, dal Presidente degli Stati Uniti Woodrow Wilson. Questi, in occasione del Trattato di Versailles del 1919, conia la così detta "*autodeterminazione dei popoli*"<sup>168</sup>, secondo cui una comunità soggetta a dominazione straniera ha il diritto ad avere l'indipendenza ed ha scegliere la propria forma di stato e governo ed i suoi alleati. Tale principio, riconosciuto di *ius cogens*, vincola la comunità internazionale al suo rispetto.

Fatta questa premessa terminologica, la prima questione da affrontare è se l'autodeterminazione sia un diritto e, nel qual caso, se sia un diritto costituzionalmente garantito. Il termine di per sé non appare mai nella Carta ed anche allargando lo sguardo al resto dell'Ordinamento (quanto meno dell'epoca) si può apprezzare come questo non sia presente. Come esempi si possono utilizzare l'articolo 823 del Codice Civile, dove "*il proprietario ha diritto di godere e disporre*", oppure, in un'accezione negativa, l'articolo 5 del medesimo codice, che parla di "*atti di disposizione*". Come si vede, il Codice, non parla di autodeterminazione,

---

<sup>167</sup> Si veda anche, M. WOLLSTONECRAFT, *A Vindication of the Rights of Woman: with Strictures on Political and Moral Subjects* (1792); nonché S. MILL, *La schiavitù delle donne* (1869).

<sup>168</sup> Per un approfondimento si veda, G. ARANGIO RUIZ, *Autodeterminazione (diritto dei popoli alla)*, in *Encicl. Giur. Treccani*, Roma 1988, *ad vocem*; F. LATTANZI, *Autodeterminazione dei popoli*, in *Digesto disc. pubbl.*, Torino, 1987, vol. II, 4 ss.; G. PALMISANO, *Nazione Unite e autodeterminazione interna*, Milano 1997, *passim*; D. E. Tosi, *Secessione e costituzione tra prassi e teoria*, Napoli 2007, 251 ss..

ma di *diritto* e *disposizione*. Tutto ciò non vuol dire, però, che l'attenzione all'individuo, alle sue libertà ed alla sua scelte siano assenti; anzi, infatti il riferimento alla persona, all'interno della Costituzione, è presente ben ventuno volte ed il termine “*uomo*” nove. Di conseguenza, ciò che si intende per autodeterminazione non trova una dimensione unitaria, ma è presente in maniera polverizzata nell'Ordinamento; la stessa Carta, che segue una logica basata su diritti e libertà, non da una definizione singola di scelta, ma tutela e garantisce la discrezionalità dell'individuo in merito a determinate questioni, che si reputano dover essere protette sempre e comunque. Si nota quindi, come il Costituente abbia definito una serie di facoltà della persona, positivamente contemplate e distinte in maniera tipica<sup>169</sup>. Tale sussunzione ha portato parte della dottrina a dare una lettura rigida, cosicché il novero dei diritti e delle libertà della Costituzione sia un corpo chiuso, che deve avere delle specifiche disposizioni alla base<sup>170</sup>. Questo indirizzo ha però trovato critiche, soprattutto in chi vede nell'articolo 2 della Costituzione una clausola di apertura, verso il riconoscimento e la tutela diritti e libertà non espressamente nominati dalla Carta.

---

<sup>169</sup> Si veda, Sul punto P.F. GROSSI, *I diritti di libertà ad uso di lezioni*, vol. I, 1, II ed., Torino, 1991.

<sup>170</sup> *Ibidem*.

### **3. Segue. Il dibattito in dottrina sull'articolo 2 della Costituzione quale catalogo "aperto" o "chiuso". L'autodeterminazione e le radici nella Carta**

La parte della dottrina che considera il novero dei diritti costituzionali, in particolare quelli fondamentali, un corpo chiuso, pur riconoscendo la naturale evoluzione della società e della persona, ritiene che non si possa dare una lettura "astratta" del testo dell'articolo 2. Anzi, la Carta stessa rappresenterebbe un limite ed una necessaria bilancia, al fine di equilibrare diritti, libertà e doveri riconosciuti da questa. Si osserva come l'ammissione di nuovi diritti, mediante l'articolo 2, creerebbe uno sbilanciamento, poiché *"i diritti costituzionalmente previsti incorrono in una serie di limiti, mentre questi presunti nuovi diritti non essendo espressamente positivizzati, avrebbero un regime privilegiato"*<sup>171</sup>. Inoltre, viene sottolineato come quando si enucleano nuove fattispecie *"non si medita a sufficienza sul fatto che all'affermazione di un 'diritto' spesso consegue automaticamente l'imposizione di un corrispondente 'obbligo' a carico di un altro soggetto privato, titolare anch'egli di diritti costituzionali"*<sup>172</sup>. Tale scuola di pensiero reputa che la questione andrebbe risolta considerando il *"concreto modo in cui gli specifici diritti inviolabili sono riconosciuti nelle disposizioni costituzionali positive che li riguardano"*<sup>173</sup>. Infatti queste norme avrebbero un'elasticità che gli permette di ricomprendere *"qualsiasi ipotesi che lo sviluppo della coscienza sociale o della civiltà giuridica [...] propongono come 'nuovi diritti'"*<sup>174</sup>. Per questa ragione, tali nuovi diritti, sarebbero in realtà, da un

---

<sup>171</sup> P. CARETTI, *I diritti fondamentali. Libertà e Diritti sociali*, Torino 2002.

<sup>172</sup> A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, III ed., Padova 2003.

<sup>173</sup> A. BALDASSARRE, *Diritti inviolabili*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1990.

<sup>174</sup> *Ibidem*.

lato “diritti impliciti” essendo già presenti nel contenuto semantico delle norme espressamente nominate in Costituzione; dall’altro lato, “diritti strumentali” ossia libertà tutelate per garantire diritti specificatamente riconosciuti nella Carta<sup>175</sup>. Di conseguenza l’articolo 2 della Costituzione sarebbe “*in una parola matrice e garante dei diritti di libertà, non fonte di altri diritti al di là di quelli contenuti in Costituzione*”<sup>176</sup>.

Per risolvere le questioni sulla portata ed apertura dell’articolo 2, si deve considerare il clima e lo scopo, che saranno nei paragrafi seguenti approfonditi, con cui è stata coniata tale norma. Il secondo dei principi fondamentali segna la fine della concezione statocentrica e sancisce il principio personalista, in cui pur non addivenendo ad una posizione individualista, del resto “*nessun uomo è un’isola, completo in sé stesso*”<sup>177</sup>, gli *ricosce* dei diritti propri della persona, che non le possono in alcun caso essere alienati e che la Repubblica ha il compito di *garantire*<sup>178</sup>. Fatta tale premessa, universalmente riconosciuta, rimane il dubbio interpretativo se l’articolo 2 sia una norma “riassuntiva” oppure una “clausola aperta”.

Coloro che propendono per un catalogo aperto, pongono a fondamento della loro tesi il principio che l’Ordinamento non debba solo tutelare, ma anche sviluppare il panorama dei valori e della persona<sup>179</sup>. Da ciò la necessità di “*abbandonare il tentativo defatigante di ingabbiare le libertà costituzionali in rigide situazioni giuridiche, quali appunto i diritti*

---

<sup>175</sup> *Ibidem.*

<sup>176</sup> P. BARILE, *Diritti dell’uomo e libertà fondamentali*, Bologna 1988.

<sup>177</sup> J. DONNE, *Meditazione XVII in Devozioni per occasioni d’emergenza*, Editori Riuniti, Roma, 1994, pp. 112-113.

<sup>178</sup> A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, Parte generale, III ed., Padova 2003, 5; A. BALDASSARRE, *Diritti inviolabili*, in *Encicl. Giuridica Treccani*, XI, Roma, 1989, *ad vocem*; e Id., *Proprietà*, in *Encicl. Giuridica Treccani*, XXV, Roma 1991, *ad vocem.*; P. CARETTI, *I diritti fondamentali. Libertà e Diritti sociali*, Torino 2002, 136 ss.

<sup>179</sup> A. BARBERA, *Art. 2 Costituzione*, estratto dal volume *Principi fondamentali Art 1-12*, in *Commentario della Costituzione*, G. BRANCA (a cura di), Zanichelli editore, Bologna/il foro italiano Roma, 1975.

*subiettivi*”<sup>180</sup>, così da espandere le libertà, in maniera però non assoluta, che non potranno “*non trovare un punto di sostegno, e nello stesso tempo un limite nella Costituzione materiale e nelle forze politiche, sociali e culturali che la determinano*”<sup>181</sup>. Seguendo tale filone, si ritiene che il Costituente abbia, pur nel silenzio delle norme positive, tutelato quei diritti che si possono ricavare dalla Carta stessa. In particolar modo in quei casi in cui, tali principi, come il diritto alla vita, sono il presupposto ed il fondamento per il godimento degli altri diritti<sup>182</sup>. Questi sarebbero i così detti *diritti impliciti*, che l’Ordinamento reputa di dover comunque tutelare, per garantire le libertà sancite dalla Costituzione. Ciò vorrebbe dire che l’articolo 2 è sì “*una clausola aperta, ma assiologicamente delimitata*”<sup>183</sup>.

Tale indirizzo sembra essere quello seguito dalla Corte Costituzionale, che nell’arco della sua attività ha più volte svolto un ruolo di identificazione di determinati diritti che essa ha ravvisato essere tutelati dalla Carta. A suffragio di questa tesi si possono richiamare le pronunce che hanno sancito *nuove* fattispecie, ampliando le garanzie della persona, come il “diritto alla vita”<sup>184</sup>, del diritto “all’identità personale” identificato come “diritto ad essere se stessi”<sup>185</sup>, libertà personale, tutelata non solo

---

<sup>180</sup> A. BARBERA, *Art. 2 Costituzione*, estratto dal volume *Principi fondamentali Art 1-12*, in *Commentario della Costituzione*, G. BRANCA (a cura di), Zanichelli editore, Bologna/il foro italiano Roma, 1975.

<sup>181</sup> *Ibidem*.

<sup>182</sup> A. SPADARO, *Il problema del fondamento dei diritti “fondamentali”*, in *I diritti fondamentali oggi*, Atti del V Convegno dell’Associazione italiana dei Costituzionalisti, Taormina, 1990, Milano 1995, 235 ss.

<sup>183</sup> S. MANGIAMELI, *Autodeterminazione: diritto di spessore costituzionale?* Relazione tenuta al IV Laboratorio Sublacense su «*La comunità familiare e le scelte di fine vita*»; Abbazia di Santa Scolastica – Subiaco, 3-5 luglio 2009.

<sup>184</sup> Sentenze Corte Costituzionale del 18 febbraio 1975 numero 27, del 30 gennaio 1997 numero 35, del 25 giugno 1996 numero 223.

<sup>185</sup> Sentenza Corte Costituzionale del 24 gennaio 1994, n. 13.



contro la coercizione fisica, ma anche nella sua dimensione morale<sup>186</sup>, del “diritto d’informazione”<sup>187</sup>, dell’obiezione di coscienza<sup>188</sup>.

Fatte tali premesse, il principio di autodeterminazione si sostanzia in quella libertà di scelta, in capo al soggetto, che segue le proprie aspirazioni al fine di realizzare la sua personalità. Questa ha anche una sua dimensione negativa, infatti è rimessa al soggetto la libertà di non scegliere non potendo il soggetto, fuori dai casi previsti dalla legge, essere obbligato ad alcuna prestazione<sup>189</sup>. Del resto anche il non-scegliere è una scelta, come insegna Kierkegaard “*la personalità, già prima di scegliere, è interessata alla scelta, e quando la scelta si rimanda, la personalità sceglie incoscientemente*”<sup>190</sup>.

Il principio di autodeterminazione, pur non essendo previsto direttamente e non avendo una definizione unitaria, risulta essere implicito all’interno dell’Ordinamento, essendo elemento prodromico al godimento dei propri diritti, in piena libertà.

Parte della dottrina riconduce l’autodeterminazione all’autonomia privata, poiché “*le libertà si realizzano attraverso l’azione del singolo nella società, nell’intessere rapporti con i consociati, con funzione, di volta in volta, di presupposto, di ausilio o di vera e propria realizzazione del contenuto della libertà*”<sup>191</sup>. Tale indirizzo ha però sollevato delle perplessità, per due ragioni. La prima è il salto logico che si creerebbe fra autonomia e libertà, la seconda è la conseguenza che, se l’autodeterminazione è legata all’autonomia privata, solo coloro che

---

<sup>186</sup> Sentenza Corte Costituzionale del 22 marzo 1962, n. 30.

<sup>187</sup> Sentenze Corte Costituzionale del 2 aprile 1969 numero 84 e del 11 luglio 1990 numero 348.

<sup>188</sup> Sentenze Corte Costituzionale del 6 maggio 1985 numero 164, del 19 luglio 1989 numero 470, del 16 dicembre 1991 numero 467.

<sup>189</sup> N. BOBBIO, *Libertà* (voce), in *Enciclopedia Treccani*, Roma, 1978.

<sup>190</sup> S. KIERKEGAARD, *Aut aut*, Milano, 2002.

<sup>191</sup> M. ESPOSITO, *Profili costituzionali dell’autonomia privata*, Padova 2003.

hanno la capacità di agire, si troverebbero nella possibilità di compiere delle scelte libere<sup>192</sup>. Questa previsione si scontra con il principio che l'uomo, in quanto persona, ha delle libertà che non possono essere in alcun modo alienate.

Appare più corretto seguire la via interpretativa secondo cui nella Carta sia polverizzato il principio di autodeterminazione. Senza vocazione alla completezza, gli articoli, , 13, 23, 24, 28, 32, 48 della Costituzione, mostrano come il soggetto sia titolare di un diritto di scelta e che, in base agli articoli 101 e 113 della Carta, *“nello Stato di diritto, il cittadino, potendo opporsi ad ogni atto della pubblica amministrazione che gli vieti di fare ciò che non gli vieta la legge, gode effettivamente del diritto di fare ciò che per legge non gli è proibito, ossia gode di quello che si può chiamare diritto generale di libertà”*<sup>193</sup>. Questo diritto appartiene all'uomo, quale essere libero, e non è una concessione dello Stato. Di conseguenza la base normativa dell'autodeterminazione si trova all'interno dell'articolo 2 della Costituzione, che *riconosce e garantisce* quei diritti inviolabili, che gli appartengono come persona, fra cui vi è quello di poter determinare, nei limiti della legge, il proprio esistere. Questo indirizzo ha trovato conferma sia nella giurisprudenza costituzionale<sup>194</sup>, sia in quella di legittimità<sup>195</sup>, che ravvedono nell'articolo 2 della Carta, il fondamento costituzionale del principio di autodeterminazione. Nel caso di specie, entrambe le Corti, riconoscono il diritto del paziente ad essere informato ed esprimere il proprio consenso. Infatti *“Il principio del consenso informato – il quale esprime una scelta di valore nel modo di concepire il rapporto tra medico e paziente, nel senso che detto rapporto appare fondato prima sui diritti del paziente e*

---

<sup>192</sup> P.F. GROSSI, *I diritti di libertà ad uso di lezioni*, Vol. 1.1, Torino, 1991.

<sup>193</sup> M. MAZZIOTTI DI CELSO, *Lezioni di Diritto costituzionale*, Milano, 1985.

<sup>194</sup> Sentenza Corte Costituzionale 15 dicembre 2008, n. 438.

<sup>195</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748.

*sulla sua libertà di autodeterminazione terapeutica che sui doveri del medico – ha un sicuro fondamento nelle norme della Costituzione: nell'art. 2, che tutela e promuove i diritti fondamentali della persona umana, della sua identità e dignità”*<sup>196</sup>.

Il riconoscimento del principio di autodeterminazione della persona si basa ed è collegato anche su altre importanti norme costituzionale, quali l'articolo 13 e 32 della Carta. La Consulta, sempre nell'ambito del consenso informato – dove esplicita una scelta volitiva della persona in base ai suoi convincimenti – ha sancito che il combinato disposto degli articoli 2, 13 e 32 “*pone in risalto la sua funzione di sintesi di due diritti fondamentali della persona: quello all'autodeterminazione e quello alla salute, in quanto, se è vero che ogni individuo ha il diritto di essere curato, egli ha, altresì, il diritto di ricevere le opportune informazioni in ordine alla natura e ai possibili sviluppi del percorso terapeutico cui può essere sottoposto, nonché delle eventuali terapie alternative; informazioni che devono essere le più esaurienti possibili, proprio al fine di garantire la libera e consapevole scelta da parte del paziente e, quindi, la sua stessa libertà personale, conformemente all'art. 32, secondo comma, della Costituzione”*<sup>197</sup>.

In particolare l'articolo 13 “*proclama l'inviolabilità della libertà personale, nella quale "è postulata la sfera di esplicazione del potere della persona di disporre del proprio corpo" (corte cost. sentenza n. 471 del 1990). [...] Il consenso afferisce alla libertà morale del soggetto ed alla sua autodeterminazione, nonché alla sua libertà fisica intesa come diritto al rispetto della propria integrità corporea, le quali sono tutte profili della libertà personale proclamata inviolabile dall'art. 13 Cost”*<sup>198</sup>.

---

<sup>196</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748

<sup>197</sup> Sentenza Corte Costituzionale 15 dicembre 2008, n. 438.

<sup>198</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748.

Per quanto concerne la connessione fra il principio di autodeterminazione e l'articolo 32, la Cassazione sancisce la salute quale *“fondamentale diritto dell'individuo, oltre che come interesse della collettività, e prevede la possibilità di trattamenti sanitari obbligatori, ma li assoggetta ad una riserva di legge, qualificata dal necessario rispetto della persona umana e ulteriormente specificata con l'esigenza che si prevedano ad opera del legislatore tutte le cautele preventive possibili, atte ad evitare il rischio di complicanze”*<sup>199</sup>. Complesso e argomento di diatriba, in dottrina e giurisprudenza, è il tema del limite dell'autodeterminazione e della riserva di legge. Una corrente di pensiero vede l'assenza di un limite nella libertà volitiva del soggetto, poiché solo così risulterebbe salvaguardata la sua dignità<sup>200</sup>. Coloro che seguono tale visione, portano a sostegno la Cassazione, quando questa sancisce che *“Deve escludersi che il diritto alla autodeterminazione terapeutica del paziente incontri un limite allorché da esso consegua il sacrificio del bene della vita”*<sup>201</sup>. D'altra parte, la dottrina che ritiene che l'autodeterminazione, in special modo in tema salute, abbia una disponibilità non assoluta, richiamando i padri costituenti, reputa che la Costituzione *“fonda non un diritto di libertà individuale di cura del quale farebbe parte anche il rifiuto delle terapie, ma un “limite” nei confronti del potere pubblico, in quanto è affidato alla legge (e non al giudice o all'amministrazione) il potere di imporre il trattamento sanitario come obbligatorio ed è la legge che consente l'operatività degli altri poteri dello*

---

<sup>199</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748.

<sup>200</sup> Si vedano G. PELAGATTI, *I trattamenti sanitari obbligatori*, Roma 1995; L. MEZZETTI - A. ZAMA, *Trattamenti sanitari obbligatori*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, Torino 1999; G.U. RESCIGNO, *Al diritto di rifiutare un determinato trattamento sanitario secondo l'art. 32, co. 2, cost., al principio di autodeterminazione intorno alla propria vita*, in *Diritto pubblico*, 2008; S. TORDINI CAGLI, *Principio di autodeterminazione e consenso dell'avente diritto*, Bologna, 2008.

<sup>201</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748.

*Stato. Poiché era ancora forte il ricordo dei campi di concentramento e la scoperta degli esperimenti sugli esseri umani, così come della sterilizzazione di massa, proprio grazie all'intervento dell'On.le Moro si giunse ad una formulazione della garanzia della riserva di legge, non come semplice riserva di competenza al legislatore, ma inserendo una peculiare previsione, imponendo che in nessun caso la legge può violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana; sicché la riserva dell'art. 32, comma 2, si configura come rafforzata e consente un controllo di costituzionalità rapportato non semplicemente alla ragionevolezza dei trattamenti sanitari obbligatori, ma anche alla loro consistenza e alle modalità attraverso cui questi si estrinsecano, le quali non possono essere tali da offendere la persona del paziente o da svolgersi in modo degradante”<sup>202</sup>. A suffragio di questa tesi si richiama la Sentenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo<sup>203</sup>, nel caso *Pretty*, in cui si stabilisce che dal diritto alla vita ed all'autodeterminazione, non può essere ricavato il suo opposto, ossia il diritto a morire. Come si evince, la questione è uno dei punti più dibattuti e sarà meglio approfondita nelle parti riguardanti il consenso informato, l'accanimento terapeutico ed il principio di proporzionalità.*

In conclusione sul principio di autodeterminazione, si è visto come questo, pur polverizzato e con i limiti debbono essere indagati, abbia delle solide radici nella Carta, in accordo “*al principio personalistico che anima la nostra Costituzione, la quale vede nella persona umana un valore etico in sé, vieta ogni strumentalizzazione della medesima per alcun fine eteronomo ed assorbente, concepisce l'intervento solidaristico*

---

<sup>202</sup> S. MANGIAMELI, *Autodeterminazione: diritto di spessore costituzionale?* Relazione tenuta al IV Laboratorio Sublacense su «*La comunità familiare e le scelte di fine vita*»; Abbazia di Santa Scolastica – Subiaco, 3-5 luglio 2009.

<sup>203</sup> Sentenza Corte Europea dei Diritti dell'Uomo caso *Pretty* c. Regno Unito, punti 39 e 40.

*e sociale in funzione della persona e del suo sviluppo e non viceversa, e guarda al limite del "rispetto della persona umana" in riferimento al singolo individuo, in qualsiasi momento della sua vita e nell'integralità della sua persona, in considerazione del fascio di convinzioni etiche, religiose, culturali e filosofiche che orientano le sue determinazioni volitive*"<sup>204</sup>.

#### **4. La dignità: il concetto e le interpretazioni**

Il concetto di dignità, nelle questioni di fine vita, riveste un ruolo cruciale ed è necessario definirlo. Sono essenzialmente due gli indirizzi di pensiero, da un lato il richiamo al principio di autodeterminazione e di scelta che ogni soggetto ha del proprio corpo e dall'altro la convinzione che la dignità appartenga ad ogni uomo, al di là della sua condizione ed anche della sua stessa volontà.

Nel procedere all'analisi si riscontra un elemento caratterizzante, che in altre questioni bioetiche come l'aborto non è presente, ossia che il bilanciamento degli interessi non riguarda soggetti distinti, ma è una questione totalmente individuale. Infatti, se nell'interruzione della gravidanza i "fuochi dell'ellisse" sono il diritto ad esistere del bambino e la salute della madre, quindi di persone distinte, nelle scelte di fine vita, la questione è "*fra il diritto alla vita ed il diverso diritto a disporre della propria vita*"<sup>205</sup>. L'argomento valica il diritto e tocca corde profonde

---

<sup>204</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748.

<sup>205</sup> G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, G. Giappichelli, Torino, 2013.

dell'animo umano<sup>206</sup>, dove le differenti argomentazioni fanno leva “sull’invulnerabilità della vita” ovvero sulla sua “qualità”<sup>207</sup>. In questo dibattito il legislatore ha il compito di trovare un punto di incontro fra le diverse visioni, ma, oltre alla complessità del tema, si è aggiunto un vizio di fondo ossia “*il mancato utilizzo di un linguaggio comune*”<sup>208</sup>. Queste incomprensioni non derivano ovviamente da questioni linguistiche, ma sono il frutto delle divergenze valoriali presenti nella società moderna<sup>209</sup>. È emblematico il fatto che tutte le parti in campo riconoscono la dignità dell'uomo e fondano il proprio giudizio sulla sua difesa, ma è la sua interpretazione ad essere divenuta il punto controverso<sup>210</sup>. Per quanto concerne l'eutanasia, ad esempio, c'è chi la difende quale strumento della tutela della dignità, mentre altri l'abiurano per lo stesso motivo. Nell'incertezza della politica, che probabilmente rispecchia il contrasto fra le diverse anime del tessuto sociale, i giudici hanno sopperito alle mancanze, ricoprendo un ruolo improprio, formando una prima interpretazione del concetto di dignità<sup>211</sup>. Rimane, però, un imperativo del legislatore quello di trovare una “*ragione comune, un comune fondamento delle regole di una società [...] che, pur se pluralistica, rimane sempre una comunità*”<sup>212</sup>.

---

<sup>206</sup> G.F. PIZZETTI, *Alle frontiere della vita*, riassume le posizioni “religiose” e “laiche”, p. 32, inoltre pp. 46-64.

<sup>207</sup> *Ibidem*.

<sup>208</sup> A. RUGGERI, *Il testamento biologico e la cornice costituzionale (prime nozioni)*, in *forumcostituzionale.it*, aprile 2009.

<sup>209</sup> A. RUGGERI, *Appunti per una voce di Enciclopedia sulla dignità dell'uomo*, in *dirittifondamentali.it*, 15 aprile 2014, osserva come dal secondo dopoguerra, sempre di più, i diritti umani siano riconosciuti ed accettati, ma sia sempre più complesso definirli.

<sup>210</sup> C. MCCRUDDEN, *In Pursuit of Human Dignity: An introduction to current debates*, Oxford, 2014.

<sup>211</sup> C. MCCRUDDEN, *Understanding human dignity*, in cui si raccolgono tesi di differenti autori sul punto.

<sup>212</sup> F. MODUGNO, *Diritto pubblico generale*, Roma-Bari, 2002.

Viste le problematiche appare necessario un approfondimento sul concetto di dignità, al fine di definirlo, per poi comprendere quale sia la scelta fatta dal Costituente.

La chiave di volta, che differenzia le tesi presenti in dottrina, è se la dignità umana sia insita nell'esistenza di ogni persona ovvero sia distinta dalla mera sussistenza biologica, per cui il profilo rilevante sia la qualità della vita.

Seguendo questa seconda tesi i profili soggettivi, volitivi e psicologici della persona assumono una predominanza determinante<sup>213</sup>, tanto che il principio di autodeterminazione permetterebbe al soggetto di porre fine alla propria esistenza<sup>214</sup>. Appare quindi chiaro che sussista una dicotomia fra "l'esistenza biologica" e "l'esistenza dignitosa", e quando il soggetto si trovi in uno stato di infermità irreversibile, l'eutanasia non sarebbe considerato un atto di disposizione quanto un diritto nascente dall'impossibilità di ritornare allo *statu quo ante* e di conseguenza vivere in una condizione dignitosa<sup>215</sup>. Questo filone di pensiero ravvede, nel combinato disposto fra l'articolo 32 e 2 della Costituzione, la facoltà del soggetto di giudicare la propria esistenza e nel qual caso in cui non corrispondesse al proprio progetto di vita, in virtù del principio di autodeterminazione, potrebbe porvi termine<sup>216</sup>. Per quanto concerne la giurisprudenza, nota è la sentenza della Cassazione, che ha reso possibile l'interruzione dell'idratazione e dell'alimentazione di Eluana Englaro, in cui si analizza il concetto di dignità della persona. La Suprema Corte ritiene che si debba considerare l'idea di dignità del soggetto e che siano

---

<sup>213</sup> A. CERRI, *Osservazioni a margine del caso Englaro*, in *astrdonline.it*, 2009.

<sup>214</sup> A. BORASCHI – L. MANCONI (a cura di), *Il dolore e la politica. Accanimento terapeutico, testamento biologico, libertà di cura*, Milano 2007.

<sup>215</sup> G. PECES – BARBA, *La eutanasia desde la filosofía del Derecho*, F.J. Ansuategui Roig (a cura di), *Problemas de la eutanasia*, Madrid, 1999.

<sup>216</sup> S. STAIANO, *Legiferare per dilemmi sul fine vita: funzioni del diritto e moralità del legislatore*, in *federalismi.it.*, n. 9/12.



*“costituzionalmente corrette limitazioni del diritto del singolo alla salute, il quale come tutti i diritti, implica la tutela del suo risvolto negativo: il diritto di perdere la salute, di ammalarsi, di non curarsi, di vivere la fasi finali della propria vita secondo canoni di dignità propri dell’interessato, finanche di lasciarsi morire<sup>217</sup>”.*

All’opposto vi è l’indirizzo dottrinale che individua nella dignità umana il fondamento degli altri diritti<sup>218</sup>, arrivando a riconoscerla quale diritto super-costituzionale<sup>219</sup>, e ritenendo che questa sussista sempre e comunque al di là delle condizioni in cui la persona si trovi<sup>220</sup>. Secondo tale logica, quindi, la dignità è un elemento intrinseco dell’uomo e la sua presenza sussiste dal momento della nascita al momento della morte, senza che qualsivoglia condizione fisica possa in modo alcuno intaccarla: cosicché non ci sia separazione fra il personale ed il biologico. A tal proposito sul piano giurisprudenziale, fa scuola la decisione del Consiglio di Stato Francese<sup>221</sup> che riconosce alla dignità una natura oggettiva ed indisponibile. Questa statuizione, pur non attenendo ad una questione di fine vita, è utile per spigare la logica della tesi. Nel caso di specie, l’organo francese vietava il lancio di persone, affette da nanismo, per questione ludiche per quanto consenzienti. Si è reputato lesivo di quella dignità innata, l’utilizzo di persone con diversità fisiche, *“non traducendosi l’autodeterminazione in un libero arbitrio che permette la negazione dei*

---

<sup>217</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748. E’ interessante richiamare la Sentenza n. 4460 del 2 settembre 2014 del Consiglio di Stato che, su analoghe questioni, statuiva l’obbligo di *facere* per il medico di staccare il sondino nasogastrico e procedere alla sedazione, su richiesta del paziente, anche in assenza di un provvedimento giurisdizionale.

<sup>218</sup> R. SPAEMANN, *Sulla nozione di dignità umana*, in *Natura e ragione. Saggi di antropologia*, Roma, 2006.

<sup>219</sup> A. RUGGERI *Il testamento biologico e la cornice costituzionale (prime nozioni)*, in *forumcostituzionale.it*, aprile 2009.

<sup>220</sup> L. EUSEBI, *Problemi aperti circa le condotte incidenti sulla vita umana*, *Riv. It. Medic. Legale*, n. 3/2012.

<sup>221</sup> Consiglio di Stato (Francia), Assemblea del 27 ottobre 1995, n. 136727, pubblicato nella raccolta Lebon.

*suoi stessi presupposti*”<sup>222</sup>. Chi sostiene questa tesi asserisce come i soggetti, anche quando ne fanno richiesta, non debbano essere aiutati *a morire*, bensì accompagnati *nel morire*.

## **5. Segue. Genesi, sviluppo e scissione del concetto di dignità nel pensiero filosofico**

Tale profonda dicotomia trova le sue ragioni nell’evoluzione del pensiero filosofico, che ha inevitabilmente e profondamente influenzato le questioni di diritto. Per comprendere appieno il concetto di dignità, inteso come strumento culturale decisivo per conferire alla propria posizione una veste civile adeguata, e le ragioni del legislatore, è necessario risalire alle radici filosofiche e le scissioni che si sono verificate nel corso della storia.

Nel pensiero platonico ed aristotelico la *dignitas* è strettamente collegata alla posizione sociale come cittadino della e nella *πολις*. In questa visione gli orizzonti politici, etici e civici si sovrappongono e si armonizzano esclusivamente nella comunità; quest’ultima è “*un ideale assoluto cui l’uomo deve tendere e che deve realizzare nel proprio intimo*”<sup>223</sup>. L’uomo è virtuoso e, quindi, degno se vive in relazione equilibrata con la città, mentre nell’individualismo etico, fuori dalla legge e dalla vita della *πολις*, non c’è salvezza: come per Antigone.

Il concetto di individuo quale persona, unica ed irripetibile si afferma solo successivamente con il pensiero Cristiano<sup>224</sup>, che rivaluta

---

<sup>222</sup> M. RUOTOLO, *Appunti sulla dignità umana*, in *Studi in onore di Franco Modugno*, IV, Napoli 2011.

<sup>223</sup> G. REALE, *Storia della filosofia antica*, V, Milano, 1980.

<sup>224</sup> G. REALE, *Radici culturali e spirituali dell’Europa*, Milano, 2003.

profondamente il corpo: l'uomo è immagine e somiglianza di Dio, il Figlio di Dio si incarna nella natura umana ed il corpo diventa tempio dello Spirito. Dalla resurrezione *dalla* carne del neoplatonismo<sup>225</sup>, intesa ancora come impedimento e prigione<sup>226</sup>, si passa alla resurrezione *della* carne. La *dignitas* trova così il suo fondamento nell'essere ad immagine di Dio e diventa un'idea metafisico-religiosa<sup>227</sup>. L'uomo in quanto tale, sinolo di corpo e di anima, diviene sacro, come si evince dagli scritti della scolastica e di San Tommaso d'Aquino<sup>228</sup>. Questa accezione la si ritrova ancora, secoli dopo, nella giurisprudenza della Corte di Strasburgo, con la definizione del principio che protegge la vita, sancito all'articolo 2 della Convenzione, “*the principle of the sanctity of life protected under the Convention*”<sup>229</sup>.

Il ritorno all'*humanitas*, in discontinuità con l'ideale medievale, nel pensiero umanistico e rinascimentale rivede in modo nuovo l'eredità cristiana. La riflessione sistematica sulla politica, dimostra un interesse rinnovato per le cose umane ed oscilla dalla descrizione di repubbliche ideali ed utopiche ed alla scienza politica vera e propria (da Tommaso Moro<sup>230</sup> a Erasmo da Rotterdam<sup>231</sup>, a Tommaso Campanella<sup>232</sup> fino a Niccolò Machiavelli<sup>233</sup>). In questo processo il libero arbitrio riveste un ruolo fondamentale, come sostiene Pico della Mirandola nella sua “*Oratio de hominis dignitate*”: “*Sei libero artefice di te stesso: potrai degenerare*

---

<sup>225</sup> PLOTINO, *Enneadi*, trad. V. CILENTO, Bari, 1949.

<sup>226</sup> PLATONE, *Fedone*, 62 b.

<sup>227</sup> R. SPAEMANN, *Sulla nozione di dignità umana*, in *Natura e Ragione. Saggi di antropologia*, Roma 2006.

<sup>228</sup> TOMMASO D'AQUINO, *Somma Teologica: l'uomo*, (a cura di) U. PUCCI, Torino, 1937.

<sup>229</sup> Sentenza Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, caso *Pretty c. Regno Unito*, cfr. *infra* p. 53.

<sup>230</sup> T. MORO, *L'Utopia*, Bari, 2007.

<sup>231</sup> E. DA ROTTERDAM, *Elogio della follia*, Milano, 1992.

<sup>232</sup> T. CAMPANELLA, *La città del sole*, Torini, 2008.

<sup>233</sup> N. MACHIAVELLI, *Il principe*, Milano, 1991.

*fino alle cose inferiori, i bruti, e potrai rigenerarti, se vuoi, fino alle superiori, alle divine*<sup>234</sup>.

Nel pensiero moderno, il focus si sposta dalla persona all'individuo: il proprio bene viene concepito in sé, separatamente dal bene comune<sup>235</sup>. La vita umana diventa oggetto di un diritto reale, di proprietà dell'individuo e dello Stato, non un bene che trascende e precede la volontà dei singoli<sup>236</sup>. Diventa primaria l'autonomia della volontà, declinandosi in una concezione individualista e laica, in cui *“la sacralità dell'uomo e del suo corpo cade nella più totale dimenticanza”*<sup>237</sup>. Seguendo lo sviluppo filosofico, dal Giusnaturalismo alla concezione dello Stato in Locke, si arriva alla netta distinzione fra “essere umano”, entità puramente biologica, e “persona” titolare di tutti i diritti. Conseguentemente, essendo gli uomini tutti uguali, nessuno deve danneggiare l'altro nella vita, nella salute, nella libertà e nella proprietà<sup>238</sup>. Ed ancora *“Lo Stato è una società di uomini costituita per conservare e promuovere soltanto i beni civili”*<sup>239</sup>, quali: la vita, la libertà, l'integrità del corpo, la sua immunità dal dolore, etc..

Con l'invito a considerare gli uomini sempre come fini, mai come mezzi, Immanuel Kant ricolloca la dignità, come trascendentale essenza interiore, al centro del discorso etico<sup>240</sup>: ogni uomo ha il diritto-dovere di rifiutare l'asservimento a chiunque tenti di usare l'altro come strumento, negandone la qualità di persona. La concezione kantiana dell'uomo di

---

<sup>234</sup> G. PICO della MIRANDOLA, *Oratio de hominis dignitate*, (a cura di) E.GARIN, Firenze, 1942.

<sup>235</sup> E. MORIN, *Pensare l'Europa*, Milano, 1988.

<sup>236</sup> F. CAVALLA, *Diritto alla vita e diritto sulla vita*, *Riv. intern. fil. dir.*, 1998.

<sup>237</sup> G. REALE, *Radici culturali e spirituali dell'Europa*, cit., p. 94, Milano, 2003.

<sup>238</sup> J. LOCKE, *Secondo trattato sul governo*, in Grande Antologia Filosofica, a cura di C.A.Viano, Bari, 1968.

<sup>239</sup> J . LOCKE, *Epistola sulla tolleranza*, in Grande Antologia Filosofica, a cura di C.A.Viano, Bari, 1968.

<sup>240</sup> I. KANT, *Critica della ragion pratica*, a cura di F. Capra ed E. Garin, Bari, 1955.

ragione, dotato di autonomia morale, si stempera successivamente in un modello di individuo guidato da un  $\tilde{\eta}\theta\omicron\varsigma$  personale, per il quale i valori sono spesso sottomessi a dei principi *utilitaristici*.

Kelsen, nel periodo contemporaneo, propende per un dualismo netto fra *persona*, quale concetto giuridico, e *essere biologico*<sup>241</sup>.

Si è così potuto apprezzare come, nel corso nel pensiero filosofico, si sia aperta ed approfondita la dicotomia sul concetto di dignità, creando differenti scuole di pensiero, fra coloro che continueranno a seguire la “concezione classica” ed altri che invece speculeranno sulla disgiunzione fra biologico ed esistenziale<sup>242</sup>.

## 6. La dignità nella Costituzione italiana

Il concetto di dignità, come si è avuto modo di vedere nei paragrafi precedenti, è stato posto dagli interpreti quale ago della bilancia, per determinare la via ermeneutica da seguire. È bene vedere, dopo aver ricostruito il percorso fatto dalla dottrina, non solo giuridica, quale sia l'idea di dignità accolta e sancita dai costituenti nella Carta.

In primo luogo va vinto il pregiudizio che la Costituzione sia un insieme di “*pagine bianche*” od uno “*spazio giuridico vuoto*”<sup>243</sup>, nel quale possono essere inserite filosofie e diritti, senza che questa abbia un contenuto specifico. Questa visione è ripudiata dalla stessa Corte Costituzionale, nella sentenza numero 1 del 1956, che affronta “*questioni*

---

<sup>241</sup> H. KELSEN, *La dottrina pura del diritto*, (a cura di) M.G. LOSANO, Torino, 1966.

<sup>242</sup> *Ibidem*.

<sup>243</sup> S. ROMANO, *Osservazione sulla completezza dell'ordinamento statale*, in *Scritti minori*, I, Milano, 1950.

*epocali*”<sup>244</sup> e che riconosce alla Carta il ruolo di fonte di nuovi principi dell’Ordinamento, dando avvio ad un “*grande processo di trasformazione della società italiana, al quale contribuisce in modo determinante la giurisprudenza costituzionale*”<sup>245</sup>. Ciò ha comportato che la Costituzione, entrando nella quotidianità e non essendo relegata al mondo politico, sia divenuta una norma riguardante il complesso dei rapporti sociali, così da creare una vera e propria “cultura costituzionale”.

Appurato che la Carta ha un suo contenuto proprio, è bene sottolineare come questo sia considerato irrinunciabile. È sempre la Consulta a riconoscere l’esistenza di alcuni valori supremi, in cui rientra la dignità, la cui “*valenza [è considerata] superiore alle altre norme o leggi di rango costituzionale*”<sup>246</sup>, che formano “*un contenuto essenziale [...] non soltanto inderogabile, ma neppure sostituibile o modificabile*”<sup>247</sup>. La Corte Costituzionale, richiamando la teoria dei *controlimiti*, ha sostenuto come “*non v’è dubbio, infatti, ed è stato confermato a più riprese da questa Corte, che i principi fondamentali dell’ordinamento costituzionale e i diritti inalienabili della persona costituiscano un «limite all’ingresso [...] delle norme internazionali generalmente riconosciute alle quali l’ordinamento giuridico italiano si conforma secondo l’art. 10, primo comma della Costituzione» (sentenze n. 48 del 1979 e n. 73 del 2001) ed operino quali “controlimiti” all’ingresso delle norme dell’Unione europea (ex plurimis: sentenze n. 183 del 1973, n.170 del 1984, n. 232 del 1989, n. 168 del 1991, n. 284 del 2007) [...]. Essi rappresentano, in altri termini, gli elementi identificativi ed irrinunciabili dell’ordinamento costituzionale, per ciò stesso sottratti anche alla revisione costituzionale*

---

<sup>244</sup> P.A. CAPOTOSTI, *Intervento al Convegno Giurisprudenza Costituzionale ed evoluzione dell’Ordinamento italiano*, Roma, Palazzo della Consulta, 24 maggio 2006.

<sup>245</sup> *Ibidem.*

<sup>246</sup> Sentenza Corte Costituzionale del 15 dicembre 1988, numero 1146.

<sup>247</sup> F. MODUGNO, *I principi costituzionali supremi come parametro del giudizio di legittimità costituzionale*, ora in *Scritti sull’interpretazione costituzionale*, Napoli, 2008.

(artt. 138 e 139 Cost.: così nella sentenza n. 1146 del 1988)<sup>248</sup>. Ciò lo si desume anche dalla stessa Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, che all'articolo 52 paragrafo 4, sancisce che “*laddove la presente Carta riconosca i diritti fondamentali quali risultano dalle tradizioni costituzionali comuni agli Stati membri, tali diritti sono interpretati in armonia con dette tradizioni*”, ed all'articolo 53, “*Nessuna delle disposizioni della presente Convenzione può essere interpretata in modo da limitare o pregiudicare i Diritti dell'Uomo e le Libertà fondamentali che possano essere riconosciuti in base alle leggi di ogni Parte Contraente o in base ad ogni altro accordo al quale essa partecipi*”. Di conseguenza “*gli stati membri dovrebbero continuare ad agire nel rispetto delle Costituzioni nazionali, che non sono certo destinate ad essere soppiantate dalla Costituzione europea, ma a convivere con essa*”<sup>249</sup>.

Ciò premesso, si può ravvisare come la Carta abbia un suo contenuto proprio e all'interno di questo una parte essenziale, che non solo è tutelato dalle norme di grado inferiore nazionale, ma anche dalla normativa comunitaria, essendo quell'insieme di principi fondamentali che debbono essere sempre riconosciuti. Fra questi rientra la dignità e si può ora procedere all'individuazione di tale valore all'interno della Costituzione.

Il prodotto dell'Assemblea Costituente fu un compromesso fra le componenti cristiano-democratica, social-comunista e liberale, che furono in grado di trovare, pur partendo da radici teoretiche divergenti, un punto d'incontro non formale<sup>250</sup>. Capograssi sostiene che il risultato fu possibile grazie alle “catastrofi” del novecento: egli infatti asserisce come “*sarebbe*

---

<sup>248</sup> Corte Costituzionale Sentenze del 22 ottobre 2014, n. 238.

<sup>249</sup> M. CARTABIA, *I diritti fondamentali e la cittadinanza dell'Unione*, in F. BASSANINI – G. TIBERI (a cura di), *Le nuove istituzioni europee. Commento al trattato di Lisbona*, Bologna, 2008.

<sup>250</sup> J. MARITAIN, *L'uomo e lo Stato*, (1951), Milano, 1982.

*stato preferibile che non ci fosse stato bisogno delle catastrofi per capire, ma l'uomo è fatto in modo che ha bisogno della terribile pedagogia della storia*"<sup>251</sup>. Gli orrori della prima metà del XX secolo, avevano fatto comprendere come fosse necessario sancire alcuni diritti, talmente tanto necessari ed insiti nella vita dell'uomo, la cui violazione non poteva essere mai ammessa, neanche da una legge formalmente valida.

La Costituente nel definire la visione della persona e della sua dignità, aveva scartato sia la *visione totalitaria*, in cui era lo Stato il conceditore dei diritti e delle libertà (esemplificativo è l'intervento di Togliatti, secondo cui "*lo stato è un fenomeno storico, storicamente determinato, [...] che ad un certo momento dovrebbe scomparire; mentre sarebbe assurdo se si pensasse che debba scomparire la persona umana*"<sup>252</sup>), sia la *visione esclusivamente individualistica*, riconoscendo come "*tutta la filosofia moderna ha superato nel concetto di personalità il concetto dell'individualità [...] la individualità dal punto di vista filosofico e giuridico si riferisce ad un ipotetico uomo isolato. La persona non può essere considerata giuridicamente se non in funzione delle molteplici relazioni, non soltanto materiali ma anche spirituali e, volendo, extramondane, che essa ha con il modo in cui vive, sia in riferimento al presente, che all'avvenire ed anche al passato*"<sup>253</sup>. Il punto di incontro fu trovato nell'O.d.G. Dossetti<sup>254</sup>, che nel resoconto stenografico, parlando dei diritti dell'uomo, definisce la linea sistematica, escludendo "*quella che si ispira ad una visione soltanto individualista; esclusa quella che si ispira a una visione totalitaria, la quale faccia risalire allo stato l'attribuzione*

---

<sup>251</sup> G. CAPOGRASSI, *Il diritto dopo la catastrofe*, in *Scritti in onore di F. Carnelutti*, ora in *Opere*, V, Milano, 1959.

<sup>252</sup> Assemblea Costituente, Prima Sottocommissione, resoconto sommario del 9 settembre 1946, p. 21.

<sup>253</sup> L. BASSO, intervento in Assemblea Costituente, Prima Sottocommissione, resoconto sommario del 10 settembre 1946.

<sup>254</sup> Seduta pomeridiana Prima Sottocommissione, del 9 settembre 1946.



*dei diritti dei singoli e della comunità fondamentali; ritiene che la sola impostazione veramente conforme alle esigenze storiche cui il nuovo Statuto dell'Italia democratica deve soddisfare, è quella che riconosca la precedenza sostanziale della persona rispetto allo stato e la destinazione di questo al servizio di quella*"<sup>255</sup>.

Da questa visione nacque l'attuale articolo 2 che nell'utilizzo del verbo *riconoscere*, sancisce il principio che sussistano, utilizzando le parole di Moro dei "*diritti supremi permanentemente validi*", che sono propri dell'uomo sia come singolo sia come società, e che non possono essere modificati o eliminati, neanche dalla revisione costituzionale<sup>256</sup>. Il riconoscere l'esistenza dei diritti inviolabili, supera la visione kelseniana della formalità dell'atto, una legge non è più legittima solo per la correttezza formale con cui è stata emanata, ma anche il suo contenuto ne determina la validità. Questo non è un concetto nuovo nel pensiero giuridico e filosofico, già Cicerone sosteneva che "*la giustizia consiste in qualcosa di più di un mero atto produttivo della legge e della sua applicazione, in quanto questa implica riconoscere a ciascuno la sua dignità*"<sup>257</sup>. Ma probabilmente solo dopo l'olocausto il mondo del pensiero evoluto, senza distinzioni ideologiche, ha compreso le conseguenze di un certo modo di vedere la giuridicità ed il concetto di "giusto"<sup>258</sup>. Dal secondo dopoguerra si è colto, basti vedere le tesi di Strauss<sup>259</sup>, Arendt<sup>260</sup>, Simon, Taylor e Novak, come la dignità sia qualcosa che appartiene a tutti gli uomini, e come "*tutti gli uomini sono uomini*"<sup>261</sup>, senza differenze di

---

<sup>255</sup> Seduta pomeridiana Prima Sottocommissione, del 9 settembre 1946.

<sup>256</sup> A. MORO, *Intervento*, Atti A.C., seduta generale, I.

<sup>257</sup> M.T. CICERONE, *De Inventione*, II.

<sup>258</sup> G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, G. Giappichelli, Torino, 2013.

<sup>259</sup> L. STRAUSS, *Diritto naturale e storia*, Venezia, 1957.

<sup>260</sup> H. ARENDT, *Le origini del totalitarismo*, Milano, 1967.

<sup>261</sup> G. CAPOGRASSI, *Il problema di V.E. Orlando*, in *Opere*, V, Milano, 1959.

condizioni. L'accezione di dignità accolta in Costituzione segue, quindi, un principio ontologico, secondo cui questa è insita nella persona in quanto “*appartenente al genere umano*”<sup>262</sup> e, di conseguenza, non si può ritenere legittimo alcun tipo di giudizio che, considerando lo stato, le capacità, l'utilità della persona, possa giudicare la dignità della vita di un individuo ed arrivare alla conclusione che questa non vi sia e che non sia più recuperabile dal soggetto<sup>263</sup>.

Inoltre il compito della Repubblica non si limita a *riconoscere*, con una mera accezione negativa, i diritti inviolabili, ma, come si evince dal combinato disposto degli articoli 2 e 3, ha il compito di *garantirli* e far sì che questi possano essere goduti da tutti i consociati. In particolare l'eguaglianza sostanziale, sancita dal secondo comma dell'articolo 3, impone allo stato di “*rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che, limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana*”, quindi di avere un compito attivo e prodromico a far sì che ogni persona possa vivere la propria esistenza, essendo “*esplicitamente immuni la dignità e l'uguaglianza dei cittadini da qualsiasi discriminazione riferita alle condizioni personali e sociali; la democrazia richiede, in tal modo, che ognuno nella società – anche chi viva condizioni di particolare disagio o debolezza – conti, così da poter*

---

<sup>262</sup> R. SPAEMANN, *Persone. Sulla differenza tra “qualcosa” e “qualcuno”*, (1996), Roma-Bari, 2005.

<sup>263</sup> L. EUSEBI, in *Dignità umana e indisponibilità della vita*, in ID. (a cura di), *Bioetica e dignità umana. Interpretazioni a confronto a partire dalla Convenzione di Oviedo*, Milano, 2009, p. 203 ss.; nonché in *Medicina e morale*, 2009, pp. 3, 389 ss.; *Diritti inviolabili e tutela dei più deboli. L'etica della cura in medicina*, in V. COLMEGNA - M.G. GUIDA - A. FERRARI, C.-SAMPIETRO (a cura di), *Etica della cura. Riflessioni e testimonianze su nuove prospettive di relazione*, Milano, 2010, p. 135 ss., *Dinnanzi all'altro che ci è problema I 'incostituzionalità di ogni configurazione dell'altro come nemico*, in *Archivio giuridico Filippo Serafini*, 2009, pp. 4, 433 ss.; C. TRIPODINA, *Il diritto nell'età della tecnica*, pp. 172-173; R. DWORKIN, *La comunità liberale*, in A. FERRARA (a cura di), *Comunitarismo e liberalismo*, Roma, 1992, p. 195 ss.

*beneficiare di un impegno solidaristico il quale corrisponda alla sua permanete dignità”<sup>264</sup>.*

## **7. Segue. Dignità e Autodeterminazione a confronto, il presunto “diritto a morire”**

Nei paragrafi precedenti si è avuto modo di definire il principio di autodeterminazione ed il concetto di dignità accolto nella Carta. Ora è necessario mettere in relazione i due principi, al fine comprendere il rapporto che sussiste, che appare la chiave di volta per affrontare le problematiche ermeneutiche sulle questioni di fine vita.

Partendo dal principio di autodeterminazione, parte della dottrina, ravvede il diritto del singolo a rinunciare, in piena libertà, alla propria vita quando non la ritiene più degna di essere vissuta<sup>265</sup>. Questa visione si scontra con ciò che abbiamo precedentemente affermato, in merito all’inviolabilità della dignità umana. Infatti, se si può considerare accettato il principio che non vi possa essere un soggetto eteronomo che determini che una certa vita sia indegna, appare più complessa da districare l’ipotesi in cui via sia un giudizio autonomo. Di conseguenza il soggetto titolare può reputare la propria vita non degna di essere vissuta e porvi termine?

Parte della dottrina<sup>266</sup>, pur riconoscendo il principio della dignità della persona, reputa che questa non sia sempre e comunque insita in essa. La vita, per essere degna, non sarebbe mera esistenza biologica, ma deve

---

<sup>264</sup> L. EUSEBI, *Eutanasia*, in *Enc. Di biotica e scienza giuridica*, Napoli, 2012.

<sup>265</sup> G. GEMMA, *Dignità umana: un disvalore costituzionale?* *Quad. cost.*, n. 2/2008.

<sup>266</sup> P. VERONESI, *La dignità umana tra teoria dell’interpretazione e topica costituzionale*, in *Quad. cost.*, n. 2/2014; si veda anche E. LECALDANO, in *Dizionario di Bioetica*, Bari-Roma, 2002.

comunque soddisfare le aspirazioni e le richieste soggettive del singolo. Tali tesi riscontrano una distinzione fra dignità e sussistenza biologica, così che il giudizio sulla presenza della prima nella seconda viene risolto in base alla *qualità della propria vita*<sup>267</sup>. Quando la persona ritiene che le sue condizioni non rientrino più in ciò che egli reputa un'esistenza degna, come ad esempio l'impossibilità di avere relazioni interpersonali, poiché ci si trova in stato di coma, allora in virtù del principio di autodeterminazione<sup>268</sup> il soggetto può decidere che la sua vita materiale finisca, poiché in realtà, quella esistenziale, è già terminata. Tale scelta, basandosi ed essendo giustificata dal principio liberale del *neminem laedere*<sup>269</sup>, è e deve essere libera e personale, trovando le sue fondamenta proprio nell'articolo 2 della Costituzione, che come abbiamo avuto modo di vedere, *ricosce* e non concede quei diritti inviolabili, che così rimarrebbero nella disponibilità della persona.

Altra parte della dottrina, partendo sempre dal principio della dignità della persona, rigetta le conclusioni sopra descritte. Ciò perché, pur riconoscendo che il soggetto sia libero di autodeterminare il proprio

---

<sup>267</sup> A. CERRI, *Osservazioni a margine del caso Englaro*, in *astridonline.it*, 2009, osserva le differenze fra vita umana e quella meramente vegetativa. Sulla scissione fra dignità ed esistenza biologica, troviamo i le tesi di A. BORASCHI-L. MANCONI (a cura di), *Il dolore e la politica. Accani mento terapeutico, testamento biologico, libertà di cura*, Milano, 2007. D. NERI, *Eutanasia. Valori, scelte morali, dignità delle persone*, Roma-Bari, 1995; V. FROSINI, *Derechos humanos y bioetica*, Santa Fe de Bogotá, 1997, p. 98; S. RODOTÁ, *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Milano, 2006, spec. p. 254; AA.VV., *Il testamento biologico. Verso una proposta di legge*, a cura di M.DE TILLA - L. MILITERNI - U. VERONESI, Milano, 2007; U. VERONESI, *Il diritto di morire. La libertà del laico di fronte alla sofferenza*, Milano, 2005; A. SANTOSUOSSO, *Eutanasia, in nome della legge*, in *Micromega*, n. 1/2007, p. 28 ss.; S. RODOTA, *Nuovi soggetti nuovi diritti, nuovi conflitti*, in G.F. PIZZETTI - M. ROSTI (a cura di), *Soggetti, diritti, conflitti: percorsi di ridefinizione*, Milano, 2007; G. GEMMA, *Vita (diritto alla)*, in *Dig. disc. Pubbl.*, IV ed., vol. XV, Torino, 1999, p. 671; G.U. RESCIGNO, *Dal diritto di rifiutare un determinato trattamento sanitario secondo l'art. 32, comma 2, Cost., al principio di autodeterminazione intorno alla propria vita*, in *Dir. pubbl.*, n. 1/2008, p. 102 ss.; S. AGOSTA, *Bioetica e Costituzione*, II, cit., pp. 100 e 113.

<sup>268</sup> Sulla libertà di autodeterminazione, che può anche giustificare il diritto all'eutanasia, H. JONAS, *Il diritto di morire* (1978), Genova, 1997.

<sup>269</sup> P. VERONESI, *La dignità umana tra teoria dell'interpretazione e topica costituzionale*, in *Quad. cost.*, n. 2/2014.

essere, non può arrivare alla sua stessa negazione<sup>270</sup>. Infatti la dignità e di conseguenza la sua inviolabilità appartiene all'uomo in quanto tale, ed il giudizio, per quanto personale che sia, non può essere rimesso alla percezione del soggetto. Tale espressione di libertà andrebbe a colpire quella dignità innata che è insita e sempre presente in ogni persona<sup>271</sup>. Richiamando la sentenza del Consiglio di Stato francese, è fuori dalla disponibilità del singolo “*non traducendosi l'autodeterminazione in un libero arbitrio che permette la negazione dei suoi stessi presupposti*”. Quindi, proprio a tutela di quei *presupposti* e del principio che il soggetto può godere dei suoi diritti solo se esiste, appare non compatibile con la Costituzione un diritto a morire<sup>272</sup>.

Inoltre, considerando l'attuale stato dell'arte, i casi in cui si richiama il diritto a morire, frutto di una scelta di autodeterminazione, non sono suicidi, che rimangono nella sfera privata del soggetto, quanto la “*richiesta di ottenere, nei confronti dell'Ordinamento e del personale sanitario, azioni ed omissioni che provochino la morte*”<sup>273</sup>. Difatti nel momento in cui sorge un diritto, in contemporanea si genera un dovere<sup>274</sup>, aspetto il più delle volte sottovalutato, ma che rompe la scelta autodeterminata, dovendo necessariamente comportare la partecipazione di altri. Se poi si seguisse il principio che riconosce un pieno libero arbitrio del soggetto su se stesso, si addiverrebbe a ciò che gli anglosassoni

---

<sup>270</sup> L. EUSEBI, in *Dignità umana e indisponibilità della vita*, in ID. (a cura di), *Bioetica e dignità umana. Interpretazioni a confronto a partire dalla Convenzione di Oviedo*, Milano, 2009.

<sup>271</sup> A. BARBERA, *Eutanasia: riflessioni etiche, storiche e comparatistiche*, in AA.VV., *Eutanasia e diritto. Confronto tra discipline*, a cura di S. CANESTRARI, G. CIMBALO, G. PAPPALARDO, Torino, 2003.

<sup>272</sup> G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, G. Giappichelli, Torino, 2013.

<sup>273</sup> Citato *Ibidem*, p. 45.

<sup>274</sup> Su veda, A. RUGGERI, *Le dichiarazioni di fine vita tra rigore e pietas costituzionale*, in *forumcostituzionale.it* (relazione all'incontro di studio “G. Mor” su *Sanità e salute alla prova del regionalismo*, Milano, 3-4 dicembre 2009).

chiamano “*slippery slope*”<sup>275</sup>, cioè un pericolo piano inclinato; infatti di fronte alle scelte del singolo reputate scorrette, quale potrebbe essere il giudice che le può dichiarare illegittime. Ossia se il soggetto, in virtù del principio di autodeterminazione, è il *dominus* di sé stesso, tanto da poter determinare il proprio annichilimento, chi, una volta posta una scelta libera ed autonoma, potrebbe arrogarsi il diritto di non dare seguito a tale scelta<sup>276</sup>. Coloro che seguono tale linea di pensiero, per mettere in guardia da tale giustificazione e libertà dell’autodeterminazione, utilizzano un’ipotesi che loro stessi definiscono un *argumentum ad absurdo*: il caso in cui un detenuto che deve scontare lunghe pene, o addirittura l’ergastolo, possa chiedere l’eutanasia attiva, dimostrando facilmente come le condizioni di un carcerato non siano degne di un uomo (*in primis*, la privazione della libertà) e di come la vita detentiva non soddisfi le proprie aspirazioni. Ciò in realtà è accaduto, nel 2013, in Belgio, dove un detenuto ha richiesto ed ottenuto di essere sottoposto a iniezione letale. Altro esempio reale, sempre in Belgio nel 2015, è quello di una ragazza di ventiquattro anni, caso noto come la “Studentessa Laura”<sup>277</sup>, abbia richiesto l’eutanasia, poiché depressa ed asserendo “*la vita non è per me*”.

Sul punto, oltre a rimanere un assordante silenzio del legislatore, non si è mai espressa direttamente la Corte Costituzionale. Chi segue però la seconda dottrina descritta, sostiene come la giurisprudenza costituzionale, nel suo complesso abbia scorporato dignità ed esistenza, non riconoscendo il principio di autodeterminazione sia assoluto sul bene

---

<sup>275</sup> Principio secondo cui con un piccolo passo in una direzione, reputata giusta, si generano una serie di eventi correlati, che portano ad un risultato negativo.

<sup>276</sup> G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, G. Giappichelli, Torino, 2013.

<sup>277</sup> Martedì 10 novembre 2015 il *The Economist* ha pubblicato un cortometraggio, intitolato “*24 & Ready to Die*” (24 anni e pronta a morire), nel quale è raccontata la storia della studentessa Laura, che in realtà si chiama Emily. Il Video mostra la ragazza che spiega le ragioni della sua scelta e che sostiene un gigantesco l’eutanasia, il diritto e la libertà di scegliere come e quando morire, indipendentemente dalle condizioni di salute.

vita<sup>278</sup>. Si richiama a tal proposito una sentenza<sup>279</sup> della Consulta, riferita all'articolo 696 del Codice di Procedura Civile, in merito a ciò che può costituire accertamento tecnico preventivo. La Corte dopo aver sancito che la persona non può essere messa sullo stesso piano delle cose, aggiunge come “*il corpo umano, [... non] può essere considerato avulso dalla persona*”<sup>280</sup>. Il giudice delle leggi riconosce tale inseparabilità, che non sussiste per i beni economici<sup>281</sup>.

In merito alla giurisprudenza, la questione rimane aperta. la Corte Costituzionale<sup>282</sup>, infatti, ha avuto modo di sancire, in un conflitto di attribuzioni fra poteri dello stato, sollevato dal Parlamento avverso la Cassazione, sulla decisione<sup>283</sup> del caso Englaro, l'assenza della genesi di un nuovo diritto di matrice giurisprudenziale. Il legislatore lamentava che la Suprema Corte avesse leso la competenza del Parlamento in merito alla produzione normativa. La consulta ha dichiarato inammissibile la domanda, poiché l'atto, di natura giurisdizionale, non ha quei requisiti di generalità ed astrattezza della legge e non può avere una portata normativa superiore al singolo caso<sup>284</sup>.

---

<sup>278</sup> A. POGGI, *Eutanasia*, in AA.VV. *Il diritto e la vita*.

<sup>279</sup> Sentenza Corte Costituzionale del 22 gennaio 1986, numero 18.

<sup>280</sup> *Ibidem*.

<sup>281</sup> *Ibidem*.

<sup>282</sup> Ordinanza Corte Costituzionale del 8 ottobre 2008, numero 334.

<sup>283</sup> Sentenza Corte di Cassazione 4 ottobre 2007, numero 21748.

<sup>284</sup> R. BIN, *Se non sale in cielo, non sarà forse un raglio d'asino?*, in *forum dei Quad. Cost.*; R. ROMBOLI, *Il conflitto tra poteri dello stato sulla vicenda Englaro: un caso di evidente inammissibilità*, in *Foro.it*, 2009, I.

### **CAPITOLO III**

## **DIRITTI E LIBERTA' DEL PAZIENTE**

### **COSCIENTE**

SOMMARIO: 1. Il suicidio e la relazione medico paziente. – 2. Il paziente cosciente ed informato. Il rifiuto delle cure. – 3. Segue. Le differenze fra rifiuto alle cure, richiesta di morire e rinuncia ai trattamenti. – 4. Segue. Divieto dell'obbligo di trattamento, "diritto a morire" e "dovere di vivere". – 5. "L'accanimento terapeutico" ed il principio di proporzionalità. – 6. Il *caso Welby*.

#### **1. Il suicidio e la relazione medico paziente**

Nell'affrontare la tematica del seguente capitolo, è bene distinguere e identificare differenti fattispecie, che il più delle volte sono indebitamente sovrapposte nella casistica dell'interruzione delle cure.

La prima di queste è il suicidio, che come si è già detto si differenzia dall'eutanasia, poiché è un atto posto in essere dal singolo. Di per sé non è né un fatto lecito né illecito, ma giuridicamente tollerato<sup>285</sup>. Difatti, anche quando l'attore possa essere perseguito, ossia il tentativo non riesca, egli non viene punito. Il suicidio, comunque, è considerato un disvalore

---

<sup>285</sup> F. MANTOVANI, *Biodiritto e problematiche di fine vita*, in *Criminalia*, 2006.



sociale<sup>286</sup>, ma la sua qualificazione si modifica radicalmente nel momento in cui altri soggetti partecipano all'azione. In ciò è chiara la legge penale, che punisce le fattispecie di istigazione al suicidio ed omicidio del consenziente. Inoltre – non stupisce la sua collocazione nella Carta, nel titolo riguardante i “rapporti etico-sociali” – il diritto alla salute non è un bene unicamente individuale, ma anche un *interesse delle collettività*, e soprattutto non è un bene unicamente privato e rimesso all'assoluta disponibilità contrattuale delle parti<sup>287</sup>. Oltretutto, considerando la rilevanza dell'interesse, non si possono non considerare le ricadute sul sistema e la conformità degli atti ai principi espressi dall'Ordinamento e della Costituzione<sup>288</sup>.

Altro aspetto che deve essere considerato, in relazione al valore sociale della salute e della vita, è la figura del medico. Ci si è interrogati sul ruolo che questo riveste all'interno del processo decisionale e terapeutico. Alcuni hanno avanzato l'idea di un *soggetto esecutore*, che deve rimettersi alla decisione del paziente, qualora gli venga richiesto di astenersi o di operare determinate terapie. Come si è avuto modo di vedere, però, con l'analisi dell'articolo 32 della Costituzione, il paziente non ha una assoluta “*libertà [decisionale] sull'an e sull'esigenza delle prestazioni, in quanto resta confermato il principio fondamentale che l'erogazione delle prestazioni soggette a scelte dell'assistito è subordinata a formale prescrizione a cura del servizio sanitario nazionale*”<sup>289</sup>. Nel caso di specie, la Corte Costituzionale, ha affermato il principio che, il diritto alla prestazione sanitaria, non è rimesso alla sola scelta volitiva del malato. In questo contesto, il medico ha una

---

<sup>286</sup> *Ibidem.*

<sup>287</sup> L. EUSEBI, *Note sui disegni di legge concernenti il consenso informato e le dichiarazioni di volontà anticipate nei trattamenti sanitari*, presentate alla Commissione Igiene e Sanità del Senato nell'audizione del 12 ottobre 2006.

<sup>288</sup> A. RUGGERI, *Il testamento biologico e la cornice costituzionale*.

<sup>289</sup> Sentenza Corte Costituzionale 23 maggio 2005, n. 200.

“*corresponsabilità socialmente condivisa*”<sup>290</sup> e, come ha riconosciuto la Guida del Consiglio d'Europa sulle decisione sul fine vita, non è un mero esecutore materiale, bensì un attore del processo decisionale.

## **2. Il paziente cosciente ed informato. Il rifiuto delle cure.**

Se il medico è attore nelle scelte, lo è anche il paziente, la cui posizione e le cui libertà sono tutelate. La convezione di Oviedo<sup>291</sup> riconosce, dedicandogli l'intero II capo, il diritto al paziente ad essere informato e dà una definizione di consenso, stabilendo che “*un intervento nel campo della salute non può essere effettuato se non dopo che la persona interessata abbia dato consenso libero e informato*”. Difatti non vi può essere una scelta veramente libera, se questa non è consapevole. Tale indirizzo di pensiero è stato riconosciuto sia dalla giurisprudenza costituzionale, che vede “*il consenso informato in materia di trattamenti sanitari [...] un principio fondamentale in materia di tutela della salute*”<sup>292</sup>, sia da quella di legittimità, secondo cui la mancanza del consenso costituisce una “*violazione tanto dell'art. 32 Cost., comma 2, (a norma del quale nessuno può essere obbligato ad un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge), quanto dell'art. 13 Cost., (che garantisce l'inviolabilità della libertà personale con riferimento anche alla libertà di salvaguardia della propria salute e della propria integrità fisica), e dalla L. 23 dicembre 1978, n. 833, art. 33 (che*

---

<sup>290</sup> L. EUSEBI, *Autodeterminazione e affidamento in ambito medico*, in *L'Arco di Giano*.

<sup>291</sup> Sono numerose le carte che riconoscono tale diritto, come la Carta dei diritti fondamentale dell'Unione Europea di Nizza o la Convezione di New York.

<sup>292</sup> Sentenza Corte Costituzionale 15 dicembre 2008, n. 438.

*esclude la possibilità d'accertamenti e di trattamenti sanitari contro la volontà del paziente, se questo è in grado di prestarlo e non ricorrono i presupposti dello stato di necessità; ex art. 54 cod. pen.)*<sup>293</sup>.

Il diritto del paziente ad essere informato e a dare il proprio consenso ai trattamenti è, come abbiamo visto, oramai universalmente riconosciuto, questo però ha portato ad un ampio ventaglio di posizioni in dottrina sulle sue conseguenze, soprattutto in materia di rifiuto alle cure.

Alcune tesi <sup>294</sup>, combinando il consenso con il principio di autodeterminazione ed il comma 2 dell'articolo 32, vedono un' invasione della libertà del soggetto ed una vera e propria violenza, quella di sottoporre il paziente a trattamenti che non vuole subire, anche nel caso in cui questi comportino la morte.

Altre posizioni sottolineano come teoricamente il consenso sia utile ad informare il soggetto e a permettergli una scelta libera, ma nella realtà non si considera lo stato di fragilità in cui il paziente ed i suoi familiari si trovano, che comprensibilmente può alterare la volontà<sup>295</sup>.

È bene ora mettere in relazione la figura del medico e le tutele date dal diritto al consenso informato. In particolare, è di interesse analizzare la fattispecie in cui il medico si trovi ad operare su di un paziente che non ha esplicitato il proprio consenso. La Cassazione, in merito, ha stabilito

---

<sup>293</sup> Sentenze Corte di Cassazione Civile, sezione III, del 14 marzo 2006, n. 5444.

<sup>294</sup> Si vedano, P. VERONESI, *Il corpo e la Costituzione*; M. MORI, *Dal vitalismo medico alla moralità dell'eutanasia*, in *Bioetica*, 1999, I; S. RODOTÁ, *Il paradosso dell'uguaglianza davanti alla morte*, ID, *Il diritto di avere diritti*, Roma-Bari, 2012, ; Più oscillante risulta essere la posizione di C. TRIPODINA, *Il risvolto negativo del diritto alla salute: diritto a rifiutare le cure. Studio in prospettiva comparata dei due recenti casi italiani: il caso Welby ed il caso Englaro*, E. BALDUZZI (a cura di), *Sistemi costituzionali, diritto alla salute e organizzazione sanitaria*, Bologna, 2009.

<sup>295</sup> A. RUGGERI, *Le dichiarazioni di fine vita tra rigore e pietas costituzionale*, in *forumcostituzionale.it* (Relazione all'incontro di studio "G. Mor su Sanità e salute alla prova del regionalismo, Milano, 3-4 dicembre 2009).; A. NICOLUSSI, *Al limite della vita: rifiuto e rinuncia ai trattamenti sanitari*, in *Quad cost.*, 2010; L. EUSEBI, *Autodeterminazione e affidamento in ambito medico*; M. CARTABIA, *Alcuni interrogativi su libertà autodeterminazione*; S. AGOSTA, *Bioetica e Costituzione*, che reputa il consenso informato «venato di un'eliminabile tensione utopistica (...) di un guaribile romanticismo.

come “*Deve ritenersi che il medico sia sempre legittimato ad effettuare il trattamento terapeutico giudicato necessario per la salvaguardia della salute del paziente affidato alle sue cure, anche in mancanza di esplicito consenso, dovendosi invece ritenere insuperabile l'espresso, libero e consapevole rifiuto eventualmente manifestato dal medesimo paziente, ancorché l'omissione dell'intervento possa cagionare il pericolo di un aggravamento dello stato di salute dell'infermo e, persino, la sua morte. In tale ultima ipotesi, qualora il medico effettui ugualmente il trattamento rifiutato, potrà profilarsi a suo carico il reato di violenza privata*”<sup>296</sup>. Di conseguenza quando il medico opera in caso di emergenza, e solo in questo, può somministrare le prestazioni sanitarie che reputa necessarie, senza che vi sia un esplicito consenso.

### **3. Segue. Le differenze fra rifiuto alle cure, richiesta di morire e rinuncia ai trattamenti**

Fatte le premesse sul consenso e sugli attori del processo decisionale, si deve procedere all'identificazione e separazione di fattispecie che, molte volte in maniera erranea, sono sovrapposte.

In particolare deve essere scisso il caso del rifiuto delle cure, da quello della richiesta di morire. L'elemento diversificante è nel nesso di causalità, fra le azioni dei soggetti e la morte.

Nel primo il paziente rifiuta le cure e l'evento morte si realizza proprio per la scelta volitiva del malato; ciò rompe il nesso di causalità. In tale circostanza il medico si deve astenere da qualsivoglia condotta, tanto

---

<sup>296</sup> Sentenza Corte di Cassazione Penale, sezione I, del 29 maggio 2006, numero 26446.

che, se questi intervenisse si configurerebbe una violenza privata. È però bene sottolineare che, la soluzione della relazione paziente, medico e decesso, comporti che l'evento morte non sia in alcun modo "assistito" dall'operatore sanitario<sup>297</sup>.

Fattispecie differente dal rifiuto delle cure è la richiesta di morire, qui il paziente richiede al medico di tenere una condotta, attiva o passiva, che cagioni la sua morte o l'anticipi. In tal caso vi è un "rapporto di causalità diretta, immediata e necessaria tra l'atto e il comportamento dell'operatore sanitario e l'evento morte"<sup>298</sup>. Qui si realizza una vera e propria assistenza al suicidio da parte del medico, rompendosi la dimensione unicamente privata, ed egli diventa un soggetto oltre che attivo, necessario per arrivare al risultato. Se si reputasse legittima questa richiesta, che analizzeremo più avanti nel dettaglio, si addiverrebbe alla nascita di un diritto in capo al soggetto verso le strutture sanitarie e, di conseguenza, un dovere in capo al medico di porre in essere la condotta prodromica alla morte. Coloro che avversano tale tesi<sup>299</sup>, si rifanno al Codice di deontologia medica, che impone al medico il dovere non solo di adoperarsi per "la tutela della vita, della salute psico-fisica, il trattamento del dolore e il sollievo della sofferenza, nel rispetto della libertà e della dignità della persona, senza discriminazione alcuna, quali che siano le condizioni istituzionali o sociali nelle quali opera"<sup>300</sup>, ma anche "su

---

<sup>297</sup> F. MANTOVANI, *Biodiritto e problematiche di fine vita*, in *Criminalia*, 2006, asserisce come in tal caso non si realizzi la fattispecie *eutanasia passiva consensuale*, né si concretizzi un diritto al suicidio, poiché l'astensione del medico deriva dall'impossibilità di un'imposizione autoritativo-coattiva sulla salute.

<sup>298</sup> A. RUGGERI, *Appunti per uno studio sulla dignità dell'uomo, secondo diritto costituzionale*, in *Rivista AIC*, n. 1/2011, p. 17, Che richiama la sentenza della Corte di Cassazione, sez. III civile, n. 7195/2014, in tema di responsabilità medica.

<sup>299</sup> L. EUSEBI, *problemi aperti circa le condotte incidenti sulla vita umana*, in *Riv. it. medic. legale*, n. 3/2012.

<sup>300</sup> Codice deontologico, 18 maggio 2014, articolo 3.

*richiesta del paziente, non [...] effettuare né favorire atti finalizzati a provocarne la morte*”<sup>301</sup>.

Differente dalle precedenti è la fattispecie della rinuncia alle cure. Con questa si intende l’interruzione di terapie sproporzionate, che non rispondono più al fine della tutela della vita e della salute, secondo un giudizio medico e del paziente<sup>302</sup>. Per quanto attiene alla proporzionalità della cura, vista l’importanza dell’argomento, sarà approfondita nel proseguo, all’interno del discorso sul “accanimento terapeutico”.

#### **4. Segue. Divieto dell’obbligo di trattamento, “diritto a morire” e “dovere di vivere”**

Come si è avuto modo di vedere *rifiuto, rinuncia e richiesta di morire* sono fattispecie differenti, il più delle volte, erroneamente sovrapposte, nel rifiuto alle cure. Questi casi in relazione al consenso informato ed all’articolo 32 comma 2 della Costituzione, che recita che “*Nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge. La legge non può in nessun caso violare i limiti imposti dal rispetto della persona umana*”, hanno creato una divisione in dottrina, sulla liceità delle suddette fattispecie e sull’ampiezza della libertà decisionale del soggetto.

Una parte della dottrina legge, in virtù del principio di autodeterminazione, nel secondo comma dell’articolo 32 il diritto a

---

<sup>301</sup> Codice deontologico, 18 maggio 2014, articolo 17.

<sup>302</sup> L. EUSEBI, *Autodeterminazione ed affidamento in ambito medico*, in *L’Arco di Giano*.

disporre del bene vita e a poter chiedere di morire<sup>303</sup>. Coloro che seguono tale tesi, oltre a ritenere che il soggetto posseda la facoltà di rifiutare i trattamenti sanitari, sostengono che il malato abbia un vero e proprio diritto di morire<sup>304</sup>. In particolare nelle parole “*limiti imposti dal rispetto della persona umana*”<sup>305</sup>, viene identificata la libertà volitiva rimessa al paziente, il cui mancato rispetto sarebbe una violazione dei suoi diritti e della sua dignità. Come si è visto, il diritto a morire, prevederebbe, non la mera astensione dal somministrare cure, ma la possibilità di chiedere una condotta, attiva od omissiva del medico, che risulta necessaria, con lo scopo di porre fine alla vita del soggetto.

Altra parte della dottrina vede come fattispecie distinte e soprattutto non consequenziali il diritto di poter rifiutare le cure e il diritto a morire, che non riconoscono. A fondamento di tale tesi, in primo luogo, oppongono il contesto in cui è nato l'articolo 32 della Costituzione. Come

---

<sup>303</sup> F. RAMACCI, *Premesse alla revisione della legge penale*, ritiene che l'art. 32, al comma 2, permette di «aggirare l'ostacolo costituito dall'indisponibilità del diritto alla vita», che impone al paziente di vivere una esistenza che reputa non avere valore; Egli reputa «ingiustificato il ritardo in questa materia rispetto alla recente legislazione sull'aborto e sui trapianti di organi» e auspica una modifica della normativa, «adeguata alle situazioni in cui il portatore della vita non sia disposto a riconoscerle valore perché la deve sopportare come una pena». Si veda anche, S. RODOTA', *Il paradosso dell'uguaglianza davanti alla morte*, in S. SEMPLICI (a cura di), *Il diritto di morire bene*, Bologna, 2002, qui vi è un'analisi “strategico-politico” e reputa che non ci sia «dubbio che nel momento in cui affermiamo il rifiuto di cure come diritto della persona abbiamo fatto un passo decisivo, perché abbiamo riconosciuto che possiamo disporre della nostra vita, e questo è un riconoscimento di grande rilievo teorico». Ancora, V. POCAR, *L'eutanasia e il diritto all'autodeterminazione*, in [www.uaar.it](http://www.uaar.it), 2003, in cui sostiene che «Anticipare o de terminare la propria morte tramite il rifiuto delle cure, secondo quanto è disposto dall'art. 13 e dall'art. 32, comma 2, della nostra Costituzione, è lecito così come lo è suicidarsi». Pure, S. STAIANO, *Legiferare per dilemmi sulla fine della vita*, sostiene che «dall'art. 32 e dall'art. 2 Cost. dunque, si ricava un diritto che si sostanzia nel principio di autodeterminazione». Per M. VILLONE, *Costituzione liberale*, l'articolo 32, comma 2, e l'articolo 2 sono il fondamento del diritto di morire, «pur se ha ad oggetto non la cessazione della vita in sé, ma il come morire nel caso in cui la morte sia comunque prossima e certa senza il trattamento sanitario che si rifiuta». Sulla stessa tesi G.U. RESCIGNO, *Dal diritto di rifiutare un determinato trattamento, secondo l'art. 32, comma 2, Cost. al principio di autodeterminazione intorno alla propria vita*, in *Dir. pubbl.*, n. 1/2008.

<sup>304</sup> C. TRIPODINA, *Il risvolto negativo del diritto alla salute: diritto a rifiutare le cure. Studio in prospettiva comparata dei due recenti casi italiani: il caso Welby ed il caso Englaro*, E. BALDUZZI (a cura di), *Sistemi costituzionali, diritto alla salute e organizzazione sanitaria*, Bologna, 2009.

<sup>305</sup> Articolo 32 Costituzione.

osserva Iadecola, i Costituenti non avrebbero mai messo in discussione l'indisponibilità della vita, poiché *“tale principio rappresentava una regola indiscussa all'epoca dell'entrata in vigore della Costituzione e l'eventuale volontà di discostarsene avrebbe richiesto una presa di posizione esplicita, di cui manca qualsiasi indizio [...] La formulazione fu sollecitata essenzialmente dall'esperienza storica, allora recentissima, dei campi di sterminio e delle pratiche di sterilizzazione e di sperimentazione che vi erano attuate [...] La norma fu approvata proprio con l'intendimento specifico di vietare esperimenti scientifici sul corpo umano che non siano volontariamente accettati dal paziente e, più in generale, proteggere la salute del singolo da illecite interferenze da parte dei pubblici poteri»*<sup>306</sup>. Si contesta altresì, per sottolineare la differenza intrinseca delle fattispecie, richiamando anche il così detto *caso Pretty*, la diversità fra *“l'essere fisicamente in grado di togliersi la vita da soli che il non esserlo; l'aver bisogno, per morire, che trattamenti siano somministrati, piuttosto che sottratti”*<sup>307</sup>. Inoltre, viene osservato come chi neghi la relazione e la necessità del medico, nel caso in cui serva una condotta di quest'ultimo per procurare la morte del malato, lo considera come un mero esecutore, su cui ricadrebbe un vero e proprio dovere, e non un attore del processo decisionale, come riconosciuto dalla Guida del Consiglio d'Europa sulle decisioni di fine vita, oltre a non valutare le limitazioni, già esposte, imposte al personale sanitario dal codice di deontologia medica<sup>308</sup>. Infine la scuola di pensiero che non riconosce il diritto a morire, obietta che la sola lettura del secondo comma

---

<sup>306</sup> G. IADECOLA, *Note critiche in tema di testamento biologico*, in *Riv. it. med. leg.*, 2003.

<sup>307</sup> C. TRIPODINA, *Privera 2002: la "questione eutanasia" preme sull' Europa*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, I, 2003.

<sup>308</sup> Si vedano gli articoli 3 e 17.



dell'articolo 32, quale “*hortus conclusus*”<sup>309</sup>, slegata non solo dalla Costituzione e dall'Ordinamento, ma anche dal comma primo, non è una corretta operazione ermeneutica e non si considerano altri valori costituzionali, come la salute quale interesse della collettività e bene indisponibile<sup>310</sup>. Inoltre si richiama la giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, che nel *caso Pretty*, ha sancito, in relazione all'articolo 2 della Convenzione come questo “*non potrebbe, senza distorsione di linguaggio, essere interpretato nel senso di conferire un diritto diametralmente opposto, vale a dire un diritto di morire; non potrebbe nemmeno far nascere un diritto all'autodeterminazione che dia ad ogni individuo il diritto di scegliere la morte piuttosto che la vita. La Corte ritiene, dunque, che non è possibile dedurre dall'articolo 2 della Convenzione un diritto di morire, sia per mano di un terzo o con l'assistenza di una pubblica autorità*”<sup>311</sup>.

In conclusione merita di essere analizzato il concetto di “dovere di vivere” e le differenti dottrine in merito a questo. La questione nasce in merito alle differenti visioni sulla disponibilità della vita e norme, in particolari penali, a difesa di questa.

Una parte degli interpreti, che riconoscono, come si è visto, la disponibilità della vita, ravvedono nelle norme del codice penale, in merito

---

<sup>309</sup> A. RUGGERI, *Le dichiarazioni di fine vita, Le dichiarazioni di fine vita tra rigore e pietas costituzionale*, in *forumcostituzionale.it* (Relazione all'incontro di studio "G. Mor su Sanità e salute alla prova del regionalismo, Milano, 3-4 dicembre 2009).

<sup>310</sup> *Ibidem*.

<sup>311</sup> Sentenza Corte Europea dei Diritti dell'Uomo caso *Pretty* c. Regno Unito, punti 39 e 40. Testo ufficiale: “*Article 2 cannot, without a distortion of language, be interpreted as conferring the diametrically opposite right, namely a right to die; nor can it create a right to self-determination in the sense of conferring on an individual the entitlement to choose death rather than life. 40. The Court accordingly finds that no right to die, whether at the hands of a third person or with the assistance of a public authority, can be derived from Article 2 of the Convention*”.

alle fattispecie di omicidio del consenziente<sup>312</sup> e istigazione al suicidio<sup>313</sup>, un impianto illiberale e coercitivo per la persona, che non rispetterebbe la volontà del soggetto e la sua libera autodeterminazione, con un' ideologia impositiva della vita<sup>314</sup>.

Anche coloro che non reputano liberticide le norme penali, ritengono che non sia corretta la visione di un *dovere alla vita* di natura impositiva da parte dello stato, che rientrerebbe in una concezione totalitarista dell'uomo e non in quella personalista, sancita dai costituenti. In particolare si propone una lettura, costituzionalmente orientata, avente un duplice fine. Il primo è quello della tutela dei più deboli, come anche ammonito dalla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, nel caso *Haas c. Svizzera*, al fine di impedire gli abusi sulle pratiche di fine vita e dare il sostegno necessario ai soggetti malati. Il secondo aspetto è la posizione nei confronti del suicidio, che, anche quando viene eseguito in maniera autonoma, non è considerato un fatto unicamente privato, senza rilievo sociale. In tal caso, la via non è quella di penalizzare tale condotta, quanto riconoscerne il disvalore sociale e promuovere interventi al fine di proteggere la vita<sup>315</sup>. A suffragio di questa tesi vengono riportati gli

---

<sup>312</sup> Codice Penale, articolo 579: “*Chiunque cagiona la morte di un uomo, col consenso di lui, è punito con la reclusione da sei a quindici anni. Non si applicano le aggravanti indicate nell'articolo 61. Si applicano le disposizioni relative all'omicidio se il fatto è commesso: 1) contro una persona minore degli anni diciotto; 2) contro una persona inferma di mente, o che si trova in condizioni di deficienza psichica, per un'altra infermità o per l'abuso di sostanze alcoliche o stupefacenti; 3) contro una persona il cui consenso sia stato dal colpevole estorto con violenza, minaccia o suggestione, ovvero carpito con inganno*”.

<sup>313</sup> Codice Penale, articolo 580: “*Chiunque determina altri al suicidio o rafforza l'altrui proposito di suicidio, ovvero ne agevola in qualsiasi modo l'esecuzione, è punito, se il suicidio avviene, con la reclusione da cinque a dodici anni. Se il suicidio non avviene, è punito con la reclusione da uno a cinque anni, sempre che dal tentativo di suicidio derivi una lesione personale grave o gravissima. Le pene sono aumentate se la persona istigata o eccitata si trova in una delle condizioni indicate nei numeri 1 e 2 dell'articolo precedente. Nondimeno, se la persona suddetta è minore degli anni quattordici o comunque è priva della capacità d'intendere o di volere, si applicano le disposizioni relative all'omicidio*”.

<sup>314</sup> C. CASONATO, *Il fine-vita nel diritto comparato fra imposizioni, libertà e fuzzy sets*, in *Il diritto alla fine della vita*, in cui ritiene legittimo anche il suicidio.

<sup>315</sup> G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, G. Giappichelli, Torino, 2013

interventi legislativi a contrasto del fumo e dell'obbligatorietà del casco, con un fine educativo-culturale<sup>316</sup>, considerati legittimi dalla Corte Costituzionale, che ritiene come "*Non può difatti condividersi la tesi, su cui detti profili si fondano, per la quale l'ingerenza statale nella sfera del cittadino sarebbe consentita solo se sia posto in pericolo il diritto alla salute di terzi individui, mentre quando "la collettività nei confronti della salute dell'individuo vanta un mero interesse" sarebbe "illegittima ogni imposizione o limitazione" di diritti di libertà, come quello "di circolazione ed in genere di estrinsecazione della personalità"*"<sup>317</sup>. Così da escludere da un lato l'idea di un dovere di vivere, imposto dalla Stato, e dall'altro si esclude una visione unicamente individualista, anch'essa scartata dai costituenti, per una concezione personalista<sup>318</sup>, in considerazione anche del fatto che, in tema di lavoro e salute, il soggetto non ha una disponibilità piena ed una libertà contrattualistica assoluta, in particolare quando una delle parti si trovi in una posizione di debolezza, come per le pratiche di infibulazione<sup>319</sup>.

---

<sup>316</sup> L. EUSEBI, *Autodeterminazione: profili etici e biogiuridici*, in *Scritti in onore di Franco Coppi*, II, Torino, 2011.

<sup>317</sup> Sentenza Corte Costituzionale, 9 maggio 1994, numero 180.

<sup>318</sup> A. RUGGERI, *Il testamento biologico*, ID., *Appunti per una voce di enciclopedia*.

<sup>319</sup> L. EUSEBI, *Autodeterminazione: profili etici e biogiuridici*, in *Scritti in onore di Franco Coppi*, II, Torino, 2011, sull'infibulazione si veda, M.G. RODOMONTE, *Diritto alla salute, pluralismo culturale e questioni di genere*, in R. NANIA (a cura di), *Attuazione e sostenibilità del diritto alla salute*, Roma, 2013.

## 5. “L'accanimento terapeutico” ed il principio di proporzionalità

Come si è visto nei paragrafi precedenti la rinuncia alla cura indica *“la cessazione di terapie sproporzionate e non più rispondenti al fine della protezione della vita e della salute e per distinguere tale evenienza dal rifiuto di cure proposte dal medico e dalla richiesta al medico di morire o di anticipare la propria morte. L'“accanimento terapeutico si realizza, dunque, quando le cure sono sproporzionate”*<sup>320</sup>.

In primo luogo, al fine di meglio approfondire la questione, è bene procedere con un'analisi terminologica. L'espressione “accanimento terapeutico”, presente nel codice deontologico medico del 2006, è stato abbandonato in quello del 2014, a favore del concetto di proporzionalità. Ciò si evince in particolare nell'articolo 16, che prevede che *“Il medico, tenendo conto delle volontà espresse dal paziente o dal suo rappresentante legale e dei principi di efficacia e di appropriatezza delle cure, non intraprende né insiste in procedure diagnostiche e interventi terapeutici clinicamente inappropriati ed eticamente non proporzionati, dai quali non ci si possa fondatamente attendere un effettivo beneficio per la salute e/o un miglioramento della qualità della vita. Il controllo efficace del dolore si configura, in ogni condizione clinica, come trattamento appropriato e proporzionato”*; e nell'articolo 39, che sancisce come *“Il medico, in caso di definitiva compromissione dello stato di coscienza del paziente, prosegue nella terapia del dolore e nelle cure palliative, attuando trattamenti di sostegno delle funzioni vitali finché ritenuti proporzionati, tenendo conto delle dichiarazioni anticipate di trattamento”*. L'indirizzo

---

<sup>320</sup> G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, G. Giappichelli, Torino, 2013.

di abbandonare la dizione di “accadimento terapeutico”, perché forviante, è accolto anche dal Comitato Nazionale di Bioetica, che predilige l’espressione di “accanimento clinico” o, ancor meglio, propone di utilizzare il concetto della proporzionalità della cura, chiamando “futili” quelle cure che risultino sproporzionate nel rapporto fra l’efficacia e la gravosità<sup>321</sup>.

Un altro elemento importante è la distinzione fra l’ordinarietà e la straordinarietà delle somministrazioni volte alla conservazione della vita. Secondo Taboada, tale valutazione, non deve essere compiuta in astratto, bensì deve considerare le circostanze concrete della situazione clinica e biografica del singolo paziente<sup>322</sup>.

Il concetto di proporzionalità delle cure nasce nell’ambito del pensiero cristiano<sup>323</sup>, ed è un punto su cui si riscontra, almeno a livello teorico, un “unanimità e sintonia”<sup>324</sup> fra le varie correnti di pensiero. Come si è visto, parte della dottrina, riconosce al soggetto la piena disponibilità della vita e, quindi, anche il diritto a rifiutare le cure sproporzionate; pur partendo da premesse opposte, anche gli interpreti che partono da premesse diametralmente opposte, come coloro che si rifanno al pensiero cristiano, riconoscono la libertà del soggetto a non perseguire somministrazioni che risultino non più proporzionate. Tale indirizzo lo si può riscontrare nelle parole di Papa Benedetto XVI, che asserisce come il

---

<sup>321</sup> Comitato Nazionale di Bioetica, Parere del 24 ottobre 2008, *Rifiuto e rinuncia consapevole al trattamento sanitario nella relazione medico-paziente*.

<sup>322</sup> P. TABOADA, *Mezzi ordinari e straordinari di conservazione della cura*.

<sup>323</sup> S. Basilio Magno, già nel IV secolo, sosteneva: “*I cristiani devono evitare ciò che [...] richiede molti affanni come se tutta la nostra vita fosse incentrata sulla cura del nostro corpo*” (J. P. MIGNE, *Patrologia Graeca*, Parigi, 1857-66, 31); Anche S. TOMMASO D'AQUINO, *Summa Theologiae*, II-II, q. 64, a. S; q. 65, a. 1 (trattato sul suicidio); F. VITORIA, *Obras de Francisco Vitoria. Relecciones Teologicas*, Madrid, 1960, *Relección del Homicidio*: «Se uno si ammala senza speranza di vita, ammesso che un certo farmaco prezioso possa procurargli qualche ora o anche qualche giorno di vita, egli non sarebbe tenuto a comprarlo, ma sarebbe sufficiente utilizzare i rimedi comuni».

<sup>324</sup> G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, G. Giappichelli, Torino, 2013.

fine sia quello “di assicurare ad ogni persona che ne avesse bisogno il sostegno necessario attraverso terapie e interventi medici adeguati, individuati e gestiti secondo i criteri della proporzionalità medica, sempre tenendo conto del dovere morale di somministrare (da parte del medico) e di accogliere (da parte del paziente) quei mezzi di preservazione della vita che, nella situazione concreta, risultino "ordinari". Per quanto riguarda, invece, le terapie significativamente rischiose o che fossero prudentemente da giudicare "straordinarie", il ricorso ad esse sarà da considerare moralmente lecito, ma facoltativo”<sup>325</sup>. Questo tesi è seguita anche dal Magistero, che nella *Dichiarazione Iura et Bona*, sancisce come sia “molto importante oggi proteggere, nel momento della morte, la dignità della persona umana [...]. In mancanza di altri rimedi, è lecito ricorrere, con il consenso dell'ammalato, ai mezzi messi a disposizione dalla medicina più avanzata [...] è anche lecito interrompere l'applicazione di tali mezzi, quando i risultati deludono le speranze risposte in essi. [...] È sempre lecito accontentarsi dei mezzi normali che la medicina può offrire. Non si può quindi imporre a nessuno l'obbligo di ricorrere a un tipo di cura che, per quanto già in uso, tuttavia non è ancora esente da pericoli o è troppo oneroso. Il suo rifiuto non equivale a suicidio: significa piuttosto o semplice accettazione della condizione umana, o desiderio di evitare la messa in opera di un dispositivo medico sproporzionato ai risultati che si potrebbero sperare, oppure volontà di non imporre oneri troppo gravi alla famiglia o alla collettività. Nell'imminenza di una morte inevitabile, nonostante i mezzi usati, è lecito in coscienza prendere la decisione di rinunciare a trattamenti che procurerebbero soltanto un prolungamento precario e penoso della vita, senza tuttavia interrompere le cure normali dovute all'ammalato in simili

---

<sup>325</sup> Benedetto XVI, *Discorso alla Quattordicesima Assemblea Generale della Pontificia Accademia per la vita*, Città del Vaticano, 25 febbraio 2008.

*casì*”<sup>326</sup>. Questa sintonia di pensiero è stata riconosciuta dal Comitato nazionale di Bioetica, che sancito come “*sul diritto del paziente di sottrarsi a cure sproporzionate e, prima ancora, sul dovere del medico di astenersi dal praticarle, vi è unanimità di vedute*”<sup>327</sup>. Ciò vale anche per il paziente privo di coscienza, quando le volontà siano espresse da chi lo rappresenta.

Se, come abbiamo visto, in dottrina la possibilità di rifiutare trattamenti che risultino sproporzionati è un dato condiviso, permangono divisioni nella sua applicazione pratica. Infatti la valutazione di proporzione ha una duplice dimensione, quella *oggettiva*, che considera l’aspetto medico e scientifico, e quella *soggettiva*, che riguarda la percezione del paziente: questo è il punto in cui nasce la scissione.

La prima scuola di pensiero, che reputa prevalente la dimensione soggettiva, ravvede nel paziente colui che determina, in base alla proprio giudizio, se un trattamento risulti essere proporzionato per la propria condizione<sup>328</sup>. Questo perché, in virtù del principio di autodeterminazione, è il soggetto il titolare del bene salute ed è lui che reputa o meno, presente nella sua vita concreta la dignità necessaria, per continuare a vivere. Oltre a ciò, sarebbe sempre rimessa al malato la scelta se subire dei trattamenti che, per varie ragioni come il cambio di stile di vita od il dolore, non vuole ricevere.

Altra parte della dottrina, riscontra una differenza fra il *lasciar morire* inseguito ad un abbandono delle terapie, mediante condotte mediche attive o omissive, nel caso in cui la cura sarebbe opportuna e proporzionata, ed il *lasciar morire* avendo rinunciato a incominciare o a proseguire somministrazioni che non produrrebbero nessun

---

<sup>326</sup> Pontificia Congregazione per la Dottrina della Fede, *Dichiarazione Iura et Bona*, 5 maggio 1980, numero 27.

<sup>327</sup> Parere del 24 ottobre, *Rifiuto e rinuncia*.

<sup>328</sup> Consulta di Bioetica, nella voce *Fine vita/Accanimento terapeutico*.

miglioramento consistente, anzi procurando sofferenze inutili, a lui ed alla famiglia <sup>329</sup>. Questo filone di pensiero, oltre a riconoscere l'imprescindibilità e l'importanza della componente soggettiva, in base al vissuto del singolo <sup>330</sup>, reputa che debba essere considerata anche la dimensione oggettiva secondo un modello cooperativo <sup>331</sup> fra malto e medico. Il secondo deve, in base alla scienza medica, valutare le terapie e proseguire quelle che reputa proporzionate ossia potenzialmente efficaci. Il curante dovrà invece astenersi dal somministrare trattamenti che risultino futili, cioè terapie che non danno alcun reale giovamento <sup>332</sup>, creando una vera e propria "alleanza terapeutica" <sup>333</sup>, fra medico e paziente. Coloro che seguono questa tesi, si richiamo al Comitato Nazionale di Biotica, il quale sostiene che "*Ferma restando l'indiscussa centralità della valutazione medico-clinica, fondata sulla scienza ed esperienza del curante, l'esplicitazione della volontà del paziente, attraverso il consenso informato, costituisce l'approdo del processo di ricerca del "miglior interesse" del singolo paziente. Un interesse che può dunque dirsi "migliore" proprio perché risultante dell'apporto congiunto del sapere medico-scientifico da un lato, e del vissuto personale del paziente dall'altro*" <sup>334</sup>.

---

<sup>329</sup> W. SULLIVAN, *Differenze tra limitazione dell'impegno terapeutico ed eutanasia omissiva: il ruolo dell'indicazione medica*, in AA.VV., *Accanto al malato inguaribile ed al morente*.

<sup>330</sup> W. SULLIVAN, *Differenza tra limitazione dell'impegno terapeutico ed eutanasia omissiva*; anche L. EUSEBI, *Autodeterminazione ed affidamento in ambito medico*.

<sup>331</sup> W. SULLIVAN, *Differenze tra limitazione dell'impegno terapeutico ed eutanasia omissiva: il ruolo dell'indicazione medica*, in AA.VV., *Accanto al malato inguaribile ed al morente*.

<sup>332</sup> R. PROIETTI, *Eutanasia, accanimento terapeutico, testamento biologico*, relazione presentata presso la Pontificia Università della Santa Croce, Facoltà di Comunicazione sociali istituzionale, Roma 3 maggio 2013, nell'ambito del corso *Questioni di attualità giornalistica sulla Chiesa Cattolica*.

<sup>333</sup> G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, G. Giappichelli, Torino, 2013.

<sup>334</sup> Parere del 24 ottobre 2008, *Rifiuto e rinuncia consapevole al trattamento sanitario nella relazione medico paziente*.



## 6. Il caso Welby

Piergiorgio Welby, malato di distrofia fascio-scapolo-omerale e ventilato meccanicamente, dal 2002 aveva esplicitato pubblicamente, la sua volontà di voler interrompere le cure e di morire. Nel 2006 aveva fatto ricorso al Tribunale di Roma, *ex* articoli 669 *ter* (Competenza anteriore alla causa) e 700 (condizioni per la concessione) del Codice di Procedura Civile, al fine di ricevere un provvedimento d’urgenza, che vincolasse il medico curante a sedarlo e a procedere al distacco del ventilatore. Questo perchè il medico, in accordo con la struttura sanitaria, avevo opposto un diniego scritto, asserendo come, una volta sedato, il paziente non sarebbe stato “più in grado di decidere” ed una volta messa in pericolo la vita, si sarebbe dovuto “procedere immediatamente”, riattivando il ventilatore, per “ristabilire la respirazione”, al fine di non incorrere in omissione di soccorso<sup>335</sup>. Il Tribunale di Roma rigettò il ricorso, dichiarandolo inammissibile<sup>336</sup>. Il 20 dicembre 2006 Piergiorgio Welby moriva, a seguito dell’intervento di un altro medico, che, dopo averlo sedato, procedeva alla sospensione della respirazione artificiale. Contro quest’ultimo veniva aperto un procedimento sia disciplinare, che penale.

La Commissione disciplinare dell’Ordine provinciale dei medici chirurghi e odontoiatri di Cremona ha stabilito l’archiviazione<sup>337</sup>, reputano la presenza di una chiara volontà del paziente di interrompere le terapie e riconoscendo la sedazione operata coerente con i protocolli.

Per quanto attiene al procedimento penale, la Procura della Repubblica di Roma propendeva per l’archiviazione, poiché la

---

<sup>335</sup> G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, G. Giappichelli, Torino, 2013.

<sup>336</sup> Sez. I, 16 dicembre 2006.

<sup>337</sup> Provvedimento 1 febbraio 2007.

commissione medico-legale aveva dichiarato la non presenza del nesso di causalità fra la sedazione e la morte di Welby. Tale tesi non fu condivisa dal GIP, che rigettò l'archiviazione ed il 1° aprile 2007, lo iscriveva nel registro degli indagati per omicidio del consenziente. A seguito delle udienze del 6 e del 23 luglio 2007, il GUP, stabiliva il non luogo a procedere, poiché il fatto non costituisce reato. Nella sentenza, depositata il 17 ottobre 2007, si afferma che *“la condotta di colui che rifiuta una terapia salvavita costituisce l'esercizio di un diritto soggettivo”* e seguire tale volontà è un *“dovere giuridico che ne scrimina l'illiceità della condotta causativa della morte altrui”*, e prosegue proponendo *“di ridisegnare, mediante l'intervento del legislatore, i limiti della fattispecie di cui all'art. 579 c.p.”*<sup>338</sup>, così da elidere *“esplicitamente l'ipotesi del medico che, ottemperando la volontà del paziente, cagioni la morte di quest'ultimo”*.

Questa giurisprudenza ha riscontrato pareri divergenti in dottrina, in particolar modo sulla tipologia di rifiuto espresso e sulla valutazione della proporzionalità delle cure.

Una parte degli interpreti ha ravvisato nella suddetta sentenza il riconoscimento della libertà del paziente, nell'autodeterminarsi, di poter rifiutare le cure. Altri interpreti invece, sottolineano come non ci sia stato un semplice rifiuto delle terapie ma un' espressa richiesta al medico di tenere una condotta: sedare e successivamente interrompere la respirazione artificiale<sup>339</sup>.

Il secondo aspetto dibattuto è quello sul giudizio di proporzionalità della cura. Come si è avuto modo di vedere nei paragrafi precedenti, coloro

---

<sup>338</sup> Omicidio del consenziente.

<sup>339</sup> G.M. SALERNO, *Un rinvio della questione alla Consulta poteva essere la soluzione appropriata*, in *Guida al diritto*, 6 gennaio 2007; F. SORRENTINO, *Diritto alla salute e trattamenti sanitari; sulla facoltà del malato di interrompere le cure (tra art. 332 Cost. e c.p.)*, *Quad. reg.*, 2007.

che reputano preponderante la dimensione soggettiva<sup>340</sup>, riscontrano nella sentenza il riconoscimento della loro tesi, nel momento in cui viene sancito, quale diritto soggettivo, il rifiuto di una terapia salvavita, quando la condizione esistenziale risulti insopportabile. La scuola di pensiero contrapposta, pur ammettendo l'indubbia gravosità della condizione<sup>341</sup> per il paziente collegato al respiratore artificiale, ritiene che la valutazione di proporzionalità deve tenere conto anche della dimensione oggettiva. In particolare, nel caso Welby, oppongono il parere del Consiglio Superiore di Sanità<sup>342</sup>, che ha affermato come “*il trattamento sostitutivo della funzione respiratoria mediante ventilazione meccanica non configura, alla stato attuale, il profilo dell'accanimento terapeutico*”. In ogni caso si deve sempre tenere conto della prognosi della malattia<sup>343</sup> e della valutazione, sul singolo caso, dell'eventuale straordinarietà della cura per il paziente.

In conclusione si deve affrontare la fattispecie in cui la malattia è inguaribile ed il paziente è soggetto ad uno stato di dolore. In tal caso l'obiettivo sarà quello di garantire al malato il maggiore benessere possibile, con l'assistenza mediante terapie del dolore e cure palliative. Sulla differenza fra queste ed eutanasia, chiaro è il parere del Comitato Nazionale di Bioetica, che asserisce come “*l'analgesedazione terminale, se ed in quanto avente unicamente finalità lenitive della sofferenza del paziente, gode del medesimo apprezzamento etico, deontologico e giuridico che sorregge lo statuto della medicina palliativa. Pertanto il*

---

<sup>340</sup> Consulta di Bioetica, nella voce *Fine vita/Accanimento terapeutico*.

<sup>341</sup> M.L. DI PIETRO, *Tra testamenti di vita e direttive anticipate: considerazione bioetiche*, in *Né accanimento, né eutansia*.

<sup>342</sup> 20 dicembre 2006.

<sup>343</sup> R. PROIETTI, *Eutanasia, accanimento terapeutico, testamento biologico*, relazione presentata presso la Pontificia Università della Santa Croce, Facoltà di Comunicazione sociali istituzionale, Roma 3 maggio 2013, nell'ambito del corso *Questioni di attualità giornalistica sulla Chiesa Cattolica*.

*ricorso ad adeguate terapie del dolore nel momento in cui si interrompe il trattamento in corso, al solo scopo di alleviare le eventuali sopravvenute sofferenze del paziente, rappresenta una procedura non solo lecita, ma altresì doverosa, rientrando tra i doveri professionali del medico anche quello di dare sollievo alla sofferenza. [...] Le ragioni che possono indurre ad una confusione di piani fra sedazione palliativa ed eutanasia risiedono negli eventuali effetti di accelerazione del decorso della malattia ad opera dei preparati utilizzati per la sedazione. Il Comitato ritiene necessario precisare, a tale proposito, che l'eventuale anticipazione della morte dovuta al ricorso a trattamenti analgesici e sedativi, se non voluta né colposamente cagionata, va valutata quale conseguenza di una condotta pienamente lecita e conforme ai doveri professionali del medico. L'obiettivo accelerazioni mortale non costituisce infatti un elemento valido a giustificare indebite assimilazioni fra interruzione di cure accompagnata da sedazione palliativa ed eutanasia”*

344

---

344

Comitato Nazionale di Bioetica, *Rifiuto e rinuncia consapevoli*.

## CAPITOLO IV

### LA VOLONTÀ DEL PAZIENTE PRIVO DI COSCIENZA

Sommario: 1. I principi del beneficio per il malato e la non vincolatività dei desideri espressi nella Convenzione di Oviedo. – 2. Caratteristiche e finalità delle Dichiarazioni Anticipate di Trattamento. – 3. Segue. Le problematiche sull'attualità del consenso. – 4. Il fiduciario: nozione e problematiche. – 5. La pianificazione anticipata delle cure. – 6. Il *caso Englaro*. – 7. Gli stati vegetativi e la nutrizione ed idratazione artificiale.

#### **1. I principi del beneficio per il malato e la non vincolatività dei desideri espressi nella Convenzione di Oviedo**

Si è avuto modo di vedere come il principio circa l'acquisizione del consenso informato, da parte del paziente, prima di un trattamento sanitario sia stato riconosciuto dalla Costituzione e dalla relativa giurisprudenza costituzionale<sup>345</sup>, dalla Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea<sup>346</sup>, dalla Convenzione di Oviedo<sup>347</sup>, dal diritto

---

<sup>345</sup> Sentenza Corte Costituzionale 15 dicembre 2008, n. 438.

<sup>346</sup> Nello Specifico articolo 3.

<sup>347</sup> L'intero II Capo è dedicato al consenso.

penale e dal Codice di deontologia medica<sup>348</sup>. Inoltre, nei casi di malattie croniche ed in quelle in stato di continua evoluzione, si è sottolineato come vi sia un dialogo costante fra medico e paziente, che formano un'alleanza terapeutica, seguendo un modello cooperativo<sup>349</sup>. In questo contesto si inserisce la questione della volontà anticipata sui trattamenti nel caso in cui il soggetto, a causa dell'evoluzione attesa del quadro clinico o di un evento imprevisto, perda la coscienza. Inoltre devono essere considerati anche i casi in cui la persona non abbia precedentemente espresso alcuna volontà ed i problemi legati alla figura del fiduciario o al caso di minori. Si apre, altresì, in questa compagine la questione del testamento biologico, che merita di essere analizzata, avendo creato nella pubblica opinione, come riconosciuto dal Comitato Nazionale di Bioetica, numerosi equivoci<sup>350</sup>.

Prima di procedere all'analisi delle singole questioni, è opportuno fare riferimento a quattro importanti indicazioni espresse dalla Convenzione di Oviedo. Infatti tale documento, pur non essendo *“direttamente applicabile nell'ordinamento italiano, per mancanza dello strumento di ratifica, si ritiene che i suoi principi debbano essere rispettati dal legislatore interno, come principi generali dell'ordinamento giuridico; inoltre gli stessi principi sono stati più volte richiamati dalla giurisprudenza interna<sup>351</sup> quale bussola per l'interpretazione di norme esistenti”*<sup>352</sup>.

---

<sup>348</sup> Articoli 13, 14, 15, 16, 25, 26, 28 ed il Titolo IV.

<sup>349</sup> B. PEZZINI, *Diritto costituzionale alla salute, trattamento sanitario, cure palliative: spunti di riflessione sulla relazione terapeutica*, in E. Stradella (a cura di), *Diritto alla salute e alla vita buona nel confine tra il vivere e il morire. Riflessioni interdisciplinari*, Pisa, 2011.

<sup>350</sup> Comitato Nazionale per la Bioetica, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*.

<sup>351</sup> Si veda la Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748, che gli riconosce una *“funzione ausiliaria sul piano interpretativo”*.

<sup>352</sup> Senato della Repubblica, Legislatura XVII, Atto di Sindacato Ispettivo n° 1-00778, Pubblicato il 11 aprile 2017, nella seduta n. 805.

Venendo alle indicazioni date dalla Convenzione, la prima, espressa dall'articolo 6 comma 1, sancisce che *“un intervento non può essere effettuato su una persona che non ha capacità di dare consenso, se non per un diretto beneficio della stessa”*.

La seconda tutela i così detti soggetti deboli ed al secondo comma dell'articolo 6, si prevede che se *“un minore non ha la capacità di dare consenso a un intervento, questo non può essere effettuato senza l'autorizzazione del suo rappresentante, di un'autorità o di una persona o di un organo designato dalla legge. Il parere di un minore è preso in considerazione come un fattore sempre più determinante, in funzione della sua età e del suo grado di maturità”*, ed al terzo comma si sancisce che se *“un maggiorenne, a causa di un handicap mentale, di una malattia o per un motivo simile, non ha la capacità di dare consenso ad un intervento, questo non può essere effettuato senza l'autorizzazione del suo rappresentante, di un'autorità o di una persona o di un organo designato dalla legge”*. Tutelata in maniera specifica, all'articolo 7, è la persona affetta da disturbo mentale grave che *“non può essere sottoposta, senza il proprio consenso, a un intervento avente per oggetto il trattamento di questo disturbo se non quando l'assenza di un tale trattamento rischia di essere gravemente pregiudizievole alla sua salute”*.

La terza indicazione è quella che riguarda le situazioni d'urgenza e prevede, all'articolo 8, che *“allorquando in ragione di una situazione d'urgenza, il consenso appropriato non può essere ottenuto, si potrà procedere immediatamente a qualsiasi intervento medico indispensabile per il beneficio della salute della persona interessata”*.

In conclusione, fondamentale è poi il principio sancito dall'articolo 9, che afferma come le indicazioni fornite non abbiano una vincolatività assoluta, infatti *“i desideri precedentemente espressi a proposito di un intervento medico da parte di un paziente che, al momento dell'intervento,*

*non è in grado di esprimere la sua volontà saranno tenuti in considerazione”.*

Da queste norme si possono ricavare due importanti principi.

Il primo è quello secondo cui il curante deve agire, in scienza e coscienza, sempre a beneficio del malato; difatti, come si evince anche dagli articoli suddetti, il medico opera costantemente con tale fine, che ha una sua dimensione oggettiva<sup>353</sup>.

Il secondo principio, già menzionato, è quello della non vincolatività dei desideri. Questi debbono sempre essere tenuti in grande considerazione, per la dimensione soggettiva della scelta, anche se nel processo decisionale, non hanno cogenza assoluta. La scelta, oltre alla parte soggettiva, consta di una parte oggettiva espressa dal medico, il quale non è un mero esecutore del soggetto impossibilitato ad esprimere il suo consenso<sup>354</sup>, ma partecipa alla decisione. Parte della dottrina contesta questo orientamento, considerando la dignità umana un bene disponibile<sup>355</sup> e dando al soggetto la libertà, valutata la propria condizione in virtù del principio di autodeterminazione<sup>356</sup>, di scegliere vie che conducano alla morte. Altra parte degli interpreti, partendo dai presupposti che la vita sia una bene indisponibile<sup>357</sup>, poiché sempre degna, e dal ruolo del medico quale co-attore della scelta, individua, seguendo l'orientamento del Consiglio d'Europa, una “*responsabilità ultima del*

---

<sup>353</sup> G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, G. Giappichelli, Torino, 2013.

<sup>354</sup> A. D'ALOIA, voce *Eutanasia* (dir. cost.), in R. BIFULCO - A. CELOTTO - M. OLIVETTI (a cura di), *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, Torino, 2012.

<sup>355</sup> G. GEMMA, *Dignità umana: un disvalore costituzionale?* Quad. cost., n. 2/2008.

<sup>356</sup> Sulla libertà di autodeterminazione, che può anche giustificare il diritto all'eutanasia, H. JONAS, *Il diritto di morire* (1978), Genova, 1997.

<sup>357</sup> L. EUSEBI, in *Dignità umana e indisponibilità della vita*, in ID. (a cura di), *Bioetica e dignità umana. Interpretazioni a confronto a partire dalla Convenzione di Oviedo*, Milano, 2009.



*medico*<sup>358</sup> che deve tenere conto dei desideri espressi, purché non violino la dignità umana<sup>359</sup> e non infrangano la legge, le buone pratiche e vengano riconsiderati quando la volontà non sia più attuale<sup>360</sup>. Inoltre, chi segue tale scuola di pensiero, trova riscontro di questi principi, in merito ai doveri del medico, nel diritto penale ed in special modo nella *ratio* degli artt. 40 co. 2 (non “*impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo*”) e 54 (“*non è punibile chi ha commesso il fatto per esservi stato costretto dalla necessità di salvare sé od altri dal pericolo attuale di un danno grave alla persona*”) del Codice penale.

## **2. Caratteristiche e finalità delle Dichiarazioni Anticipate di trattamento**

Il concetto nasce dall'espressione *living will*, tradotta, con differenti varianti, come: testamento biologico o di vita, volontà previe di trattamento, direttive anticipate ed altre ancora.

Queste espressioni fanno riferimento ad un documento con cui il soggetto, dotato di piena capacità, manifesta la sua volontà in merito a quali trattamenti desidererebbe o non desidererebbe essere sottoposto quando, a causa del decorso di un morbo o di traumi improvvisi, non gli fosse più possibile esprimere il consenso o il dissenso informato<sup>361</sup>. La discussione in dottrina è assai ampia e, di tali documenti, esistono varie

---

<sup>358</sup> G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, G. Giappichelli, Torino, 2013.

<sup>359</sup> Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa raccomandazione numero 1418 del 1999.

<sup>360</sup> Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa risoluzione numero 1849 del 2012.

<sup>361</sup> Comitato Nazionale per la Bioetica, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, Parere del 18 dicembre 2003.

tipologie. Per avere valore giuridico, si badi non legale<sup>362</sup>, questi debbono essere redatti per iscritto e in modo che non vi sia dubbio sull'identità e capacità di chi li sottoscrive, sulla autenticità documentale e sulla data della sottoscrizione<sup>363</sup>. Inoltre, il Comitato Nazionale per la Bioetica osserva come questi dovrebbero essere “*eventualmente controfirmati da un medico, che garantisca di aver adeguatamente informato il sottoscrittore in merito alle possibili conseguenze delle decisioni da lui assunte nel documento*” ed auspica che abbiano “*una scadenza temporale per la conferma e/o il rinnovo della sua Dichiarazione*”<sup>364</sup>. È sancito il diritto di revoca o modifica, da parte della persona, in ogni momento<sup>365</sup>. Per quanto concerne la conservazione, la custodia e le modalità di utilizzazione, la scelta è rimessa al soggetto che compila il documento.<sup>366</sup>

Quanto alle finalità, il Comitato Nazionale per la Bioetica, seguendo – per sua stessa ammissione – il “*modello etico e giuridico*”<sup>367</sup> sancito dall'art. 9 della Convenzione di Oviedo, traccia lo scopo e l'oggetto di tali atti, osservando come “*le dichiarazioni non possono essere intese soltanto come un'estensione della cultura che ha introdotto, nel rapporto medico-paziente, il modello del consenso informato, ma hanno anche il compito, molto più delicato e complesso, di rendere ancora possibile un rapporto personale tra il medico e il paziente proprio in quelle situazioni estreme in cui non sembra poter sussistere alcun legame tra la solitudine di chi non può esprimersi e la solitudine di chi deve decidere*”<sup>368</sup>. Da ciò

---

<sup>362</sup> Fino all'emozione di una legge statale in materia, si veda G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, G. Giappichelli, Torino, 2013.

<sup>363</sup> Comitato Nazionale per la Bioetica, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, Parere del 18 dicembre 2003.

<sup>364</sup> *Ibidem*.

<sup>365</sup> *Ibidem*.

<sup>366</sup> Comitato Nazionale per la Bioetica, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, Parere del 18 dicembre 2003.

<sup>367</sup> *Ibidem*.

<sup>368</sup> *Ibidem*.

si deduce che la finalità delle dichiarazioni sia quella di riprodurre l'effetto sortito dal dialogo informato del paziente con il medico.

Un altro elemento che merita approfondimento è la facoltatività della dichiarazione. Infatti non sarebbe in linea con la Costituzione reputare che le tutele volte a garantire il fondamentale ed inviolabile diritto alla salute, siano soggette o limitate da obblighi di dichiarazioni del singolo paziente<sup>369</sup>. Non potrebbero, infatti, essere accettabili – *ex* articoli 3 e 32 della Cost. – discriminazioni fra pazienti in virtù della redazione o meno di tali documenti<sup>370</sup>. In considerazione anche del fatto, che la persona ha la possibilità ed il diritto, qualora lo voglia, di affidarsi alle scelte del medico.

Il carattere non obbligatorio delle dichiarazioni, fa intendere la sua natura non meramente privatistica, poiché la fattispecie ha un rilievo pubblico<sup>371</sup>. Sugli effetti di ciò, la dottrina si divide. Una parte, riconoscendo la libertà di autodeterminazione<sup>372</sup>, reputa lesiva ogni limitazione e si rifà alla Cassazione, quando considera decisivi “*gli aspetti interiori della vita come avvertiti e vissuti dal soggetto nella sua esperienza. Deve escludersi che il diritto alla autodeterminazione terapeutica del paziente incontri un limite allorché da esso consegua il sacrificio del bene della vita*”<sup>373</sup>. Mentre altra parte degli interpreti, ravvede il limite contenutistico della liceità<sup>374</sup> e sulla questione richiama il Comitato Nazionale per la Bioetica, che ha asserito come “*Il principio*

---

<sup>369</sup> L. EUSEBI, *Note sui disegni di legge concernenti il consenso informato e le dichiarazioni di volontà anticipate nei trattamenti sanitari*, *Criminalia II*, 2006.

<sup>370</sup> G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, G. Giappichelli, Torino, 2013.

<sup>371</sup> *Ibidem*.

<sup>372</sup> A. BORASCHI – L. MANCONI (a cura di), *Il dolore e la politica. Accanimento terapeutico, testamento biologico, libertà di cura*, Milano 2007.

<sup>373</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748.

<sup>374</sup> A. D'ALOIA, *Diritto di morire? La problematica dimensione costituzionale della “fine della vita”*, in *Pol. Dir.*, n. 4/1998.

generale al quale il contenuto delle dichiarazioni anticipate dovrebbe ispirarsi può quindi essere così formulato: ogni persona ha il diritto di esprimere i propri desideri anche in modo anticipato in relazione a tutti i trattamenti terapeutici e a tutti gli interventi medici circa i quali può lecitamente esprimere la propria volontà attuale<sup>375</sup>. Difatti il principio della non libertà contrattuale assoluta è presente nell'ordinamento, in particolar modo nello stato sociale di diritto, al fine di tutelare i soggetti deboli, come in materia laburistica. Tale filone di pensiero<sup>376</sup>, seguendo anche l'indirizzo espresso dall'Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa<sup>377</sup>, desume il principio secondo cui debbano essere escluse, dal novero delle dichiarazioni, quelle in contraddizione con il diritto positivo e le norme di buona pratica clinica non in contrasto i principi della deontologia professionale e con quelli della coscienza del medico. “Per quanto concerne l'ordinamento giuridico italiano, è da ricordare la presenza di norme costituzionali, civili e penali che inducono al riconoscimento del principio della indisponibilità della vita umana. Di conseguenza, attraverso le dichiarazioni anticipate, il paziente non può essere legittimato a chiedere e ad ottenere interventi eutanasi a suo favore<sup>378</sup>. Inoltre, il Comitato Nazionale per la Bioetica sottolinea come il diritto di orientare le cure del paziente, non sia un “diritto all'eutanasia, né un diritto soggettivo a morire<sup>379</sup>, come anche riconosciuto dalla Corte

---

<sup>375</sup> Comitato Nazionale per la Bioetica, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, Parere del 18 dicembre 2003.

<sup>376</sup> Si vedano, L. EUSEBI, *Il rapporto con “l'altro” alla luce della Costituzione. I riflessi sulle problematiche “fine vita” e l’“incostituzionalità” di ogni configurazione dell’“altro” come nemico*, in *Dignità e diritto: prospettive interdisciplinari*, Tricase, 2010; a. RUGGERI, *Dignità versus vita?* In *Rivista AIC*, n 1/2011.

<sup>377</sup> Risoluzione numero 1859 del 2012.

<sup>378</sup> Comitato Nazionale per la Bioetica, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, Parere del 18 dicembre 2003.

<sup>379</sup> *Ibidem*.

Europea dei Diritti dell'Uomo<sup>380</sup>, ma un diritto a decidere, in stato di incoscienza, in merito a quelle pratiche che il paziente “*avrebbe il pieno diritto morale e giuridico di rifiutare, ove capace*”<sup>381</sup>.

### 3. Segue. Le problematiche sull'attualità del consenso

Il problema circa l'attualità è strettamente legato al diritto del paziente ad esprimere un consenso informato, affinché questo sia un'effettiva espressione di autodeterminazione e non risulti condizionato. In tale questione viene in rilievo il menzionato principio, espresso dalla Convenzione di Oviedo, della non vincolatività dei desideri espressi. Infatti non sarebbe sostenibile una tesi che limiti il soggetto senza possibilità di modifica.

La problematica sollevata da una parte della dottrina è quella che ritiene, asserendo la non vincolatività delle dichiarazioni, che non sia possibile esprimere tali volontà per eventi futuri, poiché queste potrebbero cambiare, nel tempo, in base al contesto ed alle condizioni specifiche del momento<sup>382</sup>. Perché fosse soddisfatto il requisito dell'attualità ci dovrebbe essere una concretezza della situazione, ossia le dichiarazioni dovrebbero

---

<sup>380</sup> Sentenza Corte Europea dei Diritti dell'Uomo caso *Pretty c. Regno Unito*, punti 39 e 40.

<sup>381</sup> Comitato Nazionale per la Bioetica, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, Parere del 18 dicembre 2003.

<sup>382</sup> C. MIRABELLI, *Profili e problemi costituzionali dei trattamenti sanitari*, in “*Quaderni di Scienza e Vita*”, Atti del convegno nazionale *Liberi per vivere, amare la vita fino alla fine*, 19 dicembre 2009; F. GAZZONI, *Continua la crociata parametafisica dei giudici-missionari della c.d. “morte dignitosa”*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, I, 2009;

provenire non da una manifestazione su fatti astratti ed incerti, ma da un atto volitivo di fronte ad un rischio concreto per la vita o la salute<sup>383</sup>.

La questione sull'attualità appare fondata e d'interesse, ma non si può non tenere conto di manifestazioni volitive del soggetto. Sarebbe corretto, in primo luogo, seguire il monito del Comitato Nazionale per la Bioetica, quando consiglia che nel momento di formazione dell'atto, ci sia un *“medico, che garantisca di aver adeguatamente informato il sottoscrittore in merito alle possibili conseguenze delle decisioni da lui assunte nel documento”*<sup>384</sup>. In virtù della non vincolatività dei desideri, per la persona e per il medico, le dichiarazioni necessitano di un'attività interpretativa<sup>385</sup>. Questa è fondamentale per individuare la reale volontà del soggetto, non in grado di comprendere in maniera completa ed attuale tutti gli elementi della decisione. Si può così *“ragionevolmente presumere che nessun paziente intenda incoraggiare attitudini di abbandono terapeutico, privandosi così della possibilità di godere dei benefici dei trattamenti che eventualmente si rendessero disponibili quando egli non fosse più in grado di manifestare la propria volontà. Questo carattere non (assolutamente) vincolante, ma nello stesso tempo non (meramente) orientativo, dei desideri del paziente non costituisce una violazione della sua autonomia, che anzi vi si esprime in tutta la sua pregnanza; e non costituisce neppure (come alcuni temono) una violazione dell'autonomia del medico e del personale sanitario”*<sup>386</sup>. Questa via interpretativa

---

<sup>383</sup> M. LUCIANI, *Salute, I, Diritto alla salute – Diritto costituzionale*, voce, in *Enc. giur.*, XXVII, Roma, 1991; F. MODUGNO, *Trattamenti sanitari “non obbligatori” e Costituzione*, in *Dir. Soc.*, 1982.

<sup>384</sup> Comitato Nazionale per la Bioetica, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, Parere del 18 dicembre 2003.

<sup>385</sup> G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, G. Giappichelli, Torino, 2013.

<sup>386</sup> Comitato Nazionale per la Bioetica, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, Parere del 18 dicembre 2003. A sostegno di questa tesi si vedano, MIRABELLI, *Profili e problemi costituzionali dei trattamenti sanitari*, in *“Quaderni di Scienza e Vita”*, Atti del convegno nazionale *Liberi per vivere, amare la vita fino alla fine*, 19 dicembre 2009; A. RUGGERI, *Le*

permette anche allo strumento di avere una sua elasticità, al fine di poter, senza aberrazioni, restare efficace pur a seguito dell'evoluzione del caso clinico e del naturale progresso della scienza<sup>387</sup>; infatti una rigidità eccessiva nell'applicazione, di una dichiarazione particolarmente dettagliata, potrebbe comportare effetti distorsivi, sul principio *summum ius, summa iniuria*<sup>388</sup>. In questo contesto, riveste un ruolo di particolare importanza il medico che, nel partecipare al processo decisionale, desume ed aiuta a desumere la volontà del paziente, in base al quadro clinico concreto, così da fornire la dimensione oggettiva della scelta<sup>389</sup>.

Sul punto la giurisprudenza è controversa. I due indirizzi, possono essere rappresentati da altrettante sentenze della Cassazione.

Il primo è quello accolto dalla sentenza del caso *Englaro*<sup>390</sup> che, riconoscendo la libertà del soggetto di rifiutare un trattamento terapeutico, anche quando questo comporti il sacrificio del bene vita. Si sottolinea come, al di fuori dei casi d'urgenza, in virtù del principio del consenso informato e della parità di trattamento, anche per coloro che non sono in grado di esplicitare la propria volontà, è necessario ricreare la possibilità di un dialogo nella decisione, “*tra medico che deve informare in ordine alla diagnosi e alle possibilità terapeutiche, e paziente che, attraverso il*

---

*dichiarazioni di fine vita tra rigore e pietas costituzionale*, in *forumcostituzionale.it* (relazione all'incontro di studio “G. Mor” su *Sanità e salute alla prova del regionalismo*, Milano, 3-4 dicembre 2009); F. GAZZONI, *Continua la crociata parametafisica dei giudici-missionari della c.d. “morte dignitosa”*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, I, 2009;

<sup>387</sup> Interessante sul punto è il caso riportato da I. MARINO, *Credere e curare*, Torino, 2005, che rinvocando quale “*supporto straordinario*” siano le direttive anticipate di trattamento, aggiunge come non vi debba essere un'applicazione rigida ed il medico debba mantenere una libertà di giudizio. A sostegno di tale tesi riporta il caso di un paziente americano che, all'interno di una dichiarazione particolarmente dettagliata, aveva dato disposizione, in assenza di miglioramenti entro 72 ore, di interrompere i trattamenti, quando invece vi erano “*fondate speranze di una ripresa*” nell'arco di un tempo più lungo. Di fronte alla volontà dei parenti di eseguire le disposizioni alla lettera, le terapie sono state sospese, causando il decesso.

<sup>388</sup> Per un riscontro concreto, si veda il caso descritto nella nota 241.

<sup>389</sup> W. SULLIVAN, *Differenze tra limitazione dell'impegno terapeutico ed eutanasia omissiva: il ruolo dell'indicazione medica*, in AA.VV., *Accanto al malato inguaribile ed al morente*.

<sup>390</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748.

*legale rappresentante, possa accettare o rifiutare i trattamenti prospettati*”<sup>391</sup>. Come si evince dalla sentenza, le volontà del soggetto sono valide ed attuali, così come espresse da chi ne fa le veci. Dal punto di vista dell’attualità, sono interessanti, sempre nella medesima sentenza, i criteri con cui il tutore deve ricostruire la volontà per conto del soggetto; questi non solo deve considerare i desideri espressi direttamente, ma può inferire la volontà del soggetto dallo stile di vita, inclinazioni, valori e convinzioni religiose, etiche, filosofiche e culturali<sup>392</sup>.

Di diverso avviso è una decisione, sempre, della Suprema Corte<sup>393</sup>, in merito al caso di un testimone di Geova, ricoverato in stato di incoscienza, su cui era stato trovato un biglietto con su scritto “niente sangue”. In tale situazione la Cassazione non ha riconosciuto le condizioni per un legittimo dissenso, il quale, perché sia tale, deve provenire da una dichiarazione “*puntuale ed inequivoca*”<sup>394</sup>. Proprio come è invalido un consenso preventivo ad una terapia, senza la dovuta informazione, così un “*dissenso ex ante, privo di qualsiasi informazione medico-terapeutica, deve ritenersi altrettanto imprevedibile, sia in astratto che in concreto, qualora il paziente, in stato di incoscienza, non sia in condizioni di manifestarlo scientemente, e ciò perché altra è l’espressione di un generico dissenso ad un trattamento in condizioni di piena salute, altro è riaffermarlo puntualmente in una situazione di pericolo di vita*”. Di conseguenza, la ricostruzione delle volontà di un soggetto, in base a esternazioni fatte in uno stato di benessere e non di concreto pericolo, non avrebbero una forza cogente tale da poter determinare il sacrificio del bene vita.

---

<sup>391</sup> *Ibidem.*

<sup>392</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748.

<sup>393</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione III, del 15 settembre 2008, n. 23676.

<sup>394</sup> *Ibidem.*



#### 4. Il fiduciario: nozione e problematiche

Il fiduciario è un soggetto designato dal paziente al fine di instaurare – quando questi non è in grado di farlo direttamente<sup>395</sup> – una relazione con il medico e di verificare l’osservanza delle proprie dichiarazioni anticipate di trattamento<sup>396</sup>.

Come ha osservato il Consiglio d’Europa è errato sovrapporre tale figure ad altre fattispecie di tutela; poiché vi è differenza fra la rappresentanza della proprietà, ed il conseguente potere, e la rappresentanza della persona, nelle decisioni che riguardano la vita e salute<sup>397</sup>. Questo orientamento è quello seguito dall’Ordinamento interno, in special modo a tutela di due categorie particolarmente deboli, quali gli incapaci ed i minori.

Nel primo caso, il Comitato Nazionale per la Bioetica, ha sottolineato come un soggetto, che ha la cura degli interessi patrimoniali, non possa tutelare in maniera soddisfacente ed adeguata<sup>398</sup> i bisogni del malato. Da ciò la necessità, evocata da più parti, di una legislazione che regoli e dia i contorni della fattispecie.

Per quanto concerne i minori ed il caso in cui vi sia un dissenso fra genitori e medico, pur riconoscendo un altissimo valore etico al loro giudizio, come agli altri fiduciari, poiché espressamente voluti dal soggetto, è “*inopportuno* (che le loro valutazioni) *possano acquistare una*

---

<sup>395</sup> Il Comitato Nazionale per la Bioetica, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, nel Parere del 18 dicembre 2003, riprende le figure del *attorney for health care* presente nello Sato della California, *health care representative* dell’Oregon ed il *Patient advocate health care* del Michigan.

<sup>396</sup> Ruolo che normalmente è affidato ai familiari, ma in tal caso il fiduciario è munito di esplicito mandato dal paziente. Si veda Comitato Nazionale per la Bioetica, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, Parere del 18 dicembre 2003.

<sup>397</sup> Consiglio d’Europa Risoluzione numero 1859 del 2012.

<sup>398</sup> Comitato Nazionale per la Bioetica, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, Parere del 18 dicembre 2003.

*forza giuridica vincolante*<sup>399</sup>. La Corte Costituzionale ha sancito come “*la potestà dei genitori nei confronti del bambino è, infatti, riconosciuta dall'art. 30, primo e secondo comma, della Costituzione non come loro libertà personale, ma come diritto-dovere che trova nell'interesse del figlio la sua funzione ed il suo limite*”<sup>400</sup>. Di conseguenza, in queste delicate situazioni, si deve formare quell’*alleanza terapeutica* fra medico e parenti, che deve ricercare il beneficio oggettivo del bambino<sup>401</sup>.

Per quando riguarda il processo decisionale, che deve seguire il fiduciario, chiara è la ricostruzione fatta dalla Cassazione. La suprema Corte stabilisce che “*nel consentire al trattamento medico o nel dissentire dalla prosecuzione dello stesso sulla persona dell'incapace, la rappresentanza del tutore è sottoposta a un duplice ordine di vincoli: egli deve, innanzitutto, agire nell'esclusivo interesse dell'incapace; e, nella ricerca del best interest, deve decidere non "al posto" dell'incapace né "per" l'incapace, ma "con" l'incapace: quindi, ricostruendo la presunta volontà del paziente incosciente, già adulto prima di cadere in tale stato, tenendo conto dei desideri da lui espressi prima della perdita della coscienza, ovvero inferendo quella volontà dalla sua personalità, dal suo stile di vita, dalle sue inclinazioni, dai suoi valori di riferimento e dalle sue convinzioni etiche, religiose, culturali e filosofiche*”<sup>402</sup>. Tale processo inferenziale non può però, qual ora vi fosse, annullare l’oggettività della dichiarazione dell’incosciente<sup>403</sup>, che rimane sempre la bussola con cui

---

<sup>399</sup> *Ibidem.*

<sup>400</sup> Sentenza Corte Costituzionale del 16 marzo 1992, numero 132.

<sup>401</sup> L. EUSEBI, *Note sui disegni di legge concernenti il consenso informato e le dichiarazioni di volontà anticipate nei trattamenti sanitari*, *Criminalia II*, 2006; R. ROMBOLI, *Art. 5, Commentario al c.c. Scialoja-Branca*, I, Bologna-Roma, 1988.

<sup>402</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748.

<sup>403</sup> E. BETTI, *L'ermeneutica come metodologia della scienza dello spirito*, (1972), Roma, 1987.

orientare la decisione. Inoltre la sfera decisionale del fiduciario è limitata dagli stessi vincoli propri del soggetto qualora fosse cosciente<sup>404</sup>.

La figura del fiduciario, per quanto i suddetti crismi aiutino a tutelare il malato, rimane complessa e dibattuta. Uno studio su tre grandi ospedali americani, dove la pratica è diffusa, ha riscontrato come la corrispondenza fra le scelte fatte dai pazienti e quelle che avrebbero preso i fiduciari, coincidevano poco più della metà delle volte<sup>405</sup>. Anche la dottrina è divisa sul tema. Una parte riconosce la vincolatività, anche in caso in cui questi abbiano effetto sul bene vita, delle decisioni di chi fa le veci del paziente incosciente, richiamando anche la legge in materia di trapianti di organi, sul il principio “ora per allora”<sup>406</sup>. Altra parte degli interpreti, invece, reputa che il fiduciario non possa mai prendere scelte decisive indipendentemente dai criteri di proporzionalità medica e dell’interesse oggettivo del malato<sup>407</sup>; seguendo la linea interpretativa del Consiglio d’Europa – che ha stabilito come nel dubbio si debba scegliere la decisione che comporti la prosecuzione della vita<sup>408</sup> –, della Guida del Consiglio d’Europa sulle decisione sul fine vita – che prescrive come il fiduciario deve agire nel solo interesse paziente – e dal Comitato Nazionale per la Bioetica che, come detto, riconosce i medesimi limiti decisionali del malato per chi la rappresenta<sup>409</sup>.

---

<sup>404</sup> Comitato Nazionale per la Bioetica, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, Parere del 18 dicembre 2003.

<sup>405</sup> D.P. SULMASY e altri., *The accuracy of substituted judgments in patients with terminal diagnosis*, in *Ann Intern Med*, 1998, 128(8).

<sup>406</sup> C.S. VIGILANTI, *Sui recenti orientamenti giurisprudenziali, in tema di amministratore di sostegno e decisioni di fine vita*, in AA.VV. *Il diritto alla fine della vita: principi, decisioni, casi*, a cura di A. D’Aloia, Napoli, 2012.

<sup>407</sup> G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, G. Giappichelli, Torino, 2013.

<sup>408</sup> Consiglio d’Europa Risoluzione numero 1859 del 2012.

<sup>409</sup> Comitato Nazionale per la Bioetica, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, Parere del 18 dicembre 2003.

## 5. La pianificazione anticipata delle cure

La pianificazione anticipate delle cure, fattispecie studiata e praticata in molte nazioni<sup>410</sup>, pur essendo inserite all'interno delle Dichiarazioni Anticipate di Trattamento<sup>411</sup>, ha delle peculiarità che meritano di essere analizzate. La principale differenza riguarda il momento formativo delle volontà, espressa nell'atto. Infatti, questa, si esplicita quando il soggetto è già affetto dalla paralologia, della quale si ha presente lo sviluppo e si determinano le terapie<sup>412</sup>; è chiaro che l'ambito applicativo riguardi quelle patologie che siano a lenta evoluzione<sup>413</sup>.

Questa pianificazione soddisferebbe sia l'attualità, che la concretezza, essendo formata nel momento in cui il soggetto, ancora cosciente, è consapevole delle realtà e può esprimere la propria volontà con una prospettiva differente dalle dichiarazioni anticipate e non astratta<sup>414</sup>. Inoltre la Guida del Consiglio d'Europa sulle decisioni sul fine vita sancisce come, tali espressioni volitive, abbiano un peso maggiore nel processo decisionale, proprio perché il malato non si trova ad

---

<sup>410</sup> A.D. SCHICKEDANZ ed altri, *A Clinical Framework for Improving the Advance Care Planning Process: Start with Patients' Self-Identified Barriers*, in *JAGS*, 57:31-39, 2009; J.A. TULSKY, *Beyond Advance Directives: Importance of Communication Skills at the End of Life*, in *JAMA*, 2005; 294(3):359-365; B. KAHANA ed altri, *The Personal and Social Context of Planning for End-of-Life Care*, in *JAGS* 52:1163-1167, 2004; S.C. HINES ed altri, *Improving Advance Care Planning by Accommodating Family Preferences*, in *Pall Med*, vol. 4, num. 4, 2001; D.J. DOUKAS – J. HARDWIG, *Using the Family Covenant in Planning End-of-Life Care: Obligations and Promises of Patients, Families, and Physicians*, in *JAGS*, 51:1155-1158, 2003; P.A. SINGER, *Reconceptualising Advance Care Planning From the Patient's Perspective*, in *Arch Intern Med*, vol. 158, apr. 27 1998, p. 879.

<sup>411</sup> Comitato Nazionale per la Bioetica, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, Parere del 18 dicembre 2003.

<sup>412</sup> R. PROIETTI, *Eutanasia, accanimento terapeutico, testamento biologico*, relazione presentata presso la Pontificia Università della Santa Croce, Facoltà di Comunicazione sociali istituzionale, Roma 3 maggio 2013, nell'ambito del corso *Questioni di attualità giornalistica sulla Chiesa Cattolica*

<sup>413</sup> *Ibidem*.

<sup>414</sup> M. LUCIANI, *Salute, I, Diritto alla salute – Diritto costituzionale*, voce, in *Enc. giur.*, XXVII, Roma, 1991; si veda anche Comitato Nazionale per la Bioetica, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, Parere del 18 dicembre 2003.

esprimerle in uno stato di benessere e per un evento futuro ed incerto, ma per una condizione non astratta e concreta. Questo programma di cure consentirebbe così, da un lato, la corretta e piena informazione da parte del medico, sulla specifica patologia e condizione del soggetto, e, dall'altro, permetterebbe al paziente di esprimere un consenso consapevole, valido e vincolante manifesto nel momento più prossimo all'esecuzione della somministrazione<sup>415</sup>.

## 6. Il caso *Englaro*

Tale nota e dolorosa vicenda, ha creato numerosi conflitti, sia nella società civile che a livello istituzionale<sup>416</sup>, è bene quindi approfondirla e ricostruire le tesi in merito.

Eluana Englaro è entrata in stato vegetativo nel 1992, a seguito di un incidente stradale. Nel 1996, dopo la sua riconosciuta incapacità, viene nominato tutore il padre, Beppino Englaro. Egli più volte si rivolge alla magistratura al fine di ottenere l'autorizzazione all'interruzione delle cure, asserendo come questo fosse il desiderio della figlia. Dopo un lungo e complesso *iter* giudiziario<sup>417</sup>, culminato con la sentenza della Cassazione numero 21748 del 2007, ottiene dalla Corte d'Appello di Milano<sup>418</sup>

---

<sup>415</sup> Tale approccio è seguito dalle linee-guida pubblicate dal centro di bioetica statunitense, *The Hastings Center Guidelines for Decisions on Life-sustaining Treatment and Care Near the End of Life*, Oxford University Press, 2013.

<sup>416</sup> In particolare il conflitto di attribuzione fra poteri dello Stato, fra la il Parlamento e la Corte Suprema di Cassazione e la Corte d'Appello di Milano, e le frizioni fra la Presidenza della Repubblica ed il Governo, sulla mancata emanazione del decreto legge per "salvare" l'Englaro. Sul punto si veda V. TONDI DELLA MURA, *Il caso "Englaro", ovvero: dell'"invincibilità" delle regola "perfetta"*, in AA.VV., *Il diritto e la vita*, [www.associazionedeicostituzionalisti.it](http://www.associazionedeicostituzionalisti.it), 2010.

<sup>417</sup> In tutto nove decisioni.

<sup>418</sup> Decreto Esecutivo del 9 luglio 2008.

l'autorizzazione al distacco del sondino naso-gastrico di Eluana. La vicenda non si è chiusa lì, poiché successivamente è sorta la questione dell'esecuzione. Il tutore, richiesta alla Regione Lombardia l'indicazione di una struttura dove procedere all'interruzione delle cure, riceveva un diniego, poiché la direzione generale della sanità regionale asseriva come l'eventuale sospensione delle terapie avrebbe fatto venir meno dagli obblighi di servizio e professionali il personale sanitario, aggiungendo come non sussistesse un obbligo specifico per i soggetti e gli enti<sup>419</sup>. Avverso tale decisione, Beppino Englaro, faceva ricorso al TAR Lombardia, questione poi sollevata davanti al Consiglio di Stato in virtù dell'impugnazione della Regione, e conclusasi con l'annullamento conformato da entrambe le Corti<sup>420</sup>. A seguito di tale decisione, Eluana, veniva trasportata presso la clinica "La quiete" di Udine. Intanto, la vicenda da sempre all'attenzione dell'opinione pubblica, aveva inasprito il dibattito politico, creandointonie trasversali, che trascendevano i colori politici. Così il Governo – ex art. 77 Cost. – emanò *"sotto la sua responsabilità"* un conciso Decreto Legge<sup>421</sup>, per *salvare Eluana*. Questo prevedeva che non potevano essere rifiutate o interrotte l'idratazione e l'alimentazione artificiale, fino all'approvazione di una legislazione completa ed organica sul fine-vita. Si creò così una frizione fra Palazzo Chigi ed il Quirinale. Il Capo dello Stato con una lettera, del 6 febbraio 2009, indirizzata al Presidente del Consiglio, si rifiutava di emanare il decreto, in virtù delle prerogative sancite dell'art. 87 Cost. opponendo tre

---

<sup>419</sup> Nota della Regione Lombardia prot. n. M1.2008.0032878 del 3 settembre 2008, successivamente impugnata con il ricorso al TAR Lombardia di Milano, numero 2443 del 2008.

<sup>420</sup> Senza Tribunale Amministrativo Regionale Lombardia del 26 gennaio 2009; Sentenza Consiglio di Stato, SEZ. VI del 2 settembre 2014, n. 4460.

<sup>421</sup> Testo del Decreto Legge: *«in attesa dell'approvazione di una completa e organica disciplina legislativa in materia di fine vita l'alimentazione e l'idratazione, in quanto forme di sostegno vitale e fisiologicamente finalizzate ad alleviare le sofferenze, non possono in alcun caso essere rifiutate dai soggetti interessati o sospese da chi assiste soggetti non in grado di provvedere a se stessi»*.

ragioni. In primo luogo, il Presidente della Repubblica reputava inappropriato lo strumento della decretazione d'urgenza, sostenendo che la questione fosse da tempo nota al Parlamento ed al Governo e come non fossero sopraggiunti elementi di novità tali da soddisfare il requisito di necessità ed urgenza. Inoltre, nella lettera, si sottolineava come il decreto legge avrebbe disatteso una decisione giurisdizionale definitiva. Infine, il Colle, ravvisava gravi perplessità circa l'adozione di una disciplina provvisoria ed a tempo indeterminato, che avrebbe toccato interessi costituzionalmente garantiti, di particolare importanza e delicatezza<sup>422</sup>. Nella stessa data della lettera, il 9 febbraio 2009, a seguito dell'interruzione di alimentazione e di idratazione, Eluana cessava di vivere.

Il caso ha stimolato il dibattito in particolar modo su tra aspetti: il rapporto fra autodeterminazione ed i suoi limiti, nel contesto del consenso informato, il principio di precauzione, così come espresso dall'Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa<sup>423</sup>, ed infine gli scontri interpretativi in merito a diritto e giurisprudenza vigente.

Per quanto attiene al primo profilo di interesse, le tesi si dividono sul diritto ed i limiti del soggetto di autodeterminarsi. Una parte della dottrina, suffragata dalla sentenza della Cassazione sul suddetto caso<sup>424</sup>, reputa che la salute e la vita siano un bene disponibile e che la scelta del soggetto, possa comportare il porre fine alla propria esistenza biologica<sup>425</sup>.

---

<sup>422</sup> Differenti le tesi in dottrina, circa la correttezza o meno della scelta del Presidente della Repubblica, che vengono raccolte in *Il potere, le regole, i controlli: la costituzione e la vicenda Englaro*, scritti di Umberto Allegretti, Gaetano Azzariti, Franco Bassanini, Claudio Chiola, Augusto Cerri, Vincenzo Cerulli Irelli, Tania Groppi, Fulco Lanchester, Massimo Luciani, Valerio Onida, Alessandra Pioggia, Federico G. Pizzetti, Salvatore Prisco, Roberto Romboli, Antonio Ruggeri, Giovanni Serges, Sergio Stammati, *www.astrid.ue*, 13 MARZO 2009.

<sup>423</sup> Risoluzione numero 1859 del 2012.

<sup>424</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748.

<sup>425</sup> F. RAMACCI, *Premesse alla revisione della legge penale*, ritiene che l'art. 32, al comma 2, permette di «aggirare l'ostacolo costituito dall'indisponibilità del

Tale tesi troverebbe fondamento negli articoli 2, 32 comma 2 e 13 della Costituzione<sup>426</sup> e sul presupposto che il giudizio di dignità sia rimesso all'ideale del singolo soggetto<sup>427</sup>. Altra parte degli interpreti trova tre criticità, in tale visione di pensiero. La prima riguarda la liceità della manifestazione<sup>428</sup> e più in generale il principio secondo cui la persona non è totalmente libera di autodeterminarsi<sup>429</sup>, ma vi è un limite posto dall'indisponibilità della vita<sup>430</sup>, dall'intrinseca dignità che sussiste in ogni uomo al di là delle sue condizioni<sup>431</sup> e dal principio che, nella scelta, il

---

*diritto alla vita*», che impone al paziente di vivere una esistenza che reputa non avere valore; Egli reputa «ingiustificato il ritardo in questa materia rispetto alla recente legislazione sull'aborto e sui trapianti di organi» e auspica una modifica della normativa, «adeguata alle situazioni in cui il portatore della vita non sia disposto a riconoscerle valore perché la deve sopportare come una pena». Si veda anche, S. RODOTA', *Il paradosso dell'uguaglianza davanti alla morte*, in S. SEMPLICI (a cura di), *Il diritto di morire bene*, Bologna, 2002, qui vi è un'analisi "strategico-politico" e reputa che non ci sia «dubbio che nel momento in cui affermiamo il rifiuto di cure come diritto della persona abbiamo fatto un passo decisivo, perché abbiamo riconosciuto che possiamo disporre della nostra vita, e questo è un riconoscimento di grande rilievo teorico». Ancora, V. POCAR, *L'eutanasia e il diritto all'autodeterminazione*, in [www.uaar.it](http://www.uaar.it), 2003, in cui sostiene che «Anticipare o de terminare la propria morte tramite il rifiuto delle cure, secondo quanto è disposto dall'art. 13 e dall'art. 32, comma 2, della nostra Costituzione, è lecito così come lo è suicidarsi». Pure, S. STAIANO, *Legiferare per dilemmi sulla fine della vita*, sostiene che «dall'art. 32 e dall'art. 2 Cost. dunque, si ricava un diritto che si sostanzia nel principio di autodeterminazione». Per M. VILLONE, *Costituzione liberale*, l'articolo 32, comma 2, e l'articolo 2 sono il fondamento del diritto di morire, «pur se ha ad oggetto non la cessazione della vita in sé, ma il come morire nel caso in cui la morte sia comunque prossima e certa senza il trattamento sanitario che si rifiuta». Sulla stessa tesi G.U. RESCIGNO, *Dal diritto di rifiutare un determinato trattamento, secondo l'art. 32, comma 2, Cost., al principio di autodeterminazione intorno alla propria vita*, in *Dir. pubbl.*, n. 1/2008.

<sup>426</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748.

<sup>427</sup> Si vedano G. PELAGATTI, *I trattamenti sanitari obbligatori*, Roma 1995; L. MEZZETTI - A. ZAMA, *Trattamenti sanitari obbligatori*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, Torino 1999; G.U. RESCIGNO, *al diritto di rifiutare un determinato trattamento sanitario secondo l'art. 32, co. 2, cost., al principio di autodeterminazione intorno alla propria vita*, in *Diritto pubblico*, 2008; S. TORDINI CAGLI, *Principio di autodeterminazione e consenso dell'avente diritto*, Bologna 2008.

<sup>428</sup> A. D'ALOIA, *Diritto di morire? La problematica dimensione costituzionale della "fine della vita"*, in *Pol. Dir.*, n. 4/1998.

<sup>429</sup> L. EUSEBI, in *Dignità umana e indisponibilità della vita*, in ID. (a cura di), *Bioetica e dignità umana. Interpretazioni a confronto a partire dalla Convenzione di Oviedo*, Milano, 2009.

<sup>430</sup> G. IADECOLA, *Note critiche in tema di testamento biologico*, in *Riv. it. med. leg.*, 2003.

<sup>431</sup> A. BARBERA, *Eutanasia: riflessioni etiche, storiche e comparatistiche*, in AA.VV., *Eutanasia e diritto. Confronto tra discipline*, a cura di S. CANESTRARI, G. CIMBALO, G. PAPPALARDO, Torino, 2003.



medico e la dimensione oggettiva non possono essere escluse<sup>432</sup>. Il secondo aspetto critico, rispetto alla concezione di una libertà assoluta dell'autodeterminazione, riguarda l'attualità del consenso, tema già trattato nel presente capitolo<sup>433</sup>. La terza questione, riguarda gli elementi con cui si è ricostruito il consenso. Infatti, al di là dell'attualità, non sono irrilevanti le forme con cui il soggetto manifesta la propria volontà. Nel caso Englaro, la Cassazione ha reputato sufficienti i desideri “*espressi prima della perdita della coscienza, ovvero inferendo quella volontà dalla sua personalità, dal suo stile di vita, dalle sue inclinazioni, dai suoi valori di riferimento e dalle sue convinzioni etiche, religiose, culturali e filosofiche*”<sup>434</sup>, quindi in assenza di una esplicita dichiarazione anticipata di trattamento scritta. Se parte della dottrina ha reputato sufficiente la ricostruzione della volontà della paziente così come operata dalla Suprema Corte<sup>435</sup>, altra parte dei commentatori ha obiettato come le volontà, di un soggetto incosciente, che comportino l'interruzione delle cure, non possono essere meramente desunte da manifestazioni riportate e interpretate da terzi<sup>436</sup>.

Per quanto riguarda le questioni attinenti il principio di precauzione, *in dubio pro vita*, la disputa sorge da un lato tra chi reputa che la vita non sia un fattore meramente biologico, ma ne vada valutata la qualità<sup>437</sup>; dall'altro, tra coloro i quali reputano che i giudici dovrebbero

---

<sup>432</sup> W. SULLIVAN, *Differenze tra limitazione dell'impegno terapeutico ed eutanasia omissiva: il ruolo dell'indicazione medica*, in AA.VV., *Accanto al malato inguaribile ed al morente*.

<sup>433</sup> Si veda Paragrafo il 3.

<sup>434</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748.

<sup>435</sup> A. D'ALOIA, voce *Eutanasia* (dir. cost.), in R. BIFULCO - A. CELOTTO - M. OLIVETTI (a cura di), *Digesto delle Discipline Pubblicistiche*, Torino, 2012.

<sup>436</sup> F. GAZZONI, *Sancho Panza in Cassazione (come si riscrive la norma sull'eutanasia, in spregio al principio della divisione dei poteri)*, in *Dir. Fam.*, 2008, in cui sottolinea come “*per chiedere di morire è sufficiente un comportamento che esprima anche solo idealità*”, mentre per donare gli organi vi sia bisogno di una volontà scritta.

<sup>437</sup> A. CERRI, *Osservazioni a margine del caso Englaro*, in *astridonline.it*, 2009.

avere un approccio più conservativo sulla difesa della vita, dinnanzi a dubbi sulla sussistenza dell'effettiva volontà, dubbi sulla questione della dignità e dubbi sull'assimilazione fra lo stato vegetativo e la morte<sup>438</sup>. In special modo sull'ultima questione, Gazzoni<sup>439</sup>, riporta il caso di Salvatore Crisafulli<sup>440</sup>, che, risvegliatosi dal coma, non riusciva a mostrarsi cosciente a chi gli stava intorno.

Il terzo aspetto controverso, nel caso *Englaro* e nella relativa sentenza della Cassazione<sup>441</sup>, riguarda i rapporti fra questo ed il diritto vigente. Parte della dottrina<sup>442</sup> ravvede, nella sentenza della Suprema Corte, il riconoscimento del diritto, insito nell'Ordinamento ed esplicitato nell'art. 32 co. 2, Cost., a disporre della propria salute e vita in base alle proprie convinzioni, reputando che debba “*escludersi che il diritto alla*

---

<sup>438</sup> G. LOMBARDI, *Il caso Terry Schiavo*, in *Quad. cost.*, 2005, in cui dice che si deve errare, davanti a scelte irrimediabili, si deve “*sbagliare a favore della vita*”; si veda anche F.D. BUSNELLI, *Vicende di fine vita*, in E. STRADELLA (a cura di) *Diritto alla salute e alla vita buona nel confine tra il vivere e il morire. Riflessioni interdisciplinari*, Pisa, 2011.

<sup>439</sup> F. GAZZONI, *Sancho Panza in Cassazione (come si riscrive la norma sull'eutanasia, in spregio al principio della divisione dei poteri)*, in *Dir. Fam.*, 2008.

<sup>440</sup> La vicenda è raccontata nel libro “*Con gli occhi sbarrati: la straordinaria storia di Salvatore Crisafulli*” di Pietro Crisafulli e Tamara Ferrari, Gremese editore, 2006.

<sup>441</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748.

<sup>442</sup> F. RAMACCI, *Premesse alla revisione della legge penale*, ritiene che l'art. 32, al comma 2, permette di «*aggirare l'ostacolo costituito dall'indisponibilità del diritto alla vita*», che impone al paziente di vivere una esistenza che reputa non avere valore; Egli reputa «*ingiustificato il ritardo in questa materia rispetto alla recente legislazione sull'aborto e sui trapianti di organi*» e auspica una modifica della normativa, «*adeguata alle situazioni in cui il portatore della vita non sia disposto a riconoscerle valore perché la deve sopportare come una pena*». Si veda anche, S. RODOTA', *Il paradosso dell'uguaglianza davanti alla morte*, in S. SEMPLICI (a cura di), *Il diritto di morire bene*, Bologna, 2002, qui vi è un'analisi “strategico-politico” e reputa che non ci sia «*dubbio che nel momento in cui affermiamo il rifiuto di cure come diritto della persona abbiamo fatto un passo decisivo, perché abbiamo riconosciuto che possiamo disporre della nostra vita, e questo è un riconoscimento di grande rilievo teorico*». Ancora, V. POCAR, *L'eutanasia e il diritto all'autodeterminazione*, in [www.uaar.it](http://www.uaar.it), 2003, in cui sostiene che «*Anticipare o de terminare la propria morte tramite il rifiuto delle cure, secondo quanto è disposto dall'art. 13 e dall'art. 32, comma 2, della nostra Costituzione, è lecito così come lo è suicidarsi*». Pure, S. STAIANO, *Legiferare per dilemmi sulla fine della vita*, sostiene che «*dall'art. 32 e dall'art. 2 Cost. dunque, si ricava un diritto che si sostanzia nel principio di autodeterminazione*». Per M. VILLONE, *Costituzione liberale*, l'articolo 32, comma 2, e l'articolo 2 sono il fondamento del diritto di morire, «*pur se ha ad oggetto non la cessazione della vita in sé, ma il come morire nel caso in cui la morte sia comunque prossima e certa senza il trattamento sanitario che si rifiuta*». Sulla stessa tesi G.U. RESCIGNO, *Dal diritto di rifiutare un determinato trattamento, secondo l'art. 32, comma 2, Cost., al principio di autodeterminazione intorno alla propria vita*, in *Dir. pubbl.*, n. 1/2008.

*autodeterminazione terapeutica del paziente incontra un limite allorché da esso consegua il sacrificio del bene della vita*<sup>443</sup>. Tale impostazione interpretativa è stata contestata da altra parte dei commentatori, che hanno sottolineato come sia errata una lettura indipendente dell'art. 32, co. 2, della Carta, sia dal contesto costituzionale<sup>444</sup>, che dal contesto storico-politico in cui è nato<sup>445</sup>. Inoltre si mette in guardia da un'applicazione *meccanica* dei valori, senza una mediazione fra loro, che può comportare storture non proporzionali<sup>446</sup>. Oltre a ciò, chi segue tale scuola di pensiero, non riconoscendo esistente il diritto ad un'autodeterminazione assoluta, citando la stessa Cassazione, ricorda come sia il Legislatore e lui solo ad essere il soggetto deputato alla produzione delle legge e di come i giudici siano soggetti a questa, *ex* articolo 101 delle Costituzione<sup>447</sup>. Non è legittima una creazione di un *novum ius* di provenienza giurisprudenziale, difatti il giudice "*disvela (il diritto) ma non per questo lo crea*"<sup>448</sup>. In conclusione si contesta alla sentenza della Suprema Corte sul *caso Englaro*, che tale statuizione sia in conflitto con la giurisprudenza di corti nazionali ed internazionali. Per ciò che concerne la magistratura italiana si adducono le argomentazioni della Cassazione, che ha chiarito come può essere identificata la volontà della persona. La stessa deve conferire una procura *ad hoc* nei modi previsti dalla legge o manifestare la propria

---

<sup>443</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748.

<sup>444</sup> A. SPADARO, *I "due" volti del costituzionalismo di fronte al principio di autodeterminazione*, Relazione tenuta all'VIII seminario costituzionale italo-spagnolo su *La provacidad como autonomia: la doctrina de Estrasburgo y su incidencia su en Italia y España* tenutosi nell'Università di Pamplona, Navarra, l'11 aprile 2014.

<sup>445</sup> S. MANGIAMELI, *Autodeterminazione: diritto di spessore costituzionale?* Relazione tenuta al IV Laboratorio Sublacense su «*La comunità familiare e le scelte di fine vita*»; Abbazia di Santa Scolastica – Subiaco, 3-5 luglio 2009.

<sup>446</sup> A. BARBERA, *Eutanasia: riflessioni etiche, storiche e comparatistiche*, in AA.VV., *Eutanasia e diritto. Confronto tra discipline*, a cura di S. CANESTRARI, G. CIMBALO, G. PAPPALARDO, Torino, 2003. Si vedano inoltre sulla questione in generale le tesi di C. SCHMITT, *La tirannia dei valori* (1967), Roma, 1987.

<sup>447</sup> Sentenza Corte di Cassazione Civile, Sezioni Unite, del 11 luglio 2011, numero 15144.

<sup>448</sup> *Ibidem*.

mediante una dichiarazione per iscritto puntuale ed inequivocabile<sup>449</sup>, non essendo sufficiente una ricostruzione che si basi unicamente sulle convinzioni personali e sullo stile di vita. Per quanto attiene al conflitto con il diritto e le corti internazionali, vengono portati ad esempio la Risoluzione dell'Assemblea del Consiglio d'Europa<sup>450</sup> e le decisioni della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo nel *caso Pretty*<sup>451</sup>, in cui si stabilisce che dal diritto alla vita ed all'autodeterminazione, non può essere ricavato il suo opposto, ossia il diritto a morire.

## **7. Gli stati vegetativi e la nutrizione ed idratazione artificiale**

A conclusione di tale capitolo, pare opportuno riportare delle considerazioni in merito a condizioni e terapie, riguardanti il paziente in stato di incoscienza per meglio comprendere lo stato della persona, considerando l'evoluzione della scienza medica e del dibattito in letteratura, così da poter assumere un orientamento interpretativo più consapevole.

Lo stato vegetativo viene definito come uno stato di incoscienza ad occhi aperti, in cui il soggetto avvicenda momenti di veglia a cicli di sonno-veglia, ma non è mai consapevole di se stesso e dell'ambiente che lo circonda<sup>452</sup>. Le funzioni cardiocircolatorie, respiratorie e di

---

<sup>449</sup> Sentenza Corte di Cassazione Civile, Sez. III, del 15 settembre 2008, numero 23676.

<sup>450</sup> Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa risoluzione numero 1849 del 2012.

<sup>451</sup> Sentenza Corte Europea dei Diritti dell'Uomo caso *Pretty c. Regno Unito*, punti 39 e 40.

<sup>452</sup> Il *GLOSSARIO* del Gruppo di lavoro "Stato vegetativo e stato di minima coscienza", presso il Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali, del 17 novembre 2008, riprende la definizione data dal *Multi-Society Task Force*, 1994, *American Congress of Rehabilitation of Medicine*, in *Arch. Phys. Med. Rehabil.*, 1995; 76: 205-9.

termoregolazione del paziente sono conservate e non necessitano di terapie prodromiche al sostegno vitale; chi si trova in tale condizione, mantiene la funzione gastrointestinale, ma è incapace di nutrirsi per bocca per disfunzione della masticazione e della deglutizione. La persona che si è in questo stato non viene considerato un paziente terminale<sup>453</sup>.

Lo stato vegetativo si differenzia sia dal coma, che dallo stato di minima coscienza. Il primo è lo stato acuto, in cui non è presente il ciclo sonno-veglia ed è considerato uno stato temporaneo, nel quale il paziente giace immobile ad occhi chiusi, non risvegliabile e non risponde a stimoli esterni. Lo stato di minima coscienza, è quello in cui la persona ha una limitata coscienza di sé e dell'ambiente circostante e risponde a stimoli esterni.

La questione, sorta in letteratura negli ultimi venti anni, riguarda l'irreversibilità dello stato vegetativo e l'assenza o meno di attività celebrale e coscienza, dei pazienti in questo stato.

Nel 1994<sup>454</sup> lo stato vegetativo era considerato "permanente" qualora perdurasse da più di tre mesi, a seguito di un danno cerebrale anossico, e per più di un anno, se fosse stato cagionato da un trauma. Ad oggi invece, si rigettano i meri parametri probabilistici non essendo più considerata certa l'irreversibilità dello stato vegetativo. Fra i molteplici esempi descritti in letteratura<sup>455</sup>, si vuole riportare un recentissimo caso di

---

<sup>453</sup> R. PROIETTI, *Stato vegetativo e morte celebrale*, in AA.VV., *Né accanimento né eutanasia*.

<sup>454</sup> Multi-Society Task Force on PVS

<sup>455</sup> N.L. CHILDS, W.N. MERCER, *Brief report: Late improvement in consciousness after post-traumatic vegetative state*, in *N Engl J Med*, 1996, 334:24-25; R. AVESANI - M.G. GAMBINI - G. ALBERTINI, *The vegetative state: a report of two cases with a long-term follow-up*, *Brain Inj*, 2006; 20:333-338; M. SARÁ, S. SACCO - F. CIPOLLA - P. ONORATI - C. SCOPPETTA - G. ALBERTINI - A. CAROLEI, *An unexpected recovery from permanent vegetative state*, *Brain Inj*, 2007 Jan.; 21(1):101-3; S. CANAVERO - B. MASSA MICON - F. CAUDA - E. MONATANARO, *Bifocal extradural cortical stimulation-induced recovery of consciousness in the permanent post-traumatic vegetative state*, *J Neurol*, 2009, May; 256(5):834-6. Epub 2009 Feb 28; S.E. SANCISI - A. BATTISTINI - C. DI STEFANO - C.

passaggio dallo stato vegetativo, che si considerava permanente, ad uno stato di minima coscienza, mediante un'innovativa tecnica di stimolazione del nervo vago, che ha permesso al paziente di recuperare uno stato minimo di coscienza, la capacità di muovere testa e occhi a comando, seguire con lo sguardo un oggetto e rispondere a stimoli esterni. L'elettroencefalogramma ha iniziato a registrare segni di attività, che erano assenti da quindici anni; con la PET, si è vista la comparsa di nuove connessioni nervose, dimostrazione che il cervello resta plastico dopo anni di stato vegetativo<sup>456</sup>.

Per quanto attiene al grado di coscienza e di attività neuronale è stato dimostrato che non può più reputarsi certamente assente nel paziente in stato vegetativo. Emblematico, a dimostrazione di ciò, è il caso di Scott Routley, un trentanovenne da dodici anni in stato vegetativo. Il neuroscienziato Adrian Owen, tramite un'avanzata risonanza magnetica funzionale, ha dimostrato che tali soggetti pensano ed interagiscono. Infatti Routley ha comunicato di avere coscienza della propria condizione e di non provare dolore, mediante risposte “si” e “no” rilevate per mezzo di una risonanza magnetica funzionale, senza avere comunicazione esterna<sup>457</sup>.

A seguito di questo nuovo orientamento della comunità scientifica, si è istituito<sup>458</sup> presso il Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali il gruppo di lavoro “*Stato vegetativo e stato di minima coscienza*”, per verificare lo stato dell'arte in materia. Il risultato è costituito dal documento “*Stato Vegetativo e di Minima Coscienza, Epidemiologia,*

---

SIMONCINI - L. SIMONCINI - P. MONTAGNA - R. PIPERNO, *Late recovery from post-traumatic vegetative state*, *Brain Inj*, 2009 Feb.; 23(2):163-6.

<sup>456</sup> A. SIRIGU et Al., *Restoring consciousness with vagus nerve stimulation*, in *Current Biology*, Volume 27, Issue 18, pR994–R996, 25 settembre 2017.

<sup>457</sup> F. WALSH, *Vegetative patient Scott Routley says 'I'm not in pain'*, BBC – Health News, 13 novembre 2012.

<sup>458</sup> Decreto del 15 ottobre 2008, firmato dal Sottosegretario E. Roccella.

*evidenze scientifiche e modelli assistenziali*”<sup>459</sup>, in cui è presente un glossario e la dichiarazione che lo stato vegetativo e di minima coscienza sono gravissime disabilità, che vanno tutelate dal punto di vista socio-sanitario. Nelle conclusioni si auspica un regolamento ministeriale per la definizione degli standard qualitativi e quantitativi, per essere inseriti nei LEA. Presso il medesimo Ministero, nel maggio del 2008 si è istituito un “*Seminario permanente di confronto sugli stati vegetativi e di minima coscienza*”, quale luogo di confronto fra le associazioni territoriali coinvolte e la componente tecnico scientifica. Sempre sul piano istituzionale, la Conferenza Unificata, ha siglato un accordo fra Stato e Regioni<sup>460</sup>, per raggiungere l’omogeneità assistenziale sul territorio ed il finanziamento della ricerca. Successivamente, il Ministro della salute Balduzzi ha formato un tavolo di lavoro composto da esponenti del mondo scientifico, rappresentanti delle Associazioni dei familiari e tecnici del Ministero e delle Regioni. Il risultato è stato, il riconoscimento della necessità di assegnare fondi per l’assistenza ed una remunerazione per i pazienti ad alta intensità assistenziale.

Altro profilo di notevole interesse riguarda la Nutrizione ed Idratazione Artificiale, dei pazienti in stato vegetativo. Il Comitato Nazionale per la Bioetica ha riconosciuto come questa somministrazione non solo non sia accanimento terapeutico, come anche sancito dalla Cassazione che ha stabilito come “*non costituisce oggettivamente una forma di accanimento terapeutico, e che rappresenta, piuttosto, un presidio proporzionato rivolto al mantenimento del soffio vitale*”<sup>461</sup>, ma come la sua eventuale interruzione sia un “*abbandono terapeutico*”<sup>462</sup>,

---

<sup>459</sup> Pubblicato il 4 Dicembre 2009

<sup>460</sup> 44/C.U., 5 maggio 2001, Linee di indirizzo per l’assistenza alle persone in stato vegetativo e di minima coscienza.

<sup>461</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748.

<sup>462</sup> Comitato Nazionale per la Bioetica, *L’alimentazione e l’idratazione dei di paziente in stato vegetativo persistente*, del 30 settembre 2005.

avendo la persona il diritto a riceverla. Inoltre, nel tempo, si è riconosciuto anche il diritto del soggetto ad accedere a tali cure, anche senza l'ausilio di soggetti privati che lo assistano<sup>463</sup>. In tal senso si esprime la Convenzione sui diritti delle persone con disabilità<sup>464</sup>, che all'articolo 25 sancisce che *“gli Stati Parti riconoscono che le persone con disabilità hanno il diritto di godere del più alto standard conseguibile di salute, senza discriminazioni sulla base della disabilità. [...e si deve] prevenire il rifiuto discriminatorio di assistenza medica o di cure e servizi sanitari o di cibo e fluidi sulla base della disabilità”*. Difatti *“la comunità deve mettere a disposizione di chi ne ha bisogno e lo richiede tutte le migliori cure e i presidi che la scienza medica è in grado di apprestare per affrontare la lotta per restare in vita, a prescindere da quanto la vita sia precaria e da quanta speranza vi sia di recuperare le funzioni cognitive. Lo reclamano tanto l'idea di una universale eguaglianza tra gli esseri umani quanto l'altrettanto universale dovere di solidarietà nei confronti di coloro che, tra essi, sono i soggetti più fragili”*<sup>465</sup>.

Se, come si è visto, il diritto all'idratazione e nutrizione artificiale è universalmente riconosciuto, divergenze sorgono sulla possibilità di rifiutarlo. Da un lato vi è chi giudica che, suffragata da una dichiarazione espressa in precedenza, una tale limitazione della volontà sia lesiva dell'autodeterminazione della persona, sancita dal comma 2 dell'articolo 32 della Costituzione<sup>466</sup>. Mentre, altra parte della dottrina, richiamando anche la giurisprudenza del Corte Europea dei Diritti dell'Uomo nel caso

---

<sup>463</sup> G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, G. Giappichelli, Torino, 2013.

<sup>464</sup> Approvata il 13 dicembre 2006 dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite e ratificata dall'Italia con la legge numero 7 del 2009.

<sup>465</sup> Sentenza Cassazione Civile, Sezione I, del 4 ottobre 2007, n. 21748.

<sup>466</sup> M. VILLONE, *Costituzione liberale vs legislatore illiberale. Il caso del testamento biologico*, in *costituzionalismo.it*, maggio 2001.



*Pretty*<sup>467</sup>, considerando la dignità umana inviolabile e il bene vita indisponibile, reputa che la nutrizione ed idratazione non possa essere rifiutata, in special modo a tutela dei soggetti più deboli, come chi si trova in stato vegetativo<sup>468</sup>.

Pur sussistendo tale dicotomia fra gli interpreti, entrambe le parti, riconoscono che la nutrizione ed idratazione artificiale debba essere interrotta quando diviene un accanimento terapeutico e ciò accade nel qual caso in cui, l'organismo del malato, non è più in grado di assimilare le sostanze somministrate<sup>469</sup>.

---

<sup>467</sup> Sentenza Corte Europea dei Diritti dell'Uomo caso *Pretty c. Regno Unito*, punti 39 e 40.

<sup>468</sup> G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, G. Giappichelli, Torino, 2013.

<sup>469</sup> Comitato Nazionale per la Bioetica, *L'alimentazione e l'idratazione dei di paziente in stato vegetativo persistente*, del 30 settembre 2005.



## CONCLUSIONI

Nel corso di questa ricerca è progressivamente aumentata la consapevolezza della vastità, trasversalità e complessità delle questioni inerenti al diritto alla salute. Non è iperbolica la metafora di tale norma quale via lattea del diritto. La salute ed *in primis* la vita, risultano essere dei presupposti imprescindibili per il godimento di quelle libertà e tutele, riconosciute, in particolar modo, nello stato sociale ad ogni cittadino.

Il diritto alla salute è indissolubilmente intrecciato al tessuto costituzionale ed affeziona interessi che toccano nel profondo l'animo umano. Per questa ragione è un diritto multiforme, la cui interpretazione – come per gli altri diritti fondamentali – non può rimanere relegata all'interno di un articolo, ma va letta alla luce ed in relazione agli altri principi dell'Ordinamento.

Si è avuto modo di apprezzare come, lo studio in materia, debba in primo luogo chiarificare e definire le varie fattispecie che, alle volte, soffrono di una endemica confusione ed indebita sovrapposizione, tanto da non far emergere i punti di accordo fra le varie correnti di pensiero. Sul punto si possono richiamare i casi degli interventi sul paziente cerebralmente morto e di “accanimento terapeutico”.

In particolar modo, nelle questioni riguardante il “fine-vita”, sussistono numerose problematiche, su cui dottrina e giurisprudenza si continuano ad interrogare. Elemento di frizione risulta essere la dimensione del diritto alla salute. Come si evince dall'articolo 32 della Costituzione, la salute è un bene che non riguarda unicamente l'*individuo*, ma anche l'intera *collettività*. La diatriba si sviluppa all'interno dei limiti che il cittadino e lo Stato hanno nel definire la volontà del singolo. Il

quadro è ulteriormente complicato dall'elemento soggettivo, che inevitabilmente risente della personalità individuale, e della ricaduta degli effetti primi sul malato.

Chiave di volta del dibattito fra le varie tesi risultano essere due elementi: il principio di autodeterminazione e il concetto di dignità.

Se gli interpreti concordano sul diritto del paziente ad esprimere un consenso che sia informato e ravvedono, in capo al soggetto, la facoltà di scegliere, divergono invece sui limiti di quest'ultima. Parte della dottrina reputa che, in virtù dell'autodeterminazione, il soggetto abbia una libertà di scelta assoluta, la quale può anche comportare, come conseguenza, la fine della vita. Un altro filone di pensiero, suffragato dalla giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, ritiene che il diritto ad autodeterminare la propria vita non possa comportare il suo stesso annullamento.

Relativamente alla dignità, una corrente ermeneutica reputa che questa appartenga alla vita umana, ma non in maniera incondizionata. Infatti, al fine di garantire la dignità e le libertà della persona, ogni scelta viene rimessa al giudizio individuale, che si basa solitamente sulla valutazione soggettiva della qualità della vita. Altri interpreti, invece, reputano che la dignità sia inalienabile dalla vita dell'uomo, riconoscendola quale elemento intrinseco, cosicché la stessa volontà del soggetto risulti, da questa, limitata.

Da questo dibattito emerge tutta la tensione esistente fra i differenti indirizzi di pensiero, tra libertà e tutela. Questo punto rappresenta il nodo gordiano, dove si incontrano e si scontrano le varie tesi, conseguentemente è da qui che bisogna ripartire per trovare possibili soluzioni alle questioni sul "fine-vita". Come si è avuto modo di vedere, nel corso della storia, si

sono create delle profonde dicotomie etiche ed intellettuali, ulteriormente amplificate nel novecento, a causa della rottura del piano valoriale comune. Tutte le correnti di pensiero riconoscono, comunque, come la dignità debba essere tutelata e non sia ammissibile una sua offesa. Restano, però, divergenti gli effetti prodotti dalle varie concezioni, poiché non è appieno condivisa la stessa idea di dignità.

Nella società contemporanea, dopo la crisi dei valori tradizionali, che per secoli erano stati universalmente riconosciuti, si è resa complessa la condivisione di concezioni ed interpretazioni, in materia. Nell'ambito della morale individuale non si può far a meno di evidenziare i rapporti e le relazioni con la morale comune e collettiva di riferimento. Morale, fondativa della comunità, che per essere tale deve avere dei principi inviolabili, che fungono da patto sociale e da fondamento dell'intero sistema.

La missione del diritto e dei suoi interpreti è quello, nel corso di uno sforzo continuo, di identificare e chiarire tali principi. Lo svolgimento di questo compito deve essere svolto considerando non solo la tradizione giuridica e storico-filosofica, ma anche le evoluzioni della società e della tecnica, tanto più in un tema come quello del "fine-vita", che ha strette connessioni con l'etica e lo sviluppo scientifico. In questo, i lungimiranti padri costituenti hanno lasciato in eredità la Carta, bussola di ogni via ermeneutica.

Se quindi la dignità appare il punto di intersezione, dal quale far dipanare le varie tesi, è bene ricordare, che la scelta della via interpretativa da seguire produce inevitabilmente degli effetti. Questi, quando riguardano principi generali come quello in materia, non possono essere letti nel breve termine, ma debbo essere considerati in tutte le loro

implicazioni. Come insegna la dottrina della “china scivolosa”, un passo in una direzione che si reputa corretta, può in realtà celare in sé un inevitabile caduta dagli effetti distorsivi.

In tutto questo il legislatore riveste un ruolo fondamentale nella genesi ed identificazione del diritto. Nella materia del “fine-vita”, il suo mancato intervento, da più parti, è stato considerato un silenzio assordante. Indubbiamente complessa è la questione, che si sostanzia all’interno di una profonda e radicata frattura sociale, ma al di là della via che si intende seguire, appare necessario un’azione legislativo al fine di intraprendere un percorso di incontro e confronto fra le parti. Lo studio della materia, può essere la leva per incominciare a ricucire lo strappo creato, così da ricostruire quella tela di valori primi che deve essere salda e condivisa alla base di ogni comunità.



## BIBLIOGRAFIA

AA.VV., *La Costituzione della Repubblica italiana illustrata con i lavori preparatori*, a cura di V. Falzone - V.F. Palermo - F. Casentino, Milano, 1976.

AA.VV., *Bioetica e diritti dell'uomo*, a cura di L. Chieffi, Milano, 2000.

AA.VV., *L'Europa dei diritti, Commento alla Carta dei diritti dell'Unione europea*, a cura di R. Bifulco - M. Cartabia - A. Celotto, Bologna, 2001.

AA.VV., *Eutanasia e diritto. Confronto tra discipline*, a cura di S. Canestrari – G. Cimbalo – G. Pappalardo, Torino, 2003.

AA.VV., *Sussidiarietà e politiche sociali dopo la riforma del titolo V della Costituzione. Atti del Convegno (Pisa 27-28 settembre 2002)* a cura di P. Carrozza e E. Rossi, Torino, 2004.

AA.VV., *Eutanasia. Sofferenza e dignità al crepuscolo della vita*, Milano, 2005.

AA.VV., *Né accanimento né eutanasia*, Quad. di Scienza & Vita, Roma, 2006.

AA.VV., *Il testamento biologico. Verso una proposta di legge*, a cura di M. De Tilla – L. Militerni – U. Veronesi, Milano, 2007.

AA.VV., *Soggetti, diritti, conflitti percorsi di ridefinizione*, a cura di G.F. Pizzetti e M. Rosti, Milano, 2007.

AA.VV., Pontificia Accademia pro Vita, *Accanto al malato inguaribile e al morente: orientamenti etici ed operativi*, Città del Vaticano, 2009.

AA.VV., *Liberi per vivere*, Quaderno di Scienza & Vita, 7 dicembre 2010, Roma.

AA.VV., *Rinuncia alle cure e testamento biologico. Profili medici, filosofici e giuridici*.

Atti dei due incontri di studio (Messina, 3 aprile e 15-16 ottobre 2009), a cura di M. Gensabella Furnari e A. Ruggeri, Torino, 2010.

AA.VV., *Esperienza elementare e diritto*, a cura di A. Simoncini - L. Violini - P. Carrozza M. Cartabia, Milano, 2011.

AA.VV. *Il diritto e la vita: un dialogo italo-spagnolo su aborto ed eutanasia*, a cura di A. D' Aloia, Napoli, 2011.



AA.VV., *Il dolore e la speranza. Cura della responsabilità, responsabilità della cura*, a cura di L. Alici, Roma, 2011.

AA.VV., *Il diritto alla fine della vita. Principi, decisioni, casi*, a cura di A. D'Aloia, Napoli, 2012.

AA.VV. *Il potere, le regole, i controlli: la costituzione e la vicenda Englaro*, scritti di Umberto Allegretti, Gaetano Azzariti, Franco Bassanini, Claudio Chiola, Augusto Cerri, Vincenzo Cerulli Irelli, Tania Groppi, Fulco Lancaster, Massimo Luciani, Valerio Onida, Alessandra Pioggia, Federico G. Pizzetti, Salvatore Prisco, Roberto Romboli, Antonio Ruggeri, Giovanni Serges, Sergio Stamatii, *www.astrid.ue*, 13 MARZO 2009.

AA.VV., *Libro bianco sul Terzo settore*, a cura di S. Zamagni, Bologna, 2011.

AA.VV., *Testamento biologico e libertà di coscienza*, Accademia nazionale dei Lincei, 12-13 aprile, 2012, Roma, 2013, con contributi di L. Maffei, G.P. Azzone, P. Zatti, G. Sasso, E. Berti, F. Remotti, G. Berlucchi, M. Stanziano, M. Papa, S. Laureys, A. Suoon, A. Nicoluzzi, L. Chieffi, F. Mantovani, P. Rescigno.

ASSEMBLEA COSTITUENTE, Atti dell'Assemblea Costituente, Discussione sul progetto di Costituzione, vol. II, Tipografia della Camera dei Deputati, Roma, 1951.

ASSEMBLEA COSTITUENTE, Atti dell'Assemblea Costituente, Seduta del 23-24 aprile 1947.

AD HOC COMMITTEE OF THE HARVARD MEDICAL SCHOOL, *A definition of irreversible Coma*, in *Journal of American Medical Association*, 205, 1968.

AGOSTA S., *Bioetica e Costituzione*, vol. II, Milano, 2012.

AGOSTINO DI IPPONA, *Commento al Vangelo e alla prima epistola di S. Giovanni*, tr. it. di E. Gandolfo, Roma, 1968.

AGOSTINO DI IPPONA, *De civitate dei*, Bompiani, 2001.

AICARDI N., *La sanità*, in *Trattato di diritto amministrativo*, (a cura di CASSESE S.), Milano, 2003.

ALEGRE MARTÍNEZ MA., *La respuesta constitucional ante el final de la vida humana*, in AA.VV., *Il diritto e la vita*.

ALESSI R., *Le prestazioni amministrative rese ai privati*, Milano, 1956.

ALGOSTINO A., *I possibili confini del dovere alla salute*, in *Giur. Cost.*, 1996, II.

ALPA G., *Danno biologico e diritto alla salute. Un'ipotesi di applicazione diretta dell'art. 32 della Costituzione*, in *Giur. it.*, 1976.

ALPA G., *Il diritto soggettivo all'ambiente salubre: nuovo diritto o espediente tecnico?*, in *Resp. civ. prev.*, 1998.

ALPA G., *Il principio di autodeterminazione e le direttive anticipate sulle cure mediche*, in *Testamento biologico. Riflessione di dieci giuristi*, Milano, 2006.

ALPA G., voce *Diritto alla salute*, in *Nov. dig. it.*, App., VI, 1986.

ANDRO' I., *Il margine di apprezzamento nella giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea e della Corte europea dei Diritti dell'uomo*, in *La funzione giurisdizionale dell'ordinamento internazionale e nell'ordinamento comunitario. Atti dell'Incontro di studio tra i giovani cultori delle materie internazionalistiche*, Torino 9-10 ottobre 2009, a cura di A. Odennino - E. Ruozi - A. Viterbo - F. Costamagna - L. Mola - L. Poli, Napoli, 2010.

ANDRONIO A., *I livelli essenziali delle prestazioni sanitarie nelle sentenze della Corte costituzionale 13 – 27 marzo 2003*, n. 88, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it).

ANGELICI M., *Principi di diritto sanitario*, parte generale, Milano, 1974.

ANTOLISEI F., *Manuale di diritto penale, Parte speciale*, I, Milano, 1992.

ANZON A., *L'altra faccia del diritto alla salute*, in *Giur. Cost.*, 1979.

ANZON A., *Trattamenti sanitari obbligatori e competenza regionale*, in *Giur. Cost.*, 1980.

ARANGIO RUIZ G., *Autodeterminazione (diritto dei popoli alla)*, in *Encicl. Giur. Treccani*, Roma 1988.

ARAI-TAKAHASHI Y., *The defensibility of the margin of appreciation doctrine in the ECHR: value-pluralism in the European integration*, in *Revue Européenne de Droit Public*, 2001.

ARENDT A., *Le origini del totalitarismo*, (1951), Torino, 2004.

ARISTOTELE, *Politica*, 1324 a.

ARNOLD R. - LIAO S., *The Palliative Specialist in the Intensive Care Unit: Opportunities for Impact*, in *J Palliat Med*, 2005.

AUBRY R., *État des lieux du développement des soins palliatifs en France en 2010*. Rapport au Président de la République.

AVESANI R. - GAMBINI M.G. - ALBERTINI G., *The vegetative state: a report of two cases with a long-term follow-up*, *Brain Inj*, 2006.

- BALBONI E., *Scienza medica e diritto costituzionale*, in *Justitia*, 2006.
- BALDASSARRE A., *Diritti inviolabili*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1989.
- BALDASSARRE A., *Diritti sociali*, in *Enc. Giur. Treccani*, XI, Roma, 1989.
- BALDASSARE A., voce *Diritti pubblici subiettivi*, in *Enc. giur.*, IX, Roma, 1989.
- BALDINI V., *Procreazione medicalmente assistita e Costituzione per valori: alla ricerca di un bilanciamento tra istanze di libertà e istanze di giustizia*, in ID. (a cura di), *Diritti della persona e problematiche fondamentali. Dalla bioetica al diritto costituzionale*, Torino, 2004.
- BALDUZZI R., *Sistemi costituzionali, diritto alla salute e organizzazione sanitaria*, Bologna, 2009.
- BALDUZZI R. - SERVETTI D., *La garanzia costituzionale del diritto alla salute e la sua attuazione nel Servizio sanitario nazionale*, in *Manuale di diritto sanitario*, (a cura di) BALDUZZI R. - CARPANI G., Bologna, 2013
- BALDUZZI R., *L'appropriatezza in sanità. Il quadro di riferimento legislativo, in Rapporto sanità 2004. L'appropriatezza in sanità: uno strumento per migliorare la pratica clinica*, (a cura di) FALCITELLI N., TRABUCCHI M., VANARA F., Bologna, 2005,
- BALDUZZI R., *Titolo V e tutela della salute*, in *Sanità e assistenza dopo la riforma del Titolo V*, (a cura di) BALDUZZI R. - DI GASPARE G., Milano, 2002.
- BALLESTEROS J., *Exigencias de la dignidad humana en la biojuridica*, in *Biotechno-logía, Dignidad y Derecho: bases para un diálogo*, Pamplona, 2003.
- BARBERA A., *Art. 2 Costituzione*, estratto dal volume *Principi fondamentali Art 1-12*, in *Commentario della Costituzione*, G. BRANCA (a cura di), Zanichelli editore, Bologna/il foro italiano Roma, 1975
- BARBERA A., *Eutanasia: riflessioni etiche, storiche e comparatistiche*, in AA.VV., *Eutanasia e diritto. Confronto tra discipline*, cit.
- BARILE P., *Diritti dell'uomo e libertà fondamentali*, Bologna 1988.
- BARONI V., *Profili di diritto sanitario*, Napoli, 1990.
- BARCARO R., *L'eutanasia. Un problema paradigmatico della bioetica*, Franco Angeli, Milano, 1998
- BATTAGLIA L., *L'alleanza terapeutica in una bioetica relazionale*, in AA.VV. *Rinuncia alle cure e testamento*, cit.

- BECCHI P., *Il principio di dignità umana*, Brescia, 2009.
- BENEDEDETTO XVI, *Discorso alla Quattordicesima Assemblea Generale della Pontificia Accademia per la vita*, sul tema *Accanto al malato inguaribile e al morente, orientamenti etici ed operativi*, Città del Vaticano, 25 febbraio 2008.
- BENVENISTI E., *Margin of appreciation, consensus, and universal standards*, in *Journal of International Law and Politics*, 1999.
- BERARDO F., *Germania: aiuto nel morire o aiuto a morire*, in S. SEMPLICI (a cura di), *Il diritto di morire bene*, Bologna, 2002.
- BERSANI G., *Malattia, desiderio di morte e depressione: la necessità di valutazione clinica e di riflessione etica sul confine tra diritto di scelta e diritto alla cura in Medicina e morale*, n.6/2011.
- BERTOLINI G. et al., *End-of-life decision-making and quality of ICU performance: an observational study in 84 Italian units*, in *Intensive Care Med*, 2010.
- BESSONE M. - ROPPO E., *Diritto soggettivo alla salute, applicabilità diretta dell'art. 32 Cost. ed evoluzione della giurisprudenza*, in *Politica del diritto*, 1974.
- BETTI E., *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Milano, 1949.
- BETTI E., *Teoria generale dell'interpretazione*, II, Milano, 1955.
- BETTI E., *L'ermeneutica come metodica generale delle scienze dello spirito*, (1972), Roma, 1987.
- BIFULCO R., *Esiste un diritto al suicidio assistito nella CEDU*, in *Quad. cost.*, 2003.
- BIN R., *Se non sale in cielo, non sarà forse un raglio d'asino?* (a proposito dell'ord. n.334/2008), in *Forum dei Quad. cost.*
- BIN R. - PITRUZZELLA G., *Diritto costituzionale*, Torino, 2003.
- BOBBIO N., *L'età dei diritti*, Torino, 1990.
- BOBBIO N., *Libertà* (voce), in *Enciclopedia Treccani*, Roma, 1978.
- BOCKENFORDE E.W., *Dignità umana e bioetica*, Brescia, 2010.
- BONDI J.D. - GRIES D. - FAUCETTE K., *Neonatal Euthanasia*, in *Pediatrics*, 2006.
- BOSSHARD G. – FISCHER S. et al., *Intentionally hastening death by withholding or withdrawing treatment*, in *Wiener Klinischer Wochenschrift*, 2006.

- BOTTARI C., *Il diritto alla tutela della salute*, in NANIA P. - RIDOLA R. (a cura di), *I diritti costituzionali*, II, Torino, 200;
- BOTTARI C., *Principi costituzionali e assistenza sanitaria*, Milano, 1991.
- BORASCHI A.– MANCONI L. (a cura di), *Il dolore e la politica. Accanimento terapeutico, testamento biologico, libertà di cura*, Milano 2007.
- BOULAYS.D. - SAUNDERS C, *L'assistenza ai malati incurabili*, Milano, 2004.
- BRENNAN F, *Palliative care as an international human right*, in *J Pain Symptom Manage*, 2007 May.
- BRUERA E. - HUI D. et al., *Parental Hydration in patients with advanced cancer: a multicenter, double-blind, placebo-controlled trial*, in *J Clin Oncol*, 2013.
- BRUNO A.S., *Diritto alla salute e riserva del possibile. Spunti dal contesto brasiliano per osservare il "federalismo fiscale"*, in [www.gruppodipisa.it](http://www.gruppodipisa.it), 2012.
- BRUSCO A., *L'accompagnamento spirituale del morente e pastorale clinica*, in G. Di Mola (a cura di), *Cure palliative. Approccio multidisciplinare all malattie inguaribili*, Milano, 1988.
- BUIJSEN M.A.J.M., *De Pretty-uitspraak en der Nederlandse euthanasiepraktijk*, in *Nederlands Juristenblad*, 77 77 (24), 2002.
- BUISEN MAJ.M., *Eutanasia nei Paesi Bassi. Legislazione nazionale e diritto inter nazionale*, in *Eutanasia. Sofferenza e dignità al crepuscolo della vita*, Milano 2005.
- BUITING H.M - WILLEMS D.L. et al., *Palliative treatment alternatives and euthanasia consultations: a qualitative interview study*, in *J Pain Symptom Manage*, 2011.
- BUITING H. - VAN DELDEN J. – ONWUTEAKA - PHILPSEN B. et al., *Reporting of euthanasia and physician-assisted suicide in the Netherlands: descriptive study*, in *BMC Med Ethics*, 2009.
- BUSNELLI F.D., *La faticosa evoluzione dei principi europei tra scienza e giurisprudenza nell'incessante dialogo con i diritti nazionali*, in *Riv. dir. civ.*, 2009.
- BUSNELLI F.D., *Vicende di fine vita*, in E. STRADELLA (a cura di), *Diritto alla salute e alla "vita buona" nel confine tra il vivere e il morire. Riflessioni interdisciplinari*, Pisa, 2011

BUTTURINI D., *Note a margine di Corte EDU Haas contro Svizzera*, in *Rivista AIC*, 2011.

BYOCK I., *Improving palliative care in intensive care units: Identifying strategies and interventions that work*, in *Crit Care Med*, 2006.

CALABRESE A., *Lo "stato vegetativo tra "disabilità" e diritto. Nuove ricerche medico-scientifiche e ipotesi giuridiche nel "caso italiano"*, in AA.VV., *Il diritto alla fine della vita*, cit.

P. CALAMANDREI, *L'avvenire dei diritti di libertà*, in *Opere giuridiche*, a cura di M. CAPPELLETTI, Napoli, 1968.

CALIPARI M., *The principle of Proportionality in Therapy: Foundations and Applications Criteria*, in *NeuroRehabilitation*, 19.4(2004).

CALIPARI M., *Il principio di adeguatezza etica nell'uso dei mezzi di conservazione della vita: tra eccesso terapeutico e abbandono del paziente*, in AA.VV., *Accanto al malato inguaribile e al morente*, cit.

CAMMEO F., *Sanità pubblica: fonti e organizzazione*, in *Trattato di diritto amministrativo*, diretto da V.E. Orlando, Milano, 1905.

CAMPANELLA T., *La città del sole*, Torini, 2008.

CANAVERO S. - MASSA MICON B. - CAUDA F - MONATANARO E., *Bifocal extradural cortical stimulation-induced recovery of consciousness in the permanent post-traumatic vegetative state*, *J Neurol*, 2009, May.

CANCELLI F., *Vivere fino alla fine. Accompagnamento e cura della persona morente*, Torino, 2012.

CANESTRARI S., *Relazione di sintesi. Le diverse tipologie di eutanasia: una legislazione possibile*, in AA.VV., *Eutanasia e diritto*, cit.

CAPOGRASSI C., *Il diritto dopo la catastrofe*, in *Scritti giuridici in onore di F. Carnelutti*, (1950), ora in *Opere*, V, Milano, 1959.

CAPOGRASSI G., *Il problema di V.E. Orlando*, in V, Milano, 1959.

CAPOTOSTI P.A., *Intervento al Convegno Giurisprudenza costituzionale ed evoluzione dell'ordinamento italiano*, Roma, Palazzo della Consulta, 24 maggio, 2006.

CARAVITA DI TORITTO B., *Commentario breve alla Costituzione*, (a cura di) CRISAFULLI V. – PALADIN L., Padova, 1990,

CARAVITA DI TORITTO B., *La disciplina costituzionale della salute*, in *Dir. Soc.*, 1984.

CARAVITA DI TORITTO B., *Oltre l'eguaglianza formale*, Padova, 1984.

CARETTI P., *I diritti e le garanzie*, relazione (traccia provvisoria), pubblicata sul sito AIC, convegno annuale "Costituzionalismo e globalizzazione", Salerno, 23-24 novembre 2012.

CARETTI P., *I diritti fondamentali. Libertà e Diritti sociali*, Torino 2002.

CARLASSARE L., *Forma di Stato e diritti fondamentali*, in *Quad. cost.*, 1995.

CARLASSARE L., *L'art. 32 della Costituzione e il suo significato*, in *L'amministrazione sanitaria*, (a cura di) ALESSI R., Vicenza, 1967.

CARNELUTTI F., *Bilancio del positivismo giuridico*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1951.

CAROZZA P., *Human Rights, Human Dignity, and Human Experience*, in AA.VV., *Understanding Human Dignity*, cit.

CARPANI G., *I principi fondamentali della tutela della salute nelle indicazioni del Giudice delle leggi*, in *Quaderni Formez*, Il governo della salute. Regionalismi e diritti di cittadinanza, Roma 2005,

CARPANI G. – MORANA D., *Le competenze legislative in materia di "tutela della salute"*, in *Manuale di diritto sanitario*, (a cura di) BALDUZZI R. - CARPANI G., Bologna, 2013

CARTABIA M., *I diritti fondamentali e la cittadinanza dell'Unione*, in F. BASSANINI – G. TIBERI (a cura di), *Le nuove istituzioni europee. Commento al trattato di Lisbona*, Bologna, 2008.

CARTABIA M., *La Costituzione italiana e l'universalità dei diritti umani*, in *astrid-online.it*, 2009, testo rivisto e integrato della relazione su *La Costituzione italiana 60 anni dopo: i diritti fondamentali*, presentata al Convegno su *La Costituzione italiana 60 anni dopo* (Accademia dei Lincei, Roma, 28-29 febbraio 2008).

CARTABIA M., Relazione all'incontro di studi organizzato per il decennale della rivista *Federalismi*, *Le garanzie costituzionali tra il livello nazionale-statale e il livello europeo-comunitario*, Roma, Sala Igea dell'Istituto dell'Enciclopedia Italiana, 29 maggio 2013.

CARTABIA M., *Alcuni interrogativi su libertà e autodeterminazione nei casi di fine vita*, in AA.VV., *Il diritto e la vita*, cit.

- CASALONE C., *La medicina di fronte alla morte. Tra eutanasia e accanimento terapeutico*, in *Aggiornamenti sociali on-line*, nn. 7-8, 2002.
- CASSETTA E., *Diritti pubblici subiettivi*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964.
- CASONATO C., *Introduzione al biodiritto*, Torino, 2012.
- CASONATO C., *Il fine-vita nel diritto comparato fra imposizioni, libertà e fuzzy sets*, in AA.VV., *Il diritto alla fine della vita*, cit.
- CASSIRER E., *Vita e dottrina di Kant*, Firenze, 1997.
- CASTELLÁ ANDREU J.M., *Nuevos estatutos de autonomía y derecho a vivir con dignidad el proceso de la muerte*, in AA.VV., *Il diritto e la vita*, cit.
- CASTORINA E., *Concezioni bioetiche e principi costituzionali: il problema delle scelte di fine vita*, in *Teoria del diritto e dello Stato*, 2009.
- CATELANI A., *La sanità pubblica*, Padova, 2010.
- CATTANEO M.A., *Pena diritto e dignità umana. Saggio sulla filosofia del diritto penale*, Torino, 1998.
- CAVALLA F., *Diritto alla vita, diritto sulla vita. Alle origini delle discussioni sull'eutanasia*, in *Dir. soc.*, n. 1/2008.
- CAVASINO E., *Trattamenti sanitari obbligatori*, in *Dizionario di Diritto Pubblico*, (a cura di CASSESE S.), VI, Milano, 2006.
- CECCHETTI M., *Art. 9 della Costituzione*, in *Commentario alla costituzione*, (a cura di) BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M., I, Torino, 2006.
- CERRI A., *Osservazioni a margine del caso Englaro*, in *astridonline.it*, 2009.
- CERRI A., *Le questioni della vita e della morte e la divisione dei poteri*, in F.R. DE MARTINO (a cura di), *Atti di produzione normativa e separazione dei poteri. Fine vita, vuoti legislativi e limiti dell'attività giurisdizionale*, Campobasso, 2012.
- CHAFEE Z., inserita nel "*Freedom of Speech in Wartime*", nell'*Harvard Law Review* 32, 1919.
- CHAMBAERE K - LOODTS I. - DELIENS L. - COHEN J., *Forgoing artificial nutrition or hydration at the end of life: a large cross-sectional survey in Belgium*, in *J Med Ethics*, 13 mar 2014 (doi:10.1136/medethics-2013-101527)
- CHARLESWORTH M., *L'etica della vita. I dilemmi della bioetica in una società liberale*, trad. it. Roma, Donzelli, 1996.



- CHECCOLI T., *Brevi note sulla distinzione fra eutanasia attiva e passiva*, in [www.jus.unitn.it](http://www.jus.unitn.it), 2008.
- CHERUBINI M., *Tutela della salute e c.d. atti di disposizione del proprio corpo*, in *Tutela della salute e diritto privato*, in *Tutela della salute e diritto privato*, a cura di F.D. BUSNELLI – U. BRECCIA, Milano, 1978.
- CHERVENAK F.A., MCCULLOUGH L.B., ARABIN B., *Why the Groningen Protocol should be rejected*, in *Hastings Center Report*, sept-oct., 2006.
- CHEVROLET J.C, JOLLIET P, *An ethical look at intensive care for patients with malignancies*, in *Eur J Cancer*, 1991. 27.
- CHIEFFI L., *Il diritto alla salute alle soglie del terzo millennio. Profili di ordine etico, giuridico ed economico*, Torino, 2003.
- CHILDS N.L., MERCER W.N., *Brief report: Late improvement in consciousness post-traumatic vegetative state*, *N Engl J Med*, 1996; 334:24-25
- CHITI E., *La decisione della Corte Suprema sulla riforma sanitaria di Obama*, in *Giorn. dir. amm.*, 2012.
- CICERONE, *De inventione*, II, 160.
- CILIONE G., *Diritto Sanitario*, Rimini, 2005.
- CIMBALO G., *Eutanasia, cure palliative e diritto ad una vita dignitosa nella recente legislazione di Danimarca, Olanda e Belgio*, in AA.VV., *Eutanasia e diritto. Confronto tra discipline*, cit.
- CICCONETTI S.M., *La revisione della Costituzione*, Padova, 1972.
- CITRON M. L. et al, *Continuous intravenous morphine is a safe and effective means of relieving pain, even in patients with borderline pulmonary status*, in *Am J Med*, 1984.
- CLARICH M., *Servizio pubblico e servizio universale: evoluzione normativa e principi ricostruttivi*, in *Dir. pubbl.*, 1998,
- CLARK D., *From margins to centre: a review of the history of palliative care in cancer*, in *Lancet Oncol*, 2007.
- COCCONI M., *Il diritto alla tutela della salute*, Padova, 1998
- COHEN - ALMAGOR R., *Belgian euthanasia law: a critical analysis*, in *j Med Ethics* 2009.

- COLUSSI I.A., *Quando a Strasburgo si discute di fine vita ... Casi e decisioni della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo in tema di eutanasia e suicidio assistito*, in AA.VV., *Il diritto alla fine della vita. Principi, decisioni, casi*, cit.
- COMPORTI M., *Tutela dell'ambiente e tutela della salute*, in *Rivista giuridica ambiente*, 1990.
- CONTI F. – SILEI G., *Breve storia dello Stato sociale di diritto*, Roma, 2005.
- CORSO V. G., *I diritti sociali nella Costituzione italiana*, *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1981.
- COSTANTINO G., *Il principio di affidamento tra fluidità delle regole e certezze del diritto*, in *Riv. dir. proc.*, 2011.
- COSTANZO P., *Le tappe dell'edificazione comunitaria: dall'idea di Europa alla Costituzione europea*, in P. COSTANZO - L. MEZZETTI - A. RUGGERI (a cura di), *Lineamenti di diritto costituzionale dell'Unione europea*, Torino, 2006.
- COSTANZO P., *Codice di giustizia costituzionale*, Torino, 2012.
- COTTINGHAM J., *Cartesio*, Bologna.
- CRAPULLI G., *Introduzione a Descartes*, Roma-Bari, 2005.
- CREPALDI G., *Dai Lea ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti sociali e politici*, in *La tutela della salute tra tecnica e potere amministrativo*, (a cura di) ANDREIS M., Milano, 2006.
- CRISAFULLI V., *La Corte ha vent'anni*, in *La Corte costituzionale tra norma giuridica e realtà sociale. Bilancio di vent'anni di attività*, (a cura di) N. OCCHIOCUPO, Bologna, 1978.
- CRISAFULLI V., *La Costituzione e le sue disposizioni di principio*, Milano, 1950.
- CRISAFULLI V., *Le norme «programmatiche» della Costituzione*, in *Studi di diritto costituzionale in memoria di L. Rossi*, Milano, 1952.
- CRISAFULLI V., *Lezioni di diritto costituzionale*, Padova, 1984.
- CRISAFULLI V., *Significato dell'opera giuridica di V.E Orlando*, in *Rassegna giuliana di diritto e giurisprudenza*, II, 1953.
- CRIVELLI E., *Koch C. Germania: la Corte di Strasburgo afferma il diritto a vedere esaminato nel merito la richiesta di suicidio assistito del proprio coniuge*, in *Riv AIC*, n. 4/2012.

CRIVELLI E., *Gross c. Svizzera: la Corte di Strasburgo chiede alla Svizzera nuove e più precise norme in tema di suicidio assistito*, in Riv. AIC, Osserv., settembre 2013.

CRONIN D, *Conserving Human Life*, in R. SMITH (ed.), *Conserving Human Life*, Massachusetts, 1989.

CUSANO N., *La dotta ignoranza. Le congetture*, trad. di G. Santinello, Milano, 1988.

CUSANO N., *Il Dio nascosto*, trad. di F. Buzzi, Milano, 2002

D'AGOSTINO F., *Dalla bioetica alla biogiuridica*, in S. BIOLO (a cura di), *Nascita e morte dell'uomo. Problemi filosofici e scientifici della bioetica*, Genova, 1993.

D'AGOSTINO F., *Bioetica nella prospettiva della filosofia del diritto*, Torino, 1996.

D'AGOSTINO F., *Morale e diritto in bioetica: il paradigma della relazionalità*, in C. VIAFORA (a cura di), *Quando morire? Bioetica e diritto nel dibattito sull'eutanasia*, Padova, 1996.

D'AGOSTINO F., *Eutanasia*, in ID., *Parole di bioetica*, Torino, 2004.

D'AGOSTINO F., *Il caso umano e politico di Piergiorgio Welby: pietà e chiarezza*, in *Iustitia*, 2007.

D'AGOSTINO F., *Autodeterminazione: le paranoie della modernità*, in *Medicina e morale*, 6/2009.

D'ALESSIO R., *I limiti costituzionali dei trattamenti "sanitari"*, in *Dir. soc.*, 1981.

D'ALOIA A., *Bio-tecnologie e valori costituzionali*, Torino, 2005

D'ALOIA A., *Diritto di morire? La problematica dimensione costituzionale della "fine della vita"*, in *Pol. dir.*, n. 4/1998.

D'ALOIA A., *"Diritto" e "diritti" di fronte alla morte. Ipotesi ed interrogativi intorno alla regolazione normativa dei comportamenti eutanasi*, in L. CHIEFFI (a cura di), *Bioetica e diritti dell'uomo*, Milano, 2000.

D'ALOIA A., *Introduzione. I diritti come immagini in movimento: tra norma e cultura costituzionale*, in ID, *Diritti e Costituzione, Profili evolutivi e dimensioni inedite*, Milano, 2003.

D'ALOIA A., *Introduzione a Bio-tecnologie e valori costituzionali. Il contributo della giustizia costituzionale*, Atti del seminario di Parma, 19 marzo 2004, a cura dello stesso A. D'Aloia, Torino, 2005.

D'ALOIA A., *Introduzione a AA.VV., Il diritto alla fine della vita. Principi, decisioni, casi*, cit.

D'AMELIO M., voce “*Ambiente (tutela dell’)*” – Diritto amministrativo, in *Enc. giur.*, II, Roma, 1988.

D'ANGELOSANTE M., *La tutela della salute è competenza concorrente... ma riservata allo Stato*, in *Foro amm.* – CDS, 2007.

D'ANGELOSANTE M., *Strumenti di controllo della spesa e concorrenza in sanità*, Rimini, 2012.

D'ARRIGO C.M., *Diritto alla salute*, in *Enc. del dir.*, Milano, 2001.

DA ROTTERDAM E., *Elogio della follia*, Milano, 1992.

DAYEZ B., *La regolamentazione dell'eutanasia nel diritto belga*, in AA.VV., *Eutanasia. Sofferenza e dignità al crepuscolo della vita*, cit.

DE BOER M.E. - DROES R.M. et al., *Advance directives for euthanasia in dementia: how do they affect resident care in Dutch nursing homes? Experiences of physicians and relatives*, *J Am Geriatr Soc* 2011.

DE BOER M.E. - HERTOUGH C.M. et al., *Advance directives in dementia: issues of validity and effectiveness*, in *Int Psychogeriatr* 2010.

DE CESARE G., voce “*Sanità (dir. cost.)*”, in *Enc. dir.*, Milano, 2003,

DE JONG T.H.R., *Interruzione volontaria della vita dei neonati con spina bifida: con siderazioni critiche*, in *Child's Nervous System*, ora in AA.VV., *Accanto al malato inguaribile e al morente*, cit.

DE LUBAC H., *L'alba incompiuta del Rinascimento: Pico della Mirandola*, Milano, 1977.

DE MONTAIGNE M., *Saggi*, trad. di F. Garavini, Milano, 1992.

DE VALLES A., *Servizi pubblici*, in *Trattato di diritto amministrativo italiano*, a cura di V.E. ORLANDO, Milano, 1923.

DESCARTES R., *Meditazioni metafisiche*, in *Opere filosofiche*, trad. di E. Garin et al., vol. 2, Laterza-Bari, 2005.

DI BELLA S., *Meditazioni metafisiche. Introduzione alla lettura*, Roma, 1997.

DI PIETRO M.L., *Tra testamenti di vita e direttive anticipate: considerazioni bioetiche*, in AA.VV., *Né accanimento, né eutanasia*, cit.

DI ROSA G., *Vita e diritto*, Catania, 2007.

DEGRASSI L., *La razionalizzazione dello Stato sociale nell'ordinamento dei servizi alla persona e alla comunità*, Milano, 2004.

DICIOTTI E., *Stato di diritto e diritti sociali*, in *Dir. quest. pubbl.*, 2004

DONATI D. - COLOZZI I., *La sussidiarietà. Cosa è e come funziona*, Roma, 2005.

DONNE J., *Meditazione XVII in Devozioni per occasioni d'emergenza*, Editori Riuniti, Roma, 1994

DOUKAS DJ. - HARDWIG J., *Using the Family Covenant in Planning End-of-Life Care: Obligations and Promises of Patients, Families, and Physicians*, in *JAGS* 51, 2003.

DURANTE V., *La salute come diritto della persona*, in *Il governo del corpo*, (a cura di) CANESTRARI S., FERRANDO G., MAZZONI C.M., RODOTÁ S., ZATTI P., Milano, 2011.

DWORKIN R., *La comunità liberale*, in *Comunitarismo e liberalismo*, a cura di A. Ferrara, Roma, 1992.

DWORKIN R., *Il dominio della vita: aborto, eutanasia, e libertà individuale*, trad. it. di C. Bagnoli, Milano, 1994.

EARLE C.C - LANDRUM M.B. - SOUZA J.M. et al., *Aggressiveness of cancer care near the end of life: is it a quality-of care issue?*, in *J Clin Oncol*, 26, 2008.

ELIA L., *Libertà personale e misure di prevenzione*, Milano, 1962.

ENGELHARDT H.T., *Manuale di bioetica* (1986), Milano, 1991.

ESPOSITO R., *Bios. Biopolitica e filosofia*, Torino, 2004.

ESPOSITO M., *Profili costituzionali dell'autonomia privata*, Padova 2003.

ESPOSITO C. - PORRO P., *Filosofia moderna*, Roma-Bari, 2009.

ESSER J., *Precomprensione e scelta del metodo nel processo di individuazione del diritto* (1972), Napoli, 1983.

EUSEBI L., *Autodeterminazione: profili etici e biogiuridici*, in *Scritti in onore di Franco Coppi*, II, Torino, 2011.

EUSEBI L., *Autodeterminazione e affidamento in ambito medico*, in *L'Arco di Giano*.

EUSEBI L., *Consenso nell'attività medica e dichiarazioni anticipate di trattamento alla luce della Costituzione*, in AA.VV., *Liberi per vivere*, cit.

EUSEBI L., *Dignità umana e indisponibilità della vita*, in E. FURIAN (a cura di), *Bioetica e dignità umana. Interpretazioni a confronto a partire dalla Convenzione di Oviedo*, Milano, 2009.

EUSEBI L., *Dinnanzi all'«altro» che ci è problema: l'«incostituzionalità» di ogni con figurazione dell'«altro» come nemico*, in *Archivio giuridico Filippo Serafini*, 2009, 4.

EUSEBI L., *Diritti inviolabili e tutela dei più deboli. L'etica della cura in medicina*, in V. COLMEGNA - M.G. GUIDA - A. FERRARI - C. SAMPIETRO (a cura di), *Etica della cura. Riflessioni e testimonianze su nuove prospettive di relazione*, Milano, 2010.

EUSEBI L., *Eutanasia*, in *Enc. Bioetica e sc. giur.*, V, Napoli, 2012.

EUSEBI L., *Il rapporto con l'«altro» alla luce della Costituzione. I riflessi sulle problematiche del «fine vita» e l'«incostituzionalità» di ogni configurazione dell'«altro» come nemico*, in *Dignità e diritto: prospettive interdisciplinari*, Tricase, 2010.

EUSEBI L., *Note sui disegni di legge concernenti il consenso informato e le dichiarazioni di volontà anticipate nei trattamenti sanitari*, presentate alla Commissione Igiene e Sanità del Senato nell'audizione del 12 ottobre 2006.

EUSEBI L., *Problemi aperti circa le condotte incidenti sulla vita umana*, in *Riv. it. medic. legale*, n. 3/2012.

FERRARI E., *Diritto alla salute e prestazioni sanitarie tra bilanciamento e gradualità*, in *Le Regioni*, 1991.

FERRARA R., *L'ordinamento della sanità*, Torino, 2007.

FERRARA R., voce “*Salute (diritto alla)*”, in *Dig. disc. pubbl.*, XIII, Torino, 1997.

FEUDTNER C., *Control of suffering on the slippery slope of care*, in *Lancet*, 2005, 365(9467).

- FICINO M., *La religione cristiana* (1576), Roma, 2005.
- FICINO M., *Teologia platonica*, trad. di M. Schiamone, Bologna, 1965.
- FIORAVANTI M., *Costituzione e popolo sovrano. La Costituzione italiana nella storia del costituzionalismo moderno*, Bologna, 2004
- C. FLORIO, *Libertà personale e diritto alla salute*, Padova, 2002
- FORNARI P., *La salute quale fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività nell'ordinamento costituzionale*, in *Quaderni amministrativi*, 2008.
- FORNASARI G., *Diritto giurisprudenziale e cause di giustificazione nell'esperienza tedesca*, in G. FIANDACA (a cura di), *Sistema penale in transizione e ruolo del diritto giurisprudenziale*, Padova, 1997.
- FRANKL V.E., *Homo Patiens, soffrire con dignità*, Brescia, 1998.
- FROSINI V., *Derechos humanos y bioetica*, Santa Fe de Bogotá, 1997.
- FUSARO C., *Premessa*, in S. HOLMES, C.R. SUNSTEIN, *Il costo dei diritti. Perché la libertà dipende dalle tasse*, Bologna, 2000.
- FUSCHETTO C., *Fabbricare l'uomo. L'eugenetica tra biologia e ideologia*, Roma, 2004.
- GADAMER H.G., *Verità e metodo* (1960), Milano, 1983.
- GADAMER H.G., *Dove si nasconde la salute*, Milano, 1994.
- GALLI G., *Psicologia della speranza e medicina oncologica*, in AA.VV., *Il dolore e la speranza*, cit.
- GARIN E., *L'Umanesimo italiano. Filosofia e vita civile nel Rinascimento*, Roma-Bari, 1993.
- GARIN E., *Medioevo e Rinascimento, Studi e ricerche*, Roma-Bari, 1993.
- GARIN E., *Il ritorno dei filosofi antichi*, Napoli, 1994
- GARIN E., *La cultura filosofica del Rinascimento italiano*, Milano, 2001.
- GAZZONI F., *Continua la crociata parametafisica dei giudici-missionari della c.d. "morte dignitosa"*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, I, 2009.

GAZZONI F., *Sancho Panza in Cassazione (come si riscrive la norma sull'eutanasia, in spregio al principio della divisione dei poteri)*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, 2008, I.

GEARTY C., *Socio-Economic Rights, Basic Needs, and Human Dignity: A Perspective from Law's Front Line*, in AA.VV., *Understanding Human Dignity*, cit. 155

GEMMA G., *Vita (diritto alla)*, in *Dig. disc. pubbl.*, IV ed., vol. XV, Torino, 1999.

GEMMA G., *Dignità umana: un disvalore costituzionale?*, in *Quad. cost.*, n. 2/2008.

GENNUSA M.E-VIOLINI L., *Dignità e diritto alla vita*, in *I diritti fondamentali nell'Unione Europea*, P. GIANNITI (a cura di), in *Comm. Scialoja-Branca*, Bologna, 2013.

GIACALONE A., *Profili giuridici dell'eutanasia*, in [www.diritto.it](http://www.diritto.it), 2005.

GIANNINI A., *La tutela della Salute come principio costituzionale*, in *Inadel*, 1960.

GIGLI G.L. - VALENTE M., *La sospensione dell'idratazione e della nutrizione nello stato vegetativo: valori in gioco per la professione medica e per la società*, in *Bioetica*, 2005, 2.

GIOVANNI PAOLO II, *Evangelium vitae*, 1995.

GIVENS J.L. - MITCHELL S.L., *Concerns about end-of-life care and support for euthanasia*, in *J Pain Symptom Manage* 2009, 38.

GLENDON M.A., *Tradizioni in subbuglio*, Soveria Mannelli, 2007.

GOOS C., *Würde des Menschen: Restoring Human Dignity in Post-Nazi Germany*, in AA.VV., *Understanding Human Dignity*, cit., cap.3.

GRECO A., *Il nocciolo duro del diritto alla salute*, in *La resp. civ.*, 2007.

GRECO R., *Diritti sociali, logiche di mercato e ruolo della Corte costituzionale*, in *Quest. giust.*, n. 2-3, 1994.

GREGORIO DI NAZIANZO, *Tutte le orazioni*, tr. it. di C. Sani e M. Vincelli, Milano, 2003.

GREGORIO DI NISSA, *L'uomo*, tr. it. di B. Salmona, Roma, 1982.

GROSSI P.F., *I diritti di libertà ad uso di lezioni*, vol. I, 1, II ed., Torino, 1991.



- HAAS J.M., «Proporzionalità terapeutica» e «accanimento terapeutico» nei documenti del Magistero, in AA.VV., *Accanto al malato inguaribile e al morente*, cit.
- HÄBERLE P., *Per una dottrina della costituzione come scienza della cultura*, Roma, 2001.
- HÄBERLE P., *Cultura dei diritti e diritti della cultura nello spazio costituzionale europeo*, Milano, 2003.
- HÄBERLE P., *Lo Stato costituzionale*, Roma, 2005.
- HABERMAS J., *Il futuro della natura umana. I rischi di una genetica liberale*, a cura di L. Ceppa, Torino, 2002.
- HENDIN H., *Seduced by death. Doctors, patients and assisted suicide*, New York, 1998.
- HENNOP J., *Aux Pays-Bas, des équipes mobiles pour pratiquer des euthanasies*, in AFP, 2012.
- HERRANZ G., *Interventi di sostegno vitale e pazienti terminali: l'integrazione fra medicina intensiva e palliativa*, in AA.VV., *Accanto al malato inguaribile e al morente*, cit.
- HERTOGH C.M., *The misleading simplicity of advance directives*, in *Int Psychogeriatr*, 2011, 23.
- HILLS J. et al, *Spirituality and distress in palliative care consultation*, in *J Pall Med*, 2005; 8/4.
- HINES S.C., et al., *Improving Advance Care Planning by Accommodating Family Preferences*, in *J Pall Med*, vol. 4, n.4, 2001.
- IADECOLA G., *Note critiche in tema di testamento biologico*, in *Riv. it. med. leg.*, 2003.
- INGHELBRECHT E. - BILSEN J - MORTIER F. - DELIENS L., *Nurses' attitudes towards end-of-life decisions in medical practice: a nationwide study in Flanders, Belgium*, in *Palliat Med*, 2009; 23.
- IRTI N., *Nichilismo giuridico*, Roma-Bari, 2004.
- IRTI N., *Diritto senza verità*, Roma-Bari, 2011.

- JAGSI R-SHEETS N. et al, *Frequency, nature, effects, and correlates of conflicts of interest in published clinical cancer research*, in *Cancer* 2009, 115:2783-91
- JASPERS K., *Il medico nell'età della tecnica*, Milano, 1995, già in *Klinische Wochenschrift*, n. 36/1958.
- JENNET B., *The inappropriate use of intensive care*, in *Br Med J*, 1984.
- JONAS H., *Dalla fede antica all'uomo tecnologico*, Bologna, 1991.
- JONAS H., *Il diritto di morire* (1978), Genova, 1997.
- JONAS H., *Tecnica, medicina ed etica. Prassi del principio di responsabilità*, Torino, 1997.
- JOTKOWITZ A.B. - GLIK S, *The Groningen protocol: another perspective*, in *J Med Ethics*, 2006, 32:157-158.
- KAHANA B. et al., *The Personal and Social Context of Planning for End-of-Life Care*, in *JAGS*, 2004, 52:1163-1167.
- KANT I., *I fondamenti della metafisica dei costumi*, a cura di G. Peticone, Roma, 1926.
- KANT I., *Critica della ragion pratica*, a cura di F. Capra ed E. Garin, Bari, 1955.
- KANT I., *Critica della capacità di giudizio*, (1790), Milano, 2002.
- KARLSSON M. - MILBERG A.-STRANG P., *Dying cancer patients' own opinions on euthanasia: an expression of autonomy? A qualitative study*, in *Palliat Med*, 2012; 26:34-42.
- KELLER R., *Droit au respect de la vie et droits du patient: la question de l'interruption d'un traitement. Conclusions sur Conseil d'Etat*, in *Rev. fr. de droit administratif*, 2014, p. 347.
- KELLY G., *The Duty to Preserve Life*, in *Theological Studies*, 1951, 12, p. 550 ss.
- KIERKEGAARD S., *Diario*, a cura di C. Fabro, Brescia, 1980-1983, vol. II, p. 187.
- KIERKEGAARD S., *Aut aut*, Milano, 2002

KELSEN H., *La dottrina pura del diritto*, (a cura di) M.G. LOSANO, Torino, 1966.

KOMPANJE E.J.O. - DE JONG T.H.R. - ARTS M.F.W. - ROTTEVEEL J.J., in *Ned Tijdschr Geneesk*, 2005, 149 (37):2067-2069.

KRISTELLER P.O., *Concetti rinascimentali dell'uomo e altri saggi*, Firenze, 1978.

KRISTELLER P.O., *Il pensiero e le arti nel rinascimento*, Roma, 2005.

LABIANCA A., *Sanità pubblica*, in *Noviss. Dig. It.*, Torino, 1939.

LAMB D., *L'etica alle frontiere della vita. Eutanasia e accanimento terapeutico*, Bologna, 1998, pp. 115-137.

LANCHESTER F., *Momenti e figure nel diritto costituzionale in Italia e in Germania*, Milano, 1994.

LANCHESTER F., *I giuristi tra storia e politica. Personaggi e problemi nel diritto pubblico del secolo XX*, Torino, 1998.

LANCHESTER F., *Pensare lo Stato. I giuristi nell'Italia unitaria*, Roma- Bari, 2004.

LATTANZI F., *Autodeterminazione dei popoli*, in *Digesto disc. pubbl.*, Torino, 1987.

LECALDANO E., *Eutanasia*, in *Enc.sc. soc.*, Roma, 1993.

LECALDANO E., *Eutanasia*, in *Dizionario di Bioetica*, Bari-Roma, 2002.

LEENE H.J.J., *VN stelt vragen over euthanasie*, in *Medisch Contact*, 56(33/34), 2001, p. 1193.I

LEPPING P., *Overestimating patients' capacity*, in *The British Journal of Psychiatry*, 2011, 199:355-356.

LESSONA S., *La tutela della salute pubblica*, in *Commentario sistematico alla Costituzione italiana*, (a cura di) P. CALAMANDREI - A. LEVI, Firenze, 1950.

LESSONA S., *Salute pubblica e diritto sanitario*, in *Riv. bim. dir. san.*, 1962, 9.

LO B., *Resolving Ethical Dilemmas: a Guide for Clinicians*, Baltimore, 1995.

LOCKE J., *Saggio sull'intelletto umano*, (1689), Milano, 2004, cap. XXVII.

LOCKE J., *Secondo trattato sul governo*, in Grande Antologia Filosofica, a cura di C.A.Viano, Bari, 1968.

LOCKE J., *Epistola sulla tolleranza*, in Grande Antologia Filosofica, a cura di C.A.Viano, Bari, 1968.

LOMBARDI G., *Il caso Terry Schiavo*, in *Quad. cost.*, 2005.

LORENZ K.A. et al., *Religiousness and spirituality among HIV-Infected*, in *Am J Pal Med*, 2005; 8/4:774-781.

LUCCHETTI G., MASINI D., MATTIOLI F., *Spunti per un'indagine sull'eutanasia nel mondo antico*, in S. CANESTRARI, G. CIMBALO, G. PAPPALARDO (a cura di), *Eutanasia e diritto. Confronto tra discipline*, Torino, 2003.

LUCIANI M., *Brevi note sul diritto alla salute*, in *Il diritto alla salute alle soglie del terzo millennio*, (a cura di) CHIEFFI L., Milano, 2003.

LUCIANI M., *Diritto alla salute* (dir. cost.), in *Enc. giur*, XXVII, Roma, 1991.

LUCIANI M., *Diritti sociali e diritti di libertà nella tradizione del costituzionalismo*, in *La tutela dei diritti fondamentali davanti alle Corti costituzionali*, (a cura di) ROMBOLI R., Torino, 1994,

LUCIANI M., *Il diritto costituzionale alla salute*, in *Dir. soc.*, 1980.

LUCIANI M., *Sui diritti sociali*, in *Dem. e dir*, 1995.

LUZZI S., *Salute e Sanità nell'Italia Repubblicana*, Roma, 2004.

MACHIAVELLI N., *Il principe*, Milano, 1991.

MACKENZIE R. - WATTs J., *Can clinicians and carers make valid decisions about others' decision-making capacities unless tests of decision-making competence and capacity include emotionality and neurodiversity?* in *Tizard Learning Disability Review*, 2011, 16:43-51.

MAGRO M.G., *Eutanasia e diritto penale*, Torino, 2001.

MANGIAMELI G., *Autodeterminazione: diritto di spessore costituzionale?* Relazione tenuta al IV Laboratorio Sublacense su «La comunità familiare e le scelte di fine vita»; Abbazia di Santa Scolastica – Subiaco, 3-5 luglio 2009.

- MANNINEN B.A., *Regarding the Groningen Protocol*, in *J Med Ethics*, 23, Nov. 2006.
- MANTOVANI F., *Biodiritto e problematiche di fine vita*, in *Criminalia*, 2006, p. 57 ss.
- MANTOVANI F., *Problemi giuridici dell'eutanasia*, in "Archivio Giuridico", nn. 1-2, 1970.
- MANTOVANI F., *Trapianti*, in *Dig. disc. pen.*, 2004.
- MARINO L., *Credere e curare*, Torino, 2005, p. 77.
- MARITAIN J., *L'uomo e lo Stato*, (1951), Milano, 1982.
- MARTIN A. - NACCARATO R., *Diritto alla Salute e coscienza sanitaria*, Padova, 1989, CEDAM.
- MATERSTVEDT L.J. - CLARK D. et al., *Euthanasia and physician-assisted suicide: a view from an EAPC Ethics Task Force*, in *Pall Med*, 2003, 17:97-101.
- MAY W., *The physician's covenant: images of the healer in medical ethics (1983)*, Louisville, 2000.
- MAZZIOTTI DI CELSO M., *Diritti sociali*, in *Enc. dir.*, XII, Milano, 1964.
- MAZZIOTTI DI CELSO M., *Lezioni di diritto costituzionale*, Milano, 1993, II.
- MCCRUDDEN C., *Human Dignity and Judicial Interpretation of Human Rights*, in *E Int Law*, vol. 19, n. 4, 2008.
- MCCRUDDEN C., *In Pursuit of Human Dignity: An introduction to current debates*, Oxford, 2014.
- MCDONALD A., *The impact of the Mental Capacity Act on social workers decision making and approaches to the assessment of risk*, in *British Journal of Social Work*, 2010, 40:1229-1246.
- MENARD S., *Si può curare. La mia storia di oncologa malata di cancro*, Milano, 2009.
- MEZZANOTTE C., *Le ideologie del costituente*, Milano, 1979.
- MEZZETTI L. - ZAMA A., *Trattamenti sanitari obbligatori*, in *Dig. Disc. Pubb.*, Torino 1999.
- MICCOLI E., *L'assistenza sanitaria*, in *L'amministrazione sanitaria italiana, Atti del congresso celebrativo del centenario delle leggi amministrative di unificazione*, (a cura di) R. ALESSI, Vicenza, 1967

- MIGNE J.P., *Patrologia Graeca*, Parigi, pp. 1857-66.
- MILL S., *La schiavitù delle donne* (1869).
- MIRABELLI C., *Profili e problemi costituzionali dei trattamenti sanitari*, in AA.VV., *Liberi per vivere*, cit.
- MODUGNO F., *L'invalidità della legge*, I-II, Milano, 1970.
- MODUGNO F., *Il concetto di costituzione*, in *Scritti in onore di Costantino Mortati*, I, Milano, 1977, p. 210.
- MODUGNO F., *Trattamenti sanitari "non obbligatori" e Costituzione*, in *Dir. soc.*, 1982, p. 303 ss.
- MODUGNO F., *Diritto pubblico generale*, Roma-Bari, 2002.
- MODUGNO F., voce *Validità (teoria gen.)*, in *Enc. dir.*, XLVI, Milano, 1993.
- MODUGNO F., *I "nuovi diritti" nella giurisprudenza costituzionale*, Torino, 1995.
- MODUGNO F., *I principi costituzionali supremi come parametro nel giudizio di legittimità costituzionale (2002)*, ora in *Scritti sull'interpretazione costituzionale*, Napoli, 2008.
- MODUGNO F., *Interpretazione per valori e interpretazione costituzionale*, ora in *Scritti sull'interpretazione costituzionale*, Napoli, 2008.
- MOYN S., *The Secret History of Constitutional Dignity*, in AA.VV., *Understanding Human Dignity*, cit., p. 95.
- MONTRUSCHI L., *Articolo 32*, in *Commentario della Costituzione – Rapporti etico-sociali*, (a cura di) G. BRANCA, Bologna-Roma, 1976.
- MORANA D., *La salute nel sistema costituzionale italiano. Profili problematici*, Milano, 2000.
- MORANA D., *La salute nella Costituzione italiana – Profili sistematici*, Milano, 2002;
- MORANA D., *La tutela della salute: punti fermi e perduranti incertezze nella giurisprudenza costituzionale*, in R. Balduzzi, *Cittadinanza, corti e salute*, Padova, 2007.
- MORI M., *Dal vitalismo medico alla moralità dell'eutanasia*, in *Bioetica*, 1999.
- MORI M., *Il caso Eluana Englaro: la Porta Pia del vitalismo ippocratico ovvero perché è moralmente giusto sospendere ogni intervento*, Bologna, 2008.

- MORIN E., *Pensare l'Europa*, Milano, 1988.
- MORIN E., *Il vivo del soggetto (1969)*, Bergamo, 1998.
- MORO A., *Intervento*, Atti A.C., seduta generale, I.
- MORO T., *L'Utopia*, Bari, 2007.
- MORTATI C., *La tutela della salute nella Costituzione italiana*, in *Rivista infortuni e malattie professionali*, 1961, 1, ora in *Raccolta di scritti*, Milano, 1972.
- MURRU L. - BIANCHI E. et al., *Ricerca di senso nella malattia oncologica: l'esperienza dei gruppi di Logoterapia e analisi esistenziale*, in *Riv. it. cure pall.*, vol. 15, n. 1/2013, p. 11ss.
- NAVARINI C., *Eutanasia e accanimento terapeutico*, in AA.VV., *Né accanimento né eutanasia*, cit.
- NELSON J.E. - MEYER D.E., *Palliative Care in the Intensive Care Unit: Part I*, in *Intensive Care Med*, 1999, 14:130 ss.
- NERI D., *Eutanasia. Valori, scelte morali, dignità delle persone*, Roma-Bari, 1995.
- NERI D., *Eutanasia*, Roma-Bari, 1995.
- NERI D., *Il problema dello stato vegetativo permanente e il recente documento del CNB sulle dichiarazioni anticipate di trattamento*, in *Bioetica*, 2005, 122.
- NICOLUSSI A., *Al limite della vita: rifiuto e rinuncia ai trattamenti sanitari*, in *Quad. cost.*, 2010.
- NICOLUSSI A., *Rifiuto e rinuncia ai trattamenti sanitari e obblighi del medico*, in M. GENSABELLA FURNARI-A. RUGGERI (a cura di), *Rinuncia alle cure e testamento biologico*, cit.
- NICOLUSSI A., *Testamento biologico e problemi del fine-vita: verso un bilanciamento di valori o un nuovo dogma della volontà*, in *Europa e diritto privato*, 2013, p. 457 ss.
- NICOTRA I., *"Vita" e sistema dei valori nella Costituzione*, Milano 1997.
- NIETZSCHE F., *La volontà di potenza (1911)*, Milano, 1922.
- NIETZSCHE F., *Così parlò Zarathustra*, in *Opere di Friedrich Nietzsche*, vol. VI, Milano, 1991.

NIETZSCHE F., *La gaia scienza*, in *Opere di Friedrich Nietzsche*, vol. V, Milano, 1991.

OEHLING DE LOS REYES A., *La dignidad de la persona. Evolución histórico-filosofica, concepto, recepción constitucional y relación con los valores y derechos fundamentales*, Madrid, 2010.

OLIVETTI M., *Appunti per una mappa concettuale sul diritto alla salute nel sistema costituzionale italiano*, in *Metodol. did. e innovaz. clinica*, 2004.

OLIVETTI M., voce *Volontariato*, in *Enc. Giur. Treccani*, vol. XXXII, Roma, 1994.

OLIVETTI M., *Dignità umana e libertà nella Carta dei diritti dell'Unione europea*, in *Guida al diritto*, 30 dicembre 2000, n. 47, pp. 111-114.

OLIVETTI M., *Commento all'articolo 1 (dignità umana)*, in R. BIFULCO - M. CARTABIA - A. CELOTTO (a cura di), *L'Europa dei diritti, Commento alla Carta dei diritti dell'Unione europea*, Bologna, 2001.

OLIVETTI M., *Commento all'articolo 2 (diritto alla vita)*, in AA.VV., *L'Europa dei diritti, Commento alla Carta dei diritti dell'Unione europea*, cit.

OLIVETTI M., *Le riforme laiciste del governo Zapatero*, in *Dialoghi*, n. 3/2005, pp. 6-14.

OLLERO A., *Bioderecho entre la vida y la muerte*, Cizur Menor (Navarra), 2006.

ORLANDO V.E., *Discussione sul Progetto di Costituzione (A.C., 10 marzo 1947)* in *Discorsi parlamentari pubblicati per deliberazione della Camera dei Deputati*, Roma, 1965, vol. IV.

PACE A., *Libertà personale (dir. cost.)*, in *Enc. dir.*, XXIV, Milano, 1974. p. 295

PACE A., *Problematica delle libertà costituzionali*, III ed., Padova 2003.

PACHECO ZERGA L., *La responsabilidad de los medicos en los casos de suicidio asistido*, in A. SANCHEZ DE LA TORRE - I.A. HOYO SIERRA (a cura di), *Modalidades de responsabilidad juridica: deber y obligación*, Madrid, 2008, p. 299 ss.

PALADIN L., *Diritto Costituzionale*, Padova, 1998.



- PALADIN L., *Ragionevolezza (principio di)*, in *Enc. dir., agg.*, I, 1997.
- PALADIN L., *Le fonti del diritto italiano*, Bologna, 2000.
- PALAZZANI L., *Bioetica e diritti umani di fronte alle nuove biotecnologie*, in PALAZZANI L. (a cura di), *Nuove biotecnologie, biodiritto e trasformazioni della soggettività*, Roma, 2007.
- PALMISANO G., *Nazione Unite e autodeterminazione interna*, Milano 1997.
- PANUNZIO S.P., *Trattamenti sanitari obbligatori e Costituzione*, in *Dir. soc.*, 1979, 875 ss.
- PAOLO DI TARSO, *Prima lettera ai Corinti*, p. 6
- PARFIT D., *Reasons and Persons*, Oxford, 1984.
- PATTI S., *Disposizioni di fine vita: la legge tedesca*, in *Fam. pers. succ.*, 2009, 12, p 964.
- S. PATTI, *Rettificazione di sesso e trattamento chirurgico*, in *Fam., pers., succ.*, 2007, 25 ss.
- PECES-BARBA G., *La eutanasia desde la Filosofia del Derecho*, in F.J. ANSUÁTEGUL ROIG (a cura di), *Problemas de la eutanasia*, Madrid, 1999, p. 20.
- PELAGATTI G., *I trattamenti sanitari obbligatori*, Roma 1995.
- PERLINGIERI P., *La persona e i suoi diritti. Problemi del diritto civile*, Napoli, 2005.
- PERELMAN CH., *Logica giuridica nuova retorica* (1976), Milano, 1979, a cura di G. Crifò.
- PERICO G., *"Testamento biologico" e malattie terminali*, in *Aggiornamenti sociali*, 1992.
- PESSINA A., *Bioetica. L'uomo sperimentale*, Milano, 2006.
- PESSINA A., *Direttive anticipate*, in AA.VV., *Né accanimento né eutanasia*, cit.
- PEZZINI B., *Diritto costituzionale alla salute, trattamento sanitario, cure palliative: spunti per una riflessione sulla relazione terapeutica*, in E. Stradella (a cura di), *Diritto alla salute e alla vita buona nel confine tra il vivere e il morire. Riflessioni interdisciplinari*, Pisa, 2011.

PEZZINI B., *Diritto alla salute e diritto all'assistenza tra tensione all'uniformità e logiche della differenziazione*, in *Sanità e assistenza dopo la riforma del titolo V*, (a cura di) R. Balduzzi e G. Di Gaspare, Roma 2003.

PEZZINI B., *Il diritto alla salute: profili costituzionali*, in *Dir. soc.*, 1983.

PORTIGLIATTI BARBOS M., *Diritto a morire* (voce), in *Digesto delle discipline penalistiche*, IV, Utet, Torino 1990.

PRINCIPATO L., *Il diritto costituzionale alla salute: molteplici facoltà più o meno disponibili da parte del legislatore o differenti situazioni giuridiche soggettive?*, in *Giur. cost.*, 1999,

PRINCIPATO L., *La immediata precettività dei diritti sociali ed il contenuto minimo del diritto fondamentale alla salute*, in *Giur. mer.*, 1998,

PICO DELLA MIRANDOLA G., *Oratio de hominis dignitate*, cura di E. Garin, Milano, 1977.

PIEPER J., *Per la filosofia*, (Monaco 1966), Milano, 1976.

PIEPERJ, *¿Qué significa sagrado? (Un intento de clarificación)*, (Monaco 1988). Madrid, 1990, p. 21.

PIZZOLATO F., *Finalismo dello Stato e sistema dei diritti nella Costituzione italiana*, Milano, 1999.

PIOGGIA A. – CIVITARESE MATTEUCCI S. – RACCA G.M. – DUGATO M., *I servizi sanitari: organizzazione, riforme e sostenibilità. Una prospettiva comparata*, Rimini, 2011.

PIZZETTI G.F., *Alle frontiere della vita: il testamento biologico tra valori costituzionali e promozione della persona*, Milano, 2008, p. 174.

PIZZETTI G.F., *Il diritto a non soffrire*, in *personaedanno.it*, a cura di P. Cendon, 30 marzo 2012.

PIZZORUSSO A., *Il caso Welby: il divieto di non liquet*, in *Quad. cost.*, n. 2/2007, p. 355 ss.

PLATONE, *Apologia di Socrate*, 29 d, a cura di V. Cicero, Milano, 2002.

PLATONE, *Cratilo*, 400 c.

PLATONE, *Fedone*, 62 b e 66 b-c.

PLATONE, *Repubblica*, trad. it. in *Opere complete*, Laterza, Roma-Bari, 2003.

- POCAR V., *L'eutanasia e il diritto all'autodeterminazione*, in [www.uaar.it](http://www.uaar.it), 2003.
- PLOTINO, *Enneadi*, trad. V. CILENTO, Bari, 1949.
- POGGI A., *Eutanasia*, in AA.VV., *Il diritto e la vita*, cit.
- POGGI A., *Le autonomie funzionali «tra» sussidiarietà verticale e sussidiari orizzontale*, Milano, 2001.
- PONTI B., *Pubblico e privato nei principali sistemi sanitari*, in *I servizi sanitari: organizzazione, riforme e sostenibilità*; ed anche, *Una prospettiva comparata*, a cura di A. PIOGGIA, S. CIVITARESE MATTEUCCI, G.M. RACCA, M. DUGATO, Rimini, 2011.
- PORFIRIO, *Vita di Plotino*, p. 1.
- POSSENTI V., *Introduzione a J. MARITAIN, L'uomo e lo Stato*, (1951), Milano, 1982.
- POSSENTI V., *Nichilismo giuridico. L'ultima parola?* Soveria Mannelli, 2012.
- POSSENTI V., *Il nuovo principio persona*, Roma, 2013
- POSSENTI V., Postilla al parere del CNB, *Rifiuto e rinuncia consapevole a trattamento sanitario nella relazione paziente-medico*.
- POTOTSCHNIG U., *Istruzione (diritto alla)*, in *Enc. dir.*, XXIII, Milano, 1978.
- PROIETTI R., *Eutanasia, accanimento terapeutico, testamento biologico*, relazione presentata presso la Pontificia Università della Santa Croce, Facoltà di Comunicazione sociale istituzionale, Roma 3 maggio 2013, nell'ambito del corso Questioni di attualità giornalistica sulla Chiesa cattolica.
- PROIETTI R., *Stato vegetativo e morte cerebrale*, in AA.VV., *Né accanimento né eutanasia*, cit.
- PUNZI C., *Il ruolo della giurisprudenza e i mutamenti d'interpretazione di norme processuali*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 1337 ss.
- RADY M.Y. - JOHNSON D.J., *Admission to intensive care unit at end-of-life: is it an informed decision?* in *Pal Med*, 2004, 18:70S ss.
- RAMACCI F., *Premesse alla revisione della legge penale sull'aiuto a morire*, in *Studi in memoria di P. Nuvolone*, II, Milano, 1991.

- RANDALL F. - DOWNIE R., *Assisted suicide and voluntary euthanasia: role contradictions for physicians*, in *Clin Med*, 2010, 10:323-5
- RASILLA DEL MORAL I., *The increasingly marginal appreciation of the Margin of appreciation doctrine*, in *German law journal*, 2006, p. 611 ss.
- G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, Torino, 2013.
- RAZZANO G., *Il concetto di costituzione in Franco Modugno, fra positivismo giuridico e "giusnaturalismo"*, in *Scritti in onore di Franco Modugno*, Napoli, 2011, III, pp. 2771-2798.
- RAZZANO G., *Questioni in tema di fine vita e testamento biologico*, in R. NANIA (a cura di), *Attuazione e sostenibilità del diritto alla salute*, Roma, 2013, p. 353.
- REALE G., *Storia della filosofia antica*, V, Milano, 1980.
- REALE G., *Radici culturali e spirituali dell'Europa*, Milano, 2003.
- RESCIGNO G.U., *Dal diritto di rifiutare un determinato trattamento sanitario secondo l'art. 32, co. 2, cost., al principio di autodeterminazione intorno alla propria vita*, in *Diritto pubblico*, 2008.
- RESCIGNO P., *La fine della vita umana*, in *Riv. dir. civ.*, 1982, p. 634.
- RESCIGNO P. - CARUSI D., *Testamento biologico*, in *Enc. it.*, VII App., 2007.
- REY MARTINEZ F., *Eutanasia y derechos fundamentales*, Madrid, 2008.
- REY MARTÍNEZ F., *¿Que significa en el ordenamiento español el derecho a «vivir con dignidad el proceso de la muerte»?* , in AA.VV., *Il diritto alla fine della vita*, cit., p 573.
- RIDOLA P., *Libertà e diritti nello sviluppo storico del costituzionalismo*, in R. NANIA - P. RIDOLA (a cura di), *I diritti costituzionali*, Torino, 2006, I.
- RIDOLA P., *Relazione all'incontro di studi organizzato per il decennale della rivista Federalismi, Le garanzie costituzionali tra il livello nazional-statale e il livello europeo-comunitario*, Roma, Sala Igea dell'Istituto dell'Enciclopedia Italiana, 29 maggio 2013.
- RIETJENS J., VAN TOL D.J, ONWUTEAKA - PHILIPSEN B., et al., *Continuous deep sedation for patients nearing death in the Netherlands: descriptive study*, in *BMJ* 2008; 336:810-3.

- ROCCO A., *Eutanasia e diritto penale in Germania*, in *Riv. Med. Legale*, n. 3/2012, p. 874.
- ROCKER GM. - CURTIS JR., *Caring for the Dying in the Intensive Care Unit. In Search of Clarity*, in *JAMA*, 2003, pp. 290, 820 ss.
- RODOMONTE M.G., *Diritto alla salute, pluralismo culturale e questioni di genere*, in R. NANIA (a cura di), *Attuazione e sostenibilità del diritto alla salute*, Roma, 2013, p. 327 ss.
- RODOTÁ S., *Il paradosso dell'uguaglianza davanti alla morte*, in S. SEMPLICI (cura di), *Il diritto di morire bene*, a cura di S. Semplici, Bologna, 2002.
- RODOTÁ S., *La vita e le regole. Tra diritto e non diritto*, Milano, 2006.
- RODOTÁ S., *Nuovi soggetti, nuovi diritti, nuovi conflitti*, in G.F. PIZZETTI - M. ROSTI (a cura di), *Soggetti, diritti, conflitti: percorsi di ridefinizione*, Milano, 2007.
- RODOTÁ S., *Il diritto di avere diritti*, Roma-Bari, 2012.
- ROLLA G., *Il valore normativo del principio di dignità umana. Brevi considerazioni alla luce del costituzionalismo iberoamericano*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, 2003.
- ROMANO A., *Profili della concessione di pubblici servizi*, in *Dir. amm.*, 1994.
- ROMANO L., *Proporzionalità delle cure*, in S. PRIVITERA - S. LEONE (a cura di), *Dizionario di bioetica*, Bologna, 1994.
- ROMANO S., *Osservazioni sulla completezza dell'ordinamento statale (1925)*, in *Scritti minori*, I, Milano, 1950.
- ROMBOLI R., *Art. 5*, in *Comm. c.c. Scialoja-Branca*, I, Bologna-Roma, 1988.
- ROMBOLI R., *Il conflitto tra poteri dello Stato sulla vicenda Englaro: un caso di evidente inammissibilità*, in *Rivista AIC*, 2009.
- ROSEN M., *Dignity: The Case Against*, in AA.VV., *Understanding Human Dignity*, cit., p. 143.
- ROSSI E., *Profili giuridici del consenso informato: i fondamenti costituzionali e gli ambiti di applicazione*, in *Riv. AIC*, n. 4/2011, p. 11.
- ROUTASALO P. - ISOLA A., *The right to touch and be touched*, in *Nursing Ethics*, n. 3/1996, p. 165 ss.
- ROY D.J., *Untruths about Palliative Care*, in *J Palliat Care*, 2012, 28:3-4.

RUFFINI G., *Mutamenti di giurisprudenza nell'interpretazione delle norme processuali e «giusto processo»*, in *Riv. dir. proc.*, 2011, p. 1390 ss.

RUGGERI A., *Appunti per uno studio sulla dignità dell'uomo, secondo diritto costituzionale*, in *Rivista AIC*, n. 1/2011.

RUGGERI A., *Appunti per una voce di Enciclopedia sulla dignità dell'uomo*, in *dirittifondamentali.it*, 15 aprile 2014

RUGGERI A., *Conferme e novità di fine anno in tema di rapporti tra diritto interno e CEDU (a prima lettura di Corte cost. nn. 311 e 317 del 2009)*, in *inforumcostituzionale.it*, 2009.

RUGGERI A., *Dignità versus vita?* in *Rivista AIC*, n. 1/2011.

RUGGERI A., *Il caso Englaro e il controllo contestato*, in *astrid-online.it*, n. 86/2009.

RUGGERI A., *Il testamento biologico e la cornice costituzionale (prime notazioni)*, in *forumcostituzionale.it*, aprile 2009.

RUGGERI A., *Le dichiarazioni di fine vita tra rigore e pietas costituzionale*, in *forumcostituzionale.it* (Relazione all'incontro di studio "G. Mor su Sanità e salute alla prova del regionalismo, Milano, 3-4 dicembre 2009).

RUGGERI A., *Salvaguardia dei diritti fondamentali ed equilibri istituzionali in un ordinamento 'intercostituzionale'*, in *Rivista AIC*, n. 4/2013.

RUGGERI A., *"Strane" idee sulla famiglia, loro ascendenze teoriche ed implicazioni di ordine istituzionale*, in *Riv. Gruppo di Pisa*, 2013.

RUGGERI A. – SPADARO A., *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, 2006.

RUGGERI A. - SPADARO A., *Dignità dell'uomo e giurisprudenza costituzionale (prime notazioni)*, in *Pol. dir.*, 1991, p. 343 ss.

RUOTOLO M., *Appunti sulla dignità umana*, in *Studi in onore di Franco Modugno*, IV, Napoli 2011, p. 3123.

RUSSO M.T., *La relazione medico-paziente, sintesi di responsabilità e speranza*, in *Il dolore e la speranza. Cura della responsabilità, responsabilità della cura*, in L. ALICI (a cura di), Roma 2011, p. 109 ss.

SALERNO G.M., *L'apertura al testamento biologico non cancella i problemi applicativi*, in *Guida al Diritto*, 3 novembre 2007, n. 43.

- SALERNO G.M., *Un rinvio della questione alla Consulta poteva essere la soluzione appropriata*, in *Guida al diritto*, 6 gennaio 2007, p. 46 ss.
- SALITO G., *Designazione preventiva dell'amministratore di sostegno e testamento biologico*, in *Iustitia*, II, 2009.
- SANCISI S.E. - BATTISTINI A. - DI STEFANO C., SIMONCINI C.-SIMONCINI L.-MONTAGNA P.-PIPERNO R., *Late recovery from post-traumatic vegetative state*, in *Brain Inj*, 2009 Feb; 23(2):163-6.
- SANDULLI A.M., *La sperimentazione clinica sull'uomo*, in *Dir. soc.*, 1978, p. 507 ss.
- SANTAGELI F., *La tutela del legittimo affidamento sulle posizioni giurisprudenziali, tra la cristallizzazione delle decisioni e l'istituto del prospective overruling, con particolare riguardo al precedente in materia processuale*, in [www.judicium.it](http://www.judicium.it).
- SANTORO PASSARELLI F., *Dottrine generali del diritto civile*, Napoli, 1954
- SANTOSUOSSO A., *Dalla salute pubblica all'autodeterminazione: il percorso del diritto alla salute*, in *Medicina e diritto*, a cura di A. BARNI – A. SANTOSUOSSO, Milano, 1995
- SANTOSUOSSO A., *Eutanasia, in nome della legge*, in *Micromega*, n. 1/2007.
- SARÁ M., SACCO S. - CIPOLLA F.- ONORATI P. - SCOPPETTA C. - ALBERTINI G. - CAROLEI A., *An unexpected recovery from permanent vegetative state*, *Brain Inj*, 2007 Jan; 21(1):101-3
- SARTEA C., *Dichiarazioni anticipate di trattamento: la prospettiva del Comitato Nazionale per la Bioetica*, in *Iustitia*, 2004, p. 113.
- SARTRE G.P., *L'existentialisme est un humanisme*, Parigi, 1946, p. 22.
- SAUER P.J.J., *Ethical dilemmas in neonatology: recommendations of the Ethics Working Group of the CESP*, in *Eur J Pediatr*, 2002, 160:364-368.
- SAUNDERS D.C., *Principles of symptoms control in terminal care*, in *Med Clin North Am*, 1982, 66, p. 1169 ss.
- SAUNDERS D.C., *Vegliate con me. Hospice: un'ispirazione per la cura della vita*, Bologna, 2008.
- SCACCIA G., intervento al convegno “*Sanità transfrontaliera: il diritto alla salute*”, al Hotel Sheraton Golf Parco De' Medici di Roma, del 10 ottobre 2014.

- SCAFFARDI L., *Decisioni di fine-vita in Inghilterra e Galles. Le più recenti policies in materia di assistenza al suicidio*, in AA.VV., *Il diritto alla fine della vita*, cit., p.689
- SCHELER M., *Il formalismo nell'etica e l'etica materiale dei valori*, (1913-1916), Milano, 1996.
- SCHICKEDANZ A.D. et al., *A Clinical Framework for Improving the Advance Care Planning Process: Start with Patients' Self-Identified Barriers*, in *JAGS*, 2009, 57:31-39.
- SCHMITT C., *La tirannia dei valori (1967)*, Roma, 1987.
- SCHNIPPER .L - SMITH T. et al., *American Society of Clinical Oncology identifies five key opportunities to improve care and reduce costs: the top five list for oncology*, in *J Clin Oncol* 2012; 30:1715-24.
- SCRIBANO E., *Guida alla lettura delle Meditazioni metafisiche di Descartes*, Roma-Bari, 2006.
- SEGADO F.F., *La dignità della persona come valore supremo dell'ordinamento giuridico spagnolo e come fonte di tutti i diritti*, in *forumcostituzionale.it*, 2010.
- SEMINARA S., *La dimensione del corpo nel diritto penale*, in S. CANESTRARI - G. FERRANDO – C.M. MAZZONI - S. RODOTA - P. ZATTI (a cura di), *Il governo del corpo*, in *Trattato di biodiritto*, diretto da S. Rodotà e P. Zatti, Milano 2011, p. 189 ss.
- SERNA BERMÚDEZ P., *El derecho a la vida en el horizonte cultural europeo de fin de siglo*, in C.I. Massini – P. Serna (a cura di ), *El derecho alla vida*, Pamplona, 1998, p. 44.
- SGRECCIA E., *Manuale di bioetica*, Milano, 2007.
- SILVESTRI G., *Spunti di riflessione sulla tipologia e sui limiti di revisione costituzionale*, in AA.VV., *Studi in onore di P. Biscaretti di Ruffia*, Milano, 1987.
- SILVIERA M. - KIM S. - LANGA K., *Advance directives and outcomes of surrogate decision-making before death*, in *New England Journal of Medicine*, 2010, 362, (13):1211-1218.
- SIMON A. - M. KARM. - HINZ J. et al., *Attitudes towards terminal sedation: an em-pirical survey among experts in the field of medical ethics*, in *BMC Palliat Care*, 2007, 6, p. 4 ss.



- SIMONCINI A. – LONGO A., *Commento all'art. 32 della Costituzione*, in *Commentario alla costituzione*, (a cura di) BIFULCO R., CELOTTO A., OLIVETTI M., I, Torino, 2006
- SIMONCINI A.- SNEAD C., *Persone incapaci e decisioni di fine vita*, in *Quaderni* cost., 2010, p. 7.
- SINGER P., *Animal liberation*, New York, 1975.
- SINGER P., *Practical Ethics*, Cambridge, 1979.
- SINGER P., *Rethinking Life and Death*, Melbourne, 1994.
- SINGER P., *Unsanctifying Human Life*, a cura di H. Kuhse, Oxford, 2002.
- SINGER P.A., *Reconceptualizing Advance Care Planning From the Patient's Perspective*, in *Arch Intern Med*, vol. 158, April 27, 1998, p. 879.
- SIRIGU A. et Al., *Restoring consciousness with vagus nerve stimulation*, in *Current Biology*, Volume 27, Issue 18, pR994–R996, 25 settembre 2017.
- SMETS T. - BILSEN J. - VAN DEN BLOCK L. - COHEN J. et al., *Euthanasia in ping at home in Belgium: interview study on adherence to legal safeguards*, in *Br J G Pract*, 2010; 60:163-170.
- SOFOCLE, *Antigone*, 2° ep, tr. it. di E. Cetrangolo, in *Il teatro greco. Tutte le tragedie*, a cura di C. Diano, Firenze, 1970.
- SORRENTINO F., *Diritto alla salute e trattamenti sanitari, sulla facoltà del malato a di interrompere le cure (tra art. 32 Cost. e cp)*, in *Quad. reg.*, 2007, p. 441.
- SPADARO A., *Diritti sociali di fronte alla crisi (necessità di un nuovo "modello sociale europeo": più sobrio, solidale, sostenibile)*, in *Rivista AIC*, n. 4/201.
- SPADARO A., *I "due" volti del costituzionalismo di fronte al principio di autodeterminazione*,  
Relazione tenuta all'VIII Seminario costituzionale italo-spagnolo su *La privacidad como autonomia: la doctrina de Estrasburgo y su incidencia en Italia y España*, Università di Pamplona, Navarra, l'11 aprile 2014.
- SPADARO A., *Il problema del fondamento dei diritti "fondamentali"*, in *I diritti fondamentali oggi*, Atti del V Convegno dell'Associazione italiana dei Costituzionalisti, Taormina, 1990, Milano 1995.

- SPAEMANN R., *Fini naturali. Storia & riscoperta del pensiero teleologico*, (1981), Milano, 2013.
- SPAEMANN R., *Persone. Sulla differenza tra "qualcosa" e "qualcuno"*, (1996), Roma-Bari, 2005.
- SPAEMANN R., *Sulla nozione di dignità umana, in Natura e ragione. Saggi di antropologia*, Roma, 2006.
- STAIANO S., *Legiferare per dilemmi sulla fine della vita: funzione del diritto e moralità del legislatore*, in *federalismi.it*, n. 9/2012.
- STANZIONE P.-SALITO G., *Testamento biologico, cure mediche e tutela della vita*, in *Iustitia*, n. 1/2007, p. 52 ss.
- STEFANELLI M.A., *La tutela dell'utente nei pubblici servizi*, Padova, 1994.
- STORTONI L., *Riflessioni in tema di eutanasia*, in S. CANESTRARI, G. CIMBALO, G. PAPPALARDO (a cura di), *Eutanasia e diritto. Confronto tra discipline*.
- STRADELLA E.- BONACCORSI F., *L'esperienza dei Registri delle Dichiarazioni anticipate di Trattamento sanitario tra linee guida e prospettive di regolazione del fine vita*, in AA.VV., *Il diritto alla fine della vita*, cit., pp. 304-305.
- STRAUSS L., *Diritto naturale e storia*, Venezia, 1957.
- SUAUDEAU J., *La futilità delle terapie: aspetti scientifici, questioni etiche e giuridiche*, in *Medicina e morale*, 2005/6, pp. 1149.1197.
- SULLIVAN W., *Differenza tra limitazione dell'impegno terapeutico ed eutanasia omissiva: il ruolo dell'indicazione medica*, in AA.VV., *Accanto al malato inguaribile e al morente*, cit.
- SULMASY D.P. et al., *The accuracy of substituted judgments in patients with terminal diagnosis*, in *Ann Intern Med*, 1998, 128 (8):621 ss.
- TABOADA P., *Mezzi ordinari e straordinari di conservazione della vita: l'insegnamento della tradizione morale*, in AA.VV., *Accanto al malato inguaribile e al morente*, cit.
- TAMBONE V. - SACCHINI D. - CAVONI C.D., *Eutanasia e medicina. Il rapporto tra medicina, cultura e media*, Torino, 2008.

- TANZARELLA P., *Il margine di apprezzamento*, in M. Cartabia (a cura di), *I diritti in azione*, Bologna, 2007, p. 149 ss.
- TEERI S., VALIMÁKI M., et al., *Nurses perceptions of older patients integrity in longterm institutions*, in *Scandinavian Journal of Caring Sciences*, vol. 21, n. 4/2007, p. 490 ss.
- TERTULLIANO, *De Pallio*, (209 d.C.).
- THIENE A. –DE GIORGI M.V., *Art. 2059*, in *Commentario breve al Codice Civile*, a cura di G. CIAN – A. TRABUCCHI, Padova, 2012.
- TIBERI G. (a cura di), *Le nuove istituzioni europee. Commento al Trattato di Lisbona*, Bologna, 2008.
- TOTH F., *Le politiche sanitarie. Modelli a confronto*, Bari, 2009.
- TOLLESFEN C., *The Dignity of Marriage*, in AA.vv., *Understanding Human Dignity*, cit, p. 483.
- TOMMASO D'AQUINO (San), *Summa contra Gentiles*, IV, p. 22.
- TOMMASO D'AQUINO (San), *Somma Teologica: l'uomo*, (a cura di) U. PUCCI, Torino, 1937.
- TONDI DELLA MURA V., *Il caso "Englaro", ovvero: dell' «invincibilità» della regola «perfetta»*, in AA.VV., *Il diritto e la vita*, cit, p. 73.
- TORDINI CAGLI S., *Principio di autodeterminazione e consenso dell'avente diritto*, Bologna, 2008.
- TRAVAINI G.V.– DOMINICI L.E., *Brevi considerazioni sulla nozione del Comitato nazionale di Bioetica in tema di "compravendita di organi ai fini del trapianto"*, in *Riv. it. Med. leg.*, 2006, 1115 ss
- TRIMARCHI BANFI F., *Pubblico e privato nella sanità*, Milano, 1990, 97.
- TRIPODINA C., *Articolo 32*, in *Commentario breve alla Costituzione*, diretto da Bartole e Bin R., Padova 2008.
- TRIPODINA C., *Primavera 2002: la "questione eutanasia" preme sull' Europa*, in *Dir. pubbl. comp. eur.*, I, 2003, pp. 351-370.
- TRIPODINA C., *Eutanasia e valori costituzionali*, in *Biotecnologie e valori costituzionali. Il contributo della giustizia costituzionale*. Atti del seminario di Parma, 19 marzo 2004.
- TRIPODINA C., *Il diritto nell'età della tecnica. Il caso dell'eutanasia*, Napoli, 2004.

TRIPODINA C., *Il risvolto negativo del diritto alla salute: il diritto a rifiutare le cure. Studio in prospettiva comparata di due recenti casi italiani: il caso Welby e il caso Englaro*, in E. Balduzzi (a cura di), *Sistemi costituzionali, diritto alla salute e organizzazione sanitaria*, Bologna, 2009, p. 369.

TUBERTINI C., *La giurisprudenza costituzionale in materia di tutela della salute di fronte alla nuova delimitazione delle competenze statali e regionali*, su [www.astridonline.it](http://www.astridonline.it), 2005.

TULSKY J.A., *Beyond Advance Directives: Importance of Communication Skills at the End of Life*, in *JAMA*, 2005; 294(3):359-365.

TURRIZIANI A., *Luci e ombre sui decreti dei master in cure palliative e terapia del dolore*, in *Riv. it. cure pall.*, 2012, 14:3.

TURRIZIANI A., *Malattia e buona morte*, in AA.VV., *Né accanimento né eutanasia*, cit.

TURRIZIANI A., *Terapie di supporto, cure palliative e oncologia: un contributo alla chiarezza*, in *Riv. it. cure pall.*, 2012, 142:5-8.

VALENTE G., *Testamento biologico ed eutanasia nel diritto tedesco: Patienten-verfügung und Sterbehilfe*, in *Fam. e dir.*, 2011, 12, p. 1167.

VAN DER VATHORST S., *De dood als beste optie*, in *Med Contact*, 2003, 58:1471-1473.

VAN DER WAL G., Van der MAAS P.G., *Euthanasie en andere medische beslissingen rond het levenseinde*, L'Aia, 1996.

VAN DER WAL G., Van der HEIDE A, NWUTEAKA - PHILIPSEN D, Van der MAAS P.G., *Medische besluitvorming aan het einde van het leven. De praktijk en de toetsingsprocedure euthanasie*, Utrecht, 2003.

VAN W.Y. - COHEN J. et al, *Establishing specialized health services for professional consultation in euthanasia: experiences in the Netherlands and Belgium*, in *BMC Health Serv Res*, 2009, 9:220.

VASOLI C., *Filosofia e religione nella cultura del Rinascimento*, Napoli, 1988.

VASOLI C., *Umanesimo e Rinascimento*, Palermo, 1976.

VASSALLI G., *Eluana, spegnerla è un reato*, su *Il Foglio* del 16 luglio, 2008.

VERCELLONE P., *Trapianti di tessuti e organi*, in *Dig. disc. priv., agg.*, 2003, II, 1262 ss.

- VERDE G., *Mutamento di giurisprudenza e affidamento incolpevole (considerazioni sul difficile rapporto fra giudice e leggi)*, in *Riv. dir. proc.*, 2012, p. 6 ss.
- VERHAGEN A.-SAUER P., *End-of-life decisions in newborns: an approach from the Netherlands*, in *Pediatrics*, 2005, 116:736-739.
- VERHAGEN E. - SAUER P.J.J., *The Groningen Protocol - euthanasia in severely ill new-borns*, in *New Engl J Med*, 2005, 352:959-962.
- VERHAGEN A.A.E. - SOL J.J. - BROUWER O.F. - SAUER P.J., in *Ned Tijdschr Geneeskd*, 2005, 149:183-188.
- VERONESI P., *Il corpo e la costituzione, Concretezza dei casi e astrattezza della norma.*, Milano, 2007.
- VERONESI P., *La dignità umana tra teoria dell'interpretazione e topica costituzionale*, in *Quad. cost.*, n. 2/2014, p. 315.
- VERONESI U., *Il diritto di morire. La libertà del laico di fronte alla sofferenza*, Milano, 2005.
- VERONESI U. - DE TILLA M., *Nessuno deve scegliere per noi. La proposta del testamento biologico*, Milano, 2007.
- VIAFORA C., *Per un'etica dell'accompagnamento*, in *Bioetica*, n. 1/1999, p. 142.
- VICECONTE N., *Il diritto di rifiutare le cure: un diritto costituzionalmente non tutelato? Riflessioni a margine di una discussa decisione del giudice civile sul «caso Welby»*, in *Giur. cost.*, 2007, p. 2359
- VIGILANTI C., *Le D.A.T. (Dichiarazioni anticipate di trattamento), ovvero quando il diritto diventa latitante*, in *forumcostituzionale.it*, 2010.
- VIGILANTI C.S., *Sui recenti orientamenti giurisprudenziali, in tema di amministrazione di sostegno e decisioni di fine vita*, in AA.VV., *Il diritto alla fine della vita*, cit.
- VILLONE M., *Costituzione liberale vs legislatore illiberale. Il caso del testamento biologico*, in *costituzionalismo.it*, maggio 2011.
- VILLONE M., *Il diritto di morire*, Napoli, 2011.
- VINCENZI AMATO D., *Articolo 32, secondo comma*, in *Comm. Cost. Branca*, Bologna-Roma, 1975.

VINCENZI AMATO D., *Articolo 32, in Commentario della Costituzione*, (a cura di) G. BRANCA, Bologna – Roma, 1976, I, 165.

VINCENZI AMATO D., *Tutela della salute e libertà individuale*, in *Giur. cost.*, 1982, I, p. 2462 ss.

VIOLA F., *Dignità umana*, in *Enc. filos*, vol. III, Milano, 2006.

VIOLA F., *I volti della dignità umana*, in A. ARGIROFFI - P. BECCHI - D. ANSELMO (a cura di), *Colloqui sulla dignità umana*, Roma, 2008.

VITORIA F., *Obras de Francisco Vitoria. Relecciones Teologicas*, Madrid, 1960.

VOGELSANGER P., *Die Würde des Patienten*, *Bull. Schweiz. Akad. Med. Wiss*, 1980,36, pp. 249-258.

WALSH T.D., *Chronic ventilatory failure appears to be neither common nor severe when oral morphine is used to treat chronic severe pain in advanced cancer in the presence of pre-existing respiratory tract disease*, in *Recent Results Cancer Res*, 1984.

WASNER J.M. et al, *Effects of spiritual care training for palliative care professionals*, in *Pall Med*, 2005, 19:99-104.

WEBB S. - MORGAN J. - LACEY J.H., *Cerebral palsy and anorexia*, in *International Journal of Eating Disorders*, 2009, 20:87-89.

WEILER J.H.H., *La Costituzione dell'Europa*, Bologna, 1999.

WILDES K., *Conserving Life and Conserving Means: Lead us not into Temptation*, in *Philosophy and Medicine*, 51, Dordrecht, 1955.

WILDES K., *Ordinary and extraordinary Means and Quality of Life*, in *Theological Studies*, 1996, 57, p. 500 ss.

WOLLSTONECRAFT M., *A Vindication of the Rights of Woman: with Strictures on Political and Moral Subjects* (1792)

WOTTYLA K., *Persona e atto*, (1969), Milano, 2001, p.77.

YOONG J.-PARK E. et al., *Early palliative care in advanced lung cancer. A*

*qualitative study*, in *JAMA Intern Med* 2013, DOI: 10.1001/jamainternmed.2013.1874.

YSEBAERT D. - VAN BEEUMEN G.- DE GREEF K. et al., *Organ procurement after euthanasia: the Belgian experience*, in *Transplant Proc.*, 2009, 41:585-586.

ZANICHELLI M., *L'aiuto al suicidio può essere un obbligo degli Stati? Paradossi del "diritto di morire"*, in *Quad. cost.*, 2011, p. 2.

ZATTI P., *Maschere del diritto volti della vita*, Milano, 2009.