



Corso di laurea in Giurisprudenza

Cattedra di Diritto penale I

Fine vita e diritto penale:
tra diritto all'autodeterminazione del paziente e
tutela della vita

Prof. Maurizio Bellacosa

RELATORE

Prof. Cristiano Cupelli

CORRELATORE

Martina Masi

CANDIDATO

Anno Accademico 2025/2026

INDICE

Introduzione.....	1
--------------------------	----------

Capitolo I: La disciplina del fine vita nell'ordinamento italiano e panoramica dello scenario europeo.....	4
---	----------

1. La disciplina penalistica del fine vita a presidio dell'inviolabilità del bene della vita.....	4
1.1 L'incriminazione dell'omicidio del consenziente (art. 579 c.p.).....	5
1.2 L'istigazione o aiuto al suicidio (art. 580 c.p.)	8
2. Il diritto all'autodeterminazione del paziente riconosciuto per la prima volta nel caso Welby	13
3. La vicenda Englaro e il riconoscimento del diritto all'interruzione di trattamenti salvavita anche nel paziente in stato vegetativo permanente.....	18
4. Il caso Cappato e il ruolo normativo della Corte costituzionale nell'inerzia del legislatore	25
4.1 Luci e ombre intorno alla sentenza n. 242/2019 della Consulta	32
5. La necessità di un intervento dirimente del legislatore: i tentativi di riforma e manipolazione degli artt. 579 e 580 c.p.	37
5.1 La prima proposta legislativa sul fine vita: il disegno di legge n. 2553 del 2022	43
5.3 La questione di legittimità costituzionale dell'art. 579 c.p.	57
5.4 L'attuale discussione sul fine vita e gli ultimi movimenti in Parlamento.....	60
5.5 Il fenomeno del turismo della morte	64
6. La regionalizzazione delle prestazioni sanitarie eticamente sensibili.....	65
6.1 La legge n. 16/2025 della Regione Toscana sulla procedura di accesso al suicidio medicalmente assistito.....	69
6.1.1 La pronuncia della Consulta sulla legittimità costituzionale della legge toscana.....	72

6.2 (segue) La legge regionale sarda in tema di morte assistita.....	76
7. Il contributo dei comitati consultivi e le comunità scientifiche nelle questioni sul fine vita.....	77
7.1 Comitato per l'Etica di Fine Vita.....	79
7.2 Comitato Nazionale per la Bioetica (CNB)	81
8. L'intreccio fra CEDU e fine vita: gli importanti approdi della Corte di Strasburgo	83
8.1 Il caso Pretty e il caso Nicklison sul diritto di decidere come e quando porre fine alla propria vita	85
8.2 La vicenda di Ernst Haas: la pronuncia della corte sul diritto di ottenere l'assistenza al suicidio da parte dello Stato o di terzi.....	88
8.3 L'indagine sulla compatibilità dell'eutanasia attiva con i diritti umani: la sentenza Karsai v. Ungheria.....	90
8.4 Sintesi e riflessioni conclusive sull'orientamento della Corte di Strasburgo in materia di fine vita.....	92

Capitolo II: Il conflitto fra tutela penale della vita e i diritti fondamentali del paziente terminale 96

1. I diritti fondamentali del paziente terminale	96
1.1 Il diritto alla salute: il diritto di essere curati e il diritto alle cure palliative	97
1.1.2 Il diritto alla salute declinato nella sua accezione negativa: il diritto di non curarsi.....	99
1.1.2 Il rifiuto di determinati trattamenti per motivi religiosi: il caso dei testimoni di Geova	104
1.1.3 La distinzione fra diritto a morire e diritto a lasciarsi morire	106
1.2.1 Il divieto di accanimento terapeutico	110
1.2.2 Il divieto di accanimento terapeutico in caso di stato vegetativo permanente	112

2. La sacralità del diritto alla vita: il diritto presupposto per il godimento di tutti gli altri diritti	113
2.1 I limiti alla disponibilità della vita tra dimensione individuale e valore collettivo.....	116
3. Il possibile conflitto fra la tutela penale della vita e i neo-diritti nati in ambito sanitario	118
3.1 Il principio di dignità della vita umana: esistono vite che non valgono la pena di essere vissute?	124
3.2 L'esigenza di riconoscere diritti scomodi ma imprescindibili	130

Capitolo III: La responsabilità dell'esercente la professione sanitaria in Italia e i problemi di compatibilità con il fine vita

1. La disciplina della colpa medica in Italia.....	134
1.1 La limitazione alla colpa grave con il decreto Balduzzi	142
1.2 La legge Gelli-Bianco	145
1.3 La sentenza Mariotti.....	152
1.4 Le nuove proposte di legge in tema di responsabilità medica	155
1.5 La responsabilizzazione dell'ente in ambito sanitario	159
2. Il consenso informato tra la legge 219/2017 e la convenzione di Oviedo ..	164
3. Il principio di alleanza terapeutica quando il paziente non è in grado di intendere e di volere	168
4. Le disposizioni anticipate di trattamento	170
5. La figura del fiduciario nella relazione medico-paziente.....	174
6. I profili di responsabilità penale del medico nel fine vita.....	176
6.1 I riflessi della scelta di non curarsi sulla responsabilità del sanitario ...	178
6.1.1 Il rischio di abbandono terapeutico: il coordinamento fra le volontà del paziente e i doveri morali e giuridici del medico	183
6.1.2 Le opzioni di coscienza del medico	185

6.2 L'incriminazione del medico in caso di somministrazione di un farmaco letale	195
Conclusione	199
Bibliografia	201

Introduzione

Il fine vita è un tema giuridicamente ed eticamente complesso. È una questione medica, nata da uno sviluppo delle tecnologie mediche senza precedenti, ma è anche una questione umana e sociale, che pone profondi interrogativi che da decenni animano il dibattito pubblico e che sono in grado di mettere in crisi dogmi ben radicati nelle fondamenta del vivere sociale.

L'elaborato si concentra, nel primo capitolo, su una ricostruzione dell'intricato quadro normativo e giurisprudenziale in materia, necessario per affrontare le questioni dei capitoli seguenti.

L'indagine prende le mosse dall'esame della disciplina penalistica posta a presidio della vita, tradizionalmente concepita come un bene meritevole di una protezione assoluta nei confronti di ogni tipo di aggressione o sfruttamento da parte degli altri consociati. Nell'ordinamento italiano, infatti, le pratiche eutanasiche possono integrare, alternativamente, gli estremi delle condotte penalmente rilevanti di cui agli articoli 579 e 580 c.p., disciplinanti rispettivamente l'omicidio del consenziente e l'aiuto al suicidio, a cui sono dedicati i primi paragrafi.

L'analisi prosegue con l'esame delle principali vicende giurisprudenziali che hanno segnato l'evoluzione della materia – i casi Welby, Englaro e Cappato – che hanno progressivamente scalfito il tradizionale dogma dell'indisponibilità della vita mettendo in luce le contraddizioni e l'inadeguatezza dell'attuale assetto normativo. Particolare attenzione è dedicata alla storica pronuncia n. 242 del 2019, con cui la Corte costituzionale è intervenuta –nell'inerzia del legislatore – manipolando parzialmente l'art. 580 c.p. per tentare di offrire un adeguato temperamento di interessi sul tema, anche se allo stato attuale è da evidenziare come il riconoscimento del c.d. diritto a morire appaia una prospettiva ancora lontana.

L'attenzione si sposta quindi sulla necessità, resa chiara dalle analisi dei precedenti paragrafi, di un intervento dirimente del legislatore – più volte sollecitato dalla stessa Corte costituzionale – che possa porre fine una volta per tutte al frammentato dibattito fra i sostenitori del dogma dell'indisponibilità della vita e fra i sostenitori dell'eutanasia e dell'assoluta prevalenza del diritto

all'autodeterminazione del paziente. Vengono esaminate, a tal fine, le principali proposte legislative in materia e i più recenti orientamenti del Parlamento. Emerge, con chiarezza, la fatica del legislatore a pronunciarsi sul tema, caratterizzato da indirizzi profondamente contrapposti. In questo scenario, da un lato il legislatore sembra riconoscere l'esigenza di conferire maggiori spazi di libertà nelle scelte di fine vita, ma dall'altro dimostra un persistente attaccamento al bene della vita, inteso come bene simbolico e, dunque, indisponibile.

Il protratto silenzio del legislatore, tuttavia, determina due conseguenze rilevanti.

Per un verso, inizia a diffondersi il fenomeno del turismo della morte, ossia una prassi per cui i cittadini si recano in altri paesi per accedere alle pratiche di morte volontaria medicalmente assistita; per altro verso, le autonomie locali iniziano ad intervenire direttamente sul tema con iniziative legislative regionali. La prima regione a dotarsi di una legge sul fine vita è stata la regione Toscana, seguita pochi mesi dopo dalla regione Sardegna. Di recente, la Corte costituzionale si è pronunciata favorevolmente nei confronti di questo *trend* normativo, non mancando di ricordare i limiti imposti dal rispetto della competenza statale in materia di salute e di ordinamento civile di cui all'art. 117, comma 1 lett. l) e comma 3, Cost.

Viene dedicato, poi, un piccolo spazio anche al contributo dei comitati scientifici e, in particolare, del Comitato per l'Etica di Fine Vita e del Comitato Nazionale per la Bioetica.

Il quadro giurisprudenziale non può dirsi completo, tuttavia, senza uno sguardo alla dimensione sovranazionale. Vengono pertanto analizzati i principali casi esaminati dalla Corte europea dei diritti dell'uomo: *Pretty*, *Nicklison*, *Haas* e *Karsai*, da cui sembra emergere un timido riconoscimento del c.d. diritto a morire, incentrato più sul diritto del paziente di scegliere come e quando morire, fatto discendere direttamente dall'art. 8 CEDU.

La trattazione prosegue con il secondo capitolo, il cui obiettivo è evidenziare il radicato conflitto fra il presidio penale posto a tutela della vita e i neo-diritti nati in ambito sanitario, fra cui si annoverano il diritto alle cure palliative, il diritto di rifiutare i trattamenti sanitari, anche c.d. salva-vita, il diritto all'integrità fisica e all'incolumità individuale, il divieto di accanimento terapeutico, anche nei pazienti

nella peculiare condizione di stato vegetativo permanente. Si tratta di un nodo cruciale nel dibattito sul fine vita, che si basa proprio sull'impossibilità di trovare un punto di equilibrio fra il mantenimento di una c.d. cintura di protezione attorno al bene vita e l'esigenza di garantire spazi sempre più ampi all'autodeterminazione del paziente.

Come verrà puntualmente evidenziato, nei primi anni del 2000 il dibattito era limitato alla possibilità di rifiutare o sospendere determinati trattamenti sanitari, che venne fatto discendere direttamente dall'art. 32 Cost. per poi trovare espresso riconoscimento più avanti nella L. 219/2017. Nel 2010, è stato garantito il diritto all'accesso alle cure palliative, fondamentale per il controllo del dolore nelle pratiche di fine vita. Con l'intervento della Corte costituzionale del 2019, che ha dichiarato parzialmente incostituzionale l'art. 580 c.p. nella parte in cui, al ricorrere di determinate condizioni di «intollerabile» sofferenza, punisce determinate condotte di aiuto al suicidio, lo scenario si è aperto ancora di più. Sussiste, tuttavia, ancora un vuoto normativo per quanto riguarda la possibilità di richiedere l'accesso a pratiche di suicidio medicalmente assistito.

Il capitolo si conclude quindi con una riflessione sulla necessità, nello stato attuale, di garantire il diritto alla morte volontaria medicalmente assistita e sulla dignità del bene vita. Secondo alcuni, infatti, si tratta di due tematiche estremamente collegate, per cui il riconoscimento di un diritto "di morire" comporterebbe l'ammissione, da parte dell'ordinamento, circa l'esistenza di vite non degne di essere vissute.

L'ultimo capitolo è dedicato, infine, ai profili di responsabilità dell'esercente la professione sanitaria e ai riflessi delle scelte di fine vita sull'attività del medico curante. In particolare, verrà delineato l'assetto normativo in materia, comprese le prospettive *de iure condendo*, per poi ripercorre l'evoluzione della figura del sanitario nell'immaginario comune e nel rapporto con il paziente. Infine, l'analisi si conclude con uno studio sulle conseguenze di tali scelte «infelici» nel settore della colpa medica, con particolare *focus* sul potenziale conflitto con i doveri morali e giuridici del medico di adoperarsi per la cura della salute del paziente.

CAPITOLO I

LA DISCIPLINA DEL FINE VITA NELL'ORDINAMENTO ITALIANO E

PANORAMICA DELLO SCENARIO EUROPEO

1. La disciplina penalistica del fine vita a presidio dell'inviolabilità del bene della vita

In tema di fine vita, il nostro ordinamento prevede un presidio penale a tutela della vita mediante fattispecie incriminatrici che si occupano di proteggere la vita da ogni tipo di abuso, disposizione o sfruttamento indebito, coerentemente con l'impostazione del legislatore del 1930 che intendeva apprestare al bene giuridico in questione un'assoluta tutela. Si tratta, più precisamente, dei delitti di omicidio del consenziente e di istigazione o aiuto o istigazione al suicidio, previsti rispettivamente agli articoli 579 e 580 c.p.

Le due disposizioni, nell'ambito del fine vita, assumono una peculiare vicinanza che ne giustifica la trattazione congiunta: entrambe le ipotesi vengono in rilievo, infatti, nel caso in cui un terzo soggetto voglia intenzionalmente agevolare o procurare la morte di un altro soggetto che, già di per sé, bramava la sua morte. Si tratta, quindi, in entrambi i casi, di una tutela indirettamente paternalistica della vita, con cui il legislatore cerca di porre un limite alla sua "disponibilità"¹. La

¹ CAVALIERE, *Introduzione ad uno studio sul paternalismo in diritto penale*, in *Archivio Penale*, 2017, 1 ss. Si ha paternalismo diretto in caso di punibilità di condotte autolesive e paternalismo indiretto in caso di condotte realizzate con il consenso del titolare del bene giuridico. «si pensi [...] alle norme in tema di omicidio del consenziente, art. 579 c.p., ed istigazione o aiuto al suicidio, art. 580 c.p., in rapporto alle quali, per giustificare l'indisponibilità del bene vita, si affermava che quest'ultimo fosse un bene non solo individuale, ma anche statutale»; COPPOLA, *Diritto di aiuto al suicidio e nuove prospettive. Verso la scriminante procedurale*, in *Cammino Diritto*, 2020, 1 ss; MARCHIONNI, *Il bene vita e la visione paternalistica del diritto penale*, in *traileoni.it*, 2019 «Si definisce *paternalistica* la norma penale che protegge il soggetto da decisioni in suo danno, punendolo se egli stesso agisce od omette o punendo un terzo se agisce od omette per lui con il suo consenso». Si tratta, invece, di paternalismo indiretto quando «l'azione paternalistica non si rivolge al medesimo soggetto che si vuole tutelare, quanto piuttosto ad un terzo, col fine di evitare che venga cagionato un danno ad un altro individuo. Si considera dunque come azione indirettamente paternalistica quella che viene svolta dalle norme espresse dagli artt. 579 e 580 del codice penale; in particolare, la fattispecie di aiuto al suicidio si considera un caso paradigmatico di questo tipo di paternalismo». Del medesimo avviso, PULITANÒ, *Il diritto penale di fronte al suicidio*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018, 70; SPENA, *Esiste il paternalismo penale? Un contributo al dibattito sui principi di criminalizzazione*, in *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, 2014, 1209 ss; PADOVANI, *Riflessioni penalistiche circa l'ammissibilità del referendum sull'art. 579 c.p.*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2022, 20; ORTOLANI, *La rilevanza spazio-temporale del contributo*

giurisprudenza individua il discrimine tra le due fattispecie «nel modo in cui viene ad atteggiarsi la condotta e la volontà della vittima in rapporto alla condotta del soggetto agente. Si avrà omicidio del consenziente nel caso in cui colui che provoca la morte si sostituisca in pratica all'aspirante suicida, pur se con il consenso di questi, assumendone in proprio l'iniziativa, oltre che sul piano della causazione materiale, anche su quello della generica determinazione volitiva; mentre si avrà istigazione o agevolazione al suicidio tutte le volte in cui la vittima abbia conservato il dominio della propria azione, nonostante la presenza di una condotta estranea di determinazione o di aiuto alla realizzazione del suo proposito, e lo abbia realizzato, anche materialmente, di mano propria»². In sintesi, nel caso del 580 c.p., l'atto causativo la morte è compiuto dal soggetto con il contributo di altri, mentre nell'ipotesi del 579 c.p., l'evento morte è causato materialmente da un terzo³. Tale differenza nella condotta giustifica, a tutti gli effetti, una differenza anche sul piano sanzionatorio⁴.

Alla luce delle note comuni sin qui delineate, si procede ora ad una specifica disamina delle due fattispecie in questione.

1.1 L'incriminazione dell'omicidio del consenziente (art. 579 c.p.)

L'art 579 c.p., rubricato «omicidio del consenziente», punisce una ipotesi di omicidio autonoma rispetto a quella prevista dall'art 575 c.p. e inedita rispetto al precedente Codice Zanardelli⁵. Ai sensi della disposizione in esame «chiunque cagiona la morte di un uomo, col consenso di lui, è punito con la reclusione da sei a quindici anni»⁶.

causale nella partecipazione materiale nel suicidio altrui: un'analisi costituzionalmente orientata dell'art. 580 c.p., in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 1 ss.

² Sul punto, Cass., Sez. I, 6.02.1998, n. 3147, in *avvocato.it*

³ Secondo parte della dottrina e, in particolare, PALAZZO, *Il suicidio sotto l'aspetto psicopatologico, sociale e giuridico*, Napoli, 1953, 134 ss., la differenza fra i due reati riguarda solo il momento dell'esecuzione: per mano di un terzo nel 579 c.p. e per mano della stessa vittima nel 580 c.p.

⁴ CONSULICH, GENONI, *Intervento penale e decisioni di fine vita. Alla ricerca di un diritto contemporaneo*, in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 14; RAZZANO, *La proposta di legge sulle «Disposizioni in materia di morte volontaria medicalmente assistita»: una valutazione nella prospettiva costituzionale anche alla luce della sent. n. 50/2022*, in *cortecostituzionale.it*, 2022, 57; D'AVACK, *L'aiuto al suicidio medicalizzato sotto il controllo della Corte Costituzionale*, in *biodiritto.org*, 2020, 2.

⁵ CORDASCO, *Omicidio del consenziente: la vittima deve essere pienamente consapevole*, in *Cammino Diritto*, 2018, 1 ss.

⁶ Cfr. art. 579 codice penale, consultabile alla pagina www.gazzettaufficiale.it.

Fin da subito, appare evidente che la comminatoria edittale di pena prevista per il delitto sia notevolmente inferiore rispetto a quella prevista per l'omicidio doloso comune⁷. L'intenzione del legislatore nell'introdurre una fattispecie autonoma e distinta da quella comune era, difatti, di dare atto della minore pericolosità del reo e della minore offesa al bene della vita⁸, data proprio dalla presenza del consenso della vittima⁹. Si ritiene, dunque, che in tal caso il consenso validamente prestato ridimensioni il disvalore del fatto, pur continuando a costituire una offesa al bene della vita. La privazione della vita, infatti, non costituisce offesa solo verso la vittima, ma anche, più in generale, verso la collettività. Di conseguenza, anche nel caso in cui il consenso della vittima dovesse escludere l'offesa nei confronti della libertà del singolo, persisterebbe comunque una offesa nei confronti del resto dei consociati¹⁰, giustificando una punizione nei confronti del soggetto agente, anche se ridotta in ragione della minor riprovevolezza.

⁷ Ai sensi dell'art 575 c.p., che prevede l'ipotesi di omicidio doloso «chiunque cagiona la morte di un uomo è punito con la reclusione non inferiore ad anni ventuno». Dalla Relazione al Re del Ministro Guardasigilli sul testo definitivo del codice penale, n. 190, emerge che la fattispecie è stata introdotta, nel codice del 1930, per evitare che l'omicida – in questo caso – venga punito allo stesso modo dell'omicida comune, dato il minor disvalore del fatto, ma anche che vada esente da pena.

⁸ CORDASCO, *Omicidio del consenziente: la vittima deve essere pienamente consapevole*, cit. A supporto di tale tesi, l'autore cita la Relazione ministeriale sul progetto del codice penale, in cui si afferma che il presupposto che spinse il legislatore degli anni 30 ad introdurre questa autonoma figura di reato è individuabile nella «indiscutibile influenza minoratrice del consenso dell'offeso sulla gravità del delitto di omicidio, sotto il profilo dell'elemento psicologico».

⁹ V. Cass. Pen., Sez. I, 22.02.1990, n. 2501, secondo cui la speciale configurazione dell'omicidio del consenziente in un'autonoma ipotesi di reato caratterizzata da pene edittali minori è dovuta alla presenza del consenso della persona offesa che, in altre ipotesi, scrimina la condotta dell'autore (art. 50 c.p.). Coerentemente a tale impostazione, al terzo comma dell'art. 579 c.p. è previsto che, qualora la manifestazione di volontà del consenziente sia viziata, si ripristini la ravvisabilità delle disposizioni relative all'omicidio (artt. 575-577 c.p.).

¹⁰ CORDASCO, *Omicidio del consenziente: la vittima deve essere pienamente consapevole*, cit. «L'elemento del consenso dal punto di vista ontologico non si differenzia dal consenso alla lesione di un diritto disponibile, rilevante ai fini della causa di giustificazione prevista dall'art. 50 c.p. Diversi, invece, sono gli effetti che allo stesso si ricollegano. Infatti il consenso ex art. 50 c.p. esclude l'antigiuridicità della condotta tenuta dal soggetto attivo. Al contrario il consenso richiesto ai fini dell'integrazione della fattispecie prevista dall'art 579 c.p. si riferisce al bene della vita, dall'ordinamento ritenuto indisponibile, anche da parte dello stesso titolare. Ne consegue l'inefficacia del consenso ad escludere l'antigiuridicità della condotta e la previsione di un trattamento sanzionatorio mitigato come unica conseguenza della sussistenza del consenso da parte del titolare del bene della vita tutelato dalla norma». La distinzione fra il consenso di cui all'art. 579 c.p. e il consenso di cui all'art. 50 c.p. ha delle conseguenze notevoli sulla disciplina della fattispecie. Secondo Cordasco, il consenso, nel caso dell'omicidio del consenziente, non incide sulla antigiuridicità del fatto, ma sulla sua tipicità: di conseguenza, in caso di errore dell'agente sulla sussistenza del consenso da parte della vittima, non risulterà applicabile la scriminante putativa di cui all'art. 59 comma 4 c.p., ma risulterà applicabile l'art. 47 comma 2 c.p., ossia di un errore su elemento differenziale «degradante» il titolo di reato. In altre parole, in caso di errore sulla sussistenza del consenso si applicherà l'art. 575 c.p. Del medesimo avviso, BARTOLI, PELLISERO,

Il consenso si atteggia così ad elemento costitutivo e specializzante¹¹ del reato. È necessario che sia stato validamente prestato da un soggetto maggiore di anni diciotto, capace di intendere e di volere e privo di qualsiasi influenza altrui. In particolare, non dovrà essere stato estorto con minaccia o violenza e non dovrà essere stato carpito con inganno¹². Se così dovesse essere – o vi sia anche solo il dubbio – si applicherà la più grave fattispecie dell'omicidio volontario. La giurisprudenza si mostra particolarmente rigorosa sul punto, affermando che è sempre necessaria una prova univoca, chiara e convincente della volontà di morire manifestata dalla vittima¹³. Tale prova non può desumersi in base ad una percezione soggettiva della qualità della vita o in base a generiche lamentele della vittima circa la sua sofferenza. In mancanza di tale certezza, occorre applicare la fattispecie più grave prevista dall'art 575 c.p.¹⁴, dovendo essere ritenuto prevalente il diritto alla vita quale diritto personalissimo e fondamentale.

Il consenso deve essere serio, esplicito e non equivoco¹⁵. La forma in cui viene manifestato è irrilevante, quindi potrà essere espresso anche tacitamente o tramite comportamenti concludenti¹⁶. È importante, però, che sia personale; pertanto, non sono ammesse forme di sostituzione o delega.

SEMINARA, *Diritto Penale, Lineamenti di parte speciale*, Torino, 2022, 51; PADOVANI, *Riflessioni penalistiche circa l'ammissibilità del referendum sull'art. 579 c.p.*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2022, 20. Si tratta di una linea di pensiero confermata anche dalla giurisprudenza (Cass. Pen., Sez. I, 24.01.2018, n. 3392 disponibile in *renatodisa.com*). Altri autori, fra cui DINACCI e gli autori del codice esplicito Simone, ed. 2023, ritengono che si debba comunque applicare l'art. 579 c.p., in quanto l'agente si è rappresentato una fattispecie diversa dall'omicidio volontario che, di conseguenza, non risulta applicabile.

¹¹ MASSARO, *L'omicidio del consenziente e l'istigazione o aiuto al suicidio. La rilevanza penale delle pratiche di fine vita*, in *Giurisprudenza Penale*, 2018, 1 ss; CONSULICH, GENONI, *Intervento penale e decisioni di fine vita. Alla ricerca di un diritto contemporaneo*, cit., 4.

¹² Art 579, co. 3, c.p.: «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».

¹³ Il reato di omicidio del consenziente si distingue dalla fattispecie di omicidio comune proprio per l'elemento del consenso, che nell'omicidio doloso non è presente. Cfr. Cass. pen., sez. I, 06.10.2021, n. 14751 in *De jure*, Cass. pen., sez. I, 19.04.2018, n. 747 in *De Jure*, Cass. pen., sez. I, 17.11.2010, n. 43954 in *De Jure*.

¹⁴ BARTOLI, PELLISSERO, SEMINARA, *Diritto Penale, Lineamenti di parte speciale*, Torino, 2022, 51.

¹⁵ PADOVANI, *Riflessioni penalistiche circa l'ammissibilità del referendum sull'art. 579 c.p.*, cit., 9. In questo modo viene esclusa la rilevanza del consenso contraddetto dal comportamento tenuto dalla vittima durante l'esecuzione dell'omicidio.

¹⁶ CORDASCO, *Omicidio del consenziente: la vittima deve essere pienamente consapevole*, cit.

Il consenso deve essere attuale e «perdurante [...] sino al momento in cui il colpevole commette il fatto»¹⁷. Può essere sottoposto a termine, condizione o modalità ed è revocabile.

Può ingenerare una riflessione l'esatta individuazione del momento in cui il consenso viene ad essere revocato. Qualora la revoca intervenga prima del compimento del fatto, il colpevole risponderà della più grave fattispecie di omicidio doloso comune (Art. 575 c.p.), mentre si applicherà la più mite fattispecie di cui all'Art. 579 c.p. nel caso in cui la revoca intervenga in un momento successivo all'inizio del processo letale¹⁸.

A titolo esemplificativo, tale fattispecie delittuosa sarà integrata nell'ipotesi in cui un medico somministri un farmaco letale ad un paziente che non sia in grado di procurarsi la morte individualmente in ragione del suo stato fisico e abbisogna, quindi, dell'aiuto attivo di un terzo.

1.2 L'istigazione o aiuto al suicidio (art. 580 c.p.)

A differenza dell'art 579 c.p., l'art 580 c.p. punisce, se il suicidio avviene o se vengono causate lesioni personali gravi o gravissime, «chiunque determina altri al suicidio o rafforza l'altrui proposito di suicidio, ovvero ne agevola in qualsiasi modo l'esecuzione».

Per molti secoli, fino all'avvento del pensiero illuminista, il suicidio veniva configurato come un reato sulla scorta di una visione religiosa della vita umana¹⁹. Con la progressiva secolarizzazione del diritto penale, il suicidio è stato depenalizzato²⁰. Tuttavia, gli ordinamenti giuridici hanno continuato a guardare il fenomeno con disfavore²¹: la depenalizzazione non dipende dalla volontà del

¹⁷ Sulla necessità di tali requisiti del consenso, v. Cass. pen., sez. I, 06.10.2021, n. 14751 in *De jure*, Cass. pen., sez. I, 19.04.2018, n. 747 in *De Jure*, Cass. pen., sez. I, 17.11.2010, n. 43954 in *De Jure*.

¹⁸ CORDASCO, *Omicidio del consenziente: la vittima deve essere pienamente consapevole*, cit.

¹⁹ A riguardo, AGOSTINO, *De Civitate Dei*, vol. I, in SANASI (a cura di), consultabile in *bibliomania.it*, 12 ss. e D'AQUINO, *Summa totius theologiae*, vol. III, in TITO, CENTI, BELLONI (a cura di), Fiesole, 2009, 3639 ss., secondo cui il suicidio costituisce un peccato e una offesa a Dio e, come tale, deve essere punito.

²⁰ Fra i sostenitori della depenalizzazione del suicidio, BECCARIA, *Dei delitti e delle Pene*, Torino, 1965, 87 ss., secondo cui l'incriminazione del suicidio non era efficace in termini di efficacia della repressione politico-criminale. Il suicidio costituisce, dunque, un atto pienamente lecito.

²¹ V. PADOVANI, *Riflessioni penalistiche circa l'ammissibilità del referendum sull'art. 579 c.p.*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2022, 20, secondo cui il suicidio continua ad appartenere alla sfera dell'illecito, anche se tollerato. Ciò, fra l'altro, legittimerebbe l'incriminazione per istigazione o aiuto al suicidio. Del medesimo avviso, MANZINI, *Trattato di diritto penale*, Giappichelli, 1964.

legislatore di lasciare libero il singolo di decidere come e quando disporre della propria vita ma, piuttosto, è una rassegnazione all'impossibilità di prevenire o reprimere efficacemente un gesto tanto estremo. Per tali motivi, gli ordinamenti – fra cui quello italiano – hanno continuato a punire il coinvolgimento altrui e le condotte partecipative al suicidio. Ciò significa che, per configurare la fattispecie, è necessario il concorso fra l'azione autolesiva del soggetto passivo – di per sé non punibile – e la condotta del soggetto attivo del reato²², che invece è punita. Ciò è perfettamente coerente con la visione paternalistica e utilitaristica della vita del singolo sottesa al Codice penale italiano risalente agli anni 30 del secolo scorso.

Più precisamente, la disposizione in esame punisce con la medesima pena, in potenziale contrasto con l'art. 3 Cost.²³, tre diverse condotte: il primo periodo punisce condotte di mera partecipazione morale, quali la determinazione o il rafforzamento di un proposito suicidiario, il secondo periodo punisce l'agevolazione, operata in qualsiasi modo, dell'esecuzione della volontà suicida altrui. Le prime due condotte costituiscono un antecedente necessario dell'evento –

²² COPPOLA, *Diritto di aiuto al suicidio e nuove prospettive. Verso la scriminante procedurale*, in *Cammino Diritto*, 2020, 3 «Trattasi di fattispecie connotata dalla presenza di una pluralità di soggetti, ovvero il soggetto attivo del reato (istigatore o agevolatore – materiale o morale – al suicidio) e il soggetto passivo (aspirante suicida). In ragione di tale particolare connotazione della norma si ritiene che la stessa possa essere qualificata quale fattispecie «normativamente monosoggettiva ma naturalisticamente plurisoggettiva», in quanto viene punito solo il soggetto attivo del reato ma non il soggetto titolare del bene giuridico protetto dalla disposizione incriminatrice». Del medesimo avviso, ORTOLANI, *La rilevanza spazio-temporale del contributo causale nella partecipazione materiale nel suicidio altrui: un'analisi costituzionalmente orientata dell'art. 580 c.p.*, in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 1 ss. Di diverso avviso MAGRO, *Eutanasia e Diritto penale*, Torino, 2001, 175 ss., che ritiene la norma costruita solo in apparenza con la tecnica di tipizzazione delle fattispecie concorsuali. Non è possibile affermare che si tratti di una fattispecie concorsuale perché, se così fosse, sarebbe necessario un effettivo contributo alla realizzazione di un fatto incriminato. Il suicidio, invece, non è un fatto penalmente rilevante o punito dalla legge. «Sotto questo profilo l'Art. 580 c.p. presenta l'anomalia di essere strutturato solo attualmente come un'ipotesi di concorso di persone nel reato, in quanto, anche se l'autore svolge una effettiva funzione contributiva fornendo un apporto contenutistico e causale alla vicenda, manca l'aspetto della realizzazione in comune o frammentata di un fatto che si identifica con un modello legale descritto dal legislatore. L'istigazione o aiuto al suicidio giungerebbe all'assurdo giuridico di qualificare punibile la partecipazione ad un fatto non previsto dalla legge come reato nei confronti del suo autore. Pertanto, per evitare questo paradosso, si è soliti optare per una soluzione che costruisce il fatto di reato su una condotta autonoma, e quindi non accessoria rispetto a quella principale del suicida o del tentato suicida, ovvero per una soluzione che prescinde dall'ipotesi dell'illiceità dell'azione suicida». Si parla, piuttosto, di una fattispecie plurisoggettiva necessaria anomala. Dello stesso avviso, BARTOLI, PELLISERO, SEMINARA, *Diritto Penale, Lineamenti di parte speciale*, Torino, II edizione, 2022, 52 e la giurisprudenza più recente (Cass. Pen., Sez. V, 14.02.2024, n. 17965).

²³BARTOLI, PELLISERO, SEMINARA, *Diritto Penale, Lineamenti di parte speciale*, cit., 53 ss. È evidente, a parere degli autori, il minor disvalore dell'agevolazione rispetto alle altre condotte, capaci di influenzare la sfera di libertà e autodeterminazione della vittima.

costituito alternativamente dal suicidio o dalle lesioni gravi o gravissime ex art 583 c.p. – poiché influiscono sulla determinazione del soggetto passivo a compiere il gesto autolesivo²⁴. Quanto alla condotta di agevolazione, invece, essa può realizzarsi laddove si forniscano «i mezzi per il suicidio, offrendo istruzioni sull'uso degli stessi, rimuovendo ostacoli o difficoltà che si frappongono alla realizzazione del proposito o anche omettendo di intervenire, qualora si abbia l'obbligo di impedire la realizzazione dell'evento»²⁵ e può realizzarsi a prescindere dall'intenzione di suscitare o rafforzare il proposito suicida altrui²⁶. Si ritiene che, nel caso in cui il suicida adoperi mezzi diversi da quelli fornitigli dal soggetto agente, questo possa comunque essere chiamato a rispondere per partecipazione psichica²⁷.

Per integrarsi la fattispecie, è necessario che le tre condotte abbiano effettivamente contribuito alla realizzazione del suicidio o delle lesioni²⁸. In dottrina si discute se la morte (o le lesioni) costituisca evento del reato o causa obiettiva di punibilità²⁹. La risposta ha rilevanza dal punto di vista della dimostrazione del nesso causale: nel primo caso, sarà necessario dimostrare che l'agente abbia preveduto e voluto l'evento lesivo come conseguenza della sua azione o omissione, mentre nel secondo caso tale accertamento non risulta

²⁴ V. Cass. pen., sez. IV, 28.03.2024, n. 17695 in *De Jure*.

²⁵ Così, Cass., Sez. I, 6.02.1998, n. 3147 in *avvocato.it*; MAGRO, *Eutanasia e Diritto penale*, cit., 200 ss. L'obiettivo di incriminare tali condotte è quello di proteggere l'aspirante suicida da interferenze di terzi nella formazione della sua volontà circa l'atto estremo. Sembrerebbe, dunque, tutelare la libertà dell'individuo di scegliere di morire senza alcuna influenza esterna.

²⁶ MOCHEGGIANI, *Intervento al seminario preventivo "Il caso Cappato davanti alla Corte costituzionale"*, in *forumcostituzionale.it*, 27, «l'agevolazione "prescinde totalmente dalla esistenza di qualsiasi intenzione, manifesta o latente, di suscitare o rafforzare il proposito suicida altrui", presupponendo invece che "l'intenzione di autosopprimersi sia stata autonomamente e liberamente presa dalla vittima, altrimenti vengono in applicazione le altre ipotesi previste dal medesimo art. 580". Del medesimo avviso, DOSI, *La responsabilità penale per istigazione o aiuto al suicidio (Art. 580 c.p.)*, in *studiolegalejaccheri.it*, 2017.

²⁷ CONTINIELLO, POGGIALI, *Il delitto di istigazione o aiuto al suicidio nell'ordinamento italiano e sovranazionale*, in *Giurisprudenza Penale*, 2017, 4.

²⁸ DI PRISCO, *L'indisponibilità del bene vita? Istigazione o aiuto al suicidio*, in *iusinitinere.it*, 2017; Cass. Civ., 15.06.2010, n. 22782 disponibile in *avvocato.it*.

²⁹ A favore della tesi delle condizioni obiettive di punibilità: ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, 2022, 42 ss.; PISAPIA, *Istituzioni di diritto penale: parte generale e parte speciale*, 1970; MANZINI, *Trattato*, vol. III, n. 2904, 103. Per la tesi dell'evento del reato: PANNAIN, *Omicidio (diritto penale)*, in *Novissimo Digesto Italiano*, XI, 838; BARTOLI, PELLISERO, *Diritto penale, Lineamenti di parte speciale*, Torino, II edizione, 2022, 51; ORTOLANI, *La rilevanza spazio-temporale del contributo causale nella partecipazione materiale nel suicidio altrui: un'analisi costituzionalmente orientata dell'art. 580 c.p.*, in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 8; VALLINI, *Il fine vita come spazio libero dal diritto penale*, in *BioLaw Journal*, 2020, 212.

necessario³⁰. In ogni caso, rimane ferma l'irrilevanza della determinazione, istigazione e agevolazione non accolte.

Il profilo di maggiore criticità, che ha suscitato ampio dibattito sia in dottrina che in giurisprudenza, riguarda l'elemento soggettivo necessario per integrare il reato. A riguardo, la giurisprudenza ritiene che sia sufficiente il dolo generico³¹, che deve comprendere sia la prefigurazione dell'evento come dipendente dalla propria condotta, sia la consapevolezza della obiettiva serietà dell'altrui proposito suicida al cui rafforzamento la propria condotta deve concorrere³².

La dottrina, invece, risulta divisa sul punto: c'è chi³³ sostiene il dolo generico, in linea con l'interpretazione offerta dalla giurisprudenza, e chi³⁴ ritiene sia necessario il dolo specifico di voler realizzare il suicidio altrui. C'è anche chi distingue a seconda del disvalore della condotta: dolo intenzionale per determinazione e istigazione e dolo generico per le condotte di aiuto³⁵. Non si ritiene configurabile una ipotesi colposa o il tentativo di istigazione³⁶.

L'ultimo comma dell'art. 580 c.p. prevede una circostanza aggravante ad effetto comune laddove il fatto sia commesso in concorso con soggetti considerati particolarmente vulnerabili e punisce più severamente la condotta di compia tale reato nei confronti un incapace.

³⁰ V. Codice penale esplicito, spiegato articolo per articolo, ed. 2023, Simone edizioni, 934.

³¹ Così, Cass., Sez. I, 6.02.1998, n. 3147; Cass. Civ., 14.02.2024, n. 17965 consultabili in *avvocato.it* «In tema di delitto di istigazione o aiuto al suicidio, la condotta di partecipazione morale, che sul piano condizionalistico deve presentare un "intrinseco finalismo" orientato all'esito suicidiario, sotto il profilo soggettivo deve essere sorretta dal dolo generico, per la cui integrazione è indispensabile sia la prefigurazione dell'evento come dipendente dalla propria condotta, sia la consapevolezza della obiettiva serietà dell'altrui proposito suicida al cui rafforzamento la condotta deve concorrere».

³² Cass. Civ., 1.02.2007, n. 3924 consultabile in *avvocato.it* «Ai fini della configurabilità del reato di cui all'art. 580 c.p., sotto il profilo del rafforzamento dell'altrui proposito suicida, pur essendo richiesto, quanto all'elemento psicologico, il solo dolo generico, è però necessario che sussista, nell'agente, la consapevolezza della obiettiva serietà del suddetto proposito».

³³ ORTOLANI, *La rilevanza spazio-temporale del contributo causale nella partecipazione materiale nel suicidio altrui: un'analisi costituzionalmente orientata dell'art. 580 c.p.*, cit., 8.

³⁴ La dottrina più accorta ritiene che la condotta tipica debba presentare un "intrinseco finalismo" all'esito finale per evitare di ampliare eccessivamente il perimetro del penalmente rilevante anche a condotte che, sul piano causale, non abbiano suscitato o rafforzato la volontà altrui liberamente formatasi.

³⁵ BARTOLI, PELLISERO, SEMINARA, *Diritto Penale, Lineamenti di parte speciale*, cit., 54.

³⁶ SIMONI, *Reato di istigazione al suicidio: significato, esempi, procedibilità*, in *dequo.it*, 2024; BARTOLI, PELLISERO, SEMINARA, *Diritto Penale, Lineamenti di parte speciale*, cit., 54. Il fatto che il reato si consumi con la verifica del suicidio, almeno nella forma tentata, esclude la possibilità di configurare il tentativo. Tale interpretazione risulta coerente con il fatto che si tratti di una tutela indirettamente paternalistica della vita: se il divieto non intacca interessi legittimi, non è necessario l'intervento penale.

Tale fattispecie delittuosa può venire in rilievo, per esempio, nel caso in cui il medico fornisca al paziente un farmaco letale, senza somministrarlo, ma lasciando che lo assuma individualmente.

Dall'analisi di queste due disposizioni, emerge con chiarezza l'inadeguatezza del diritto penale di fronte a tematiche sensibili come il fine vita³⁷, che richiedono un costante adattamento alle nuove esigenze e ai progressi medici³⁸. Gli artt. 579 e 580 c.p. sono stati formulati in una epoca storica in cui era inimmaginabile che la vita potesse proseguire oltre i limiti naturalistici come oggi – invece – consente la scienza medica, anche se con prezzi molto alti in termine di dolore. Oggi ricorrere a trattamenti medici avanguardisti o a strumentazioni artificiali potrebbe voler dire proseguire la propria vita in maniera poco dignitosa, soggetti a patologie che comunque condurrebbero alla morte per via della loro irreversibilità³⁹. Apparirebbe più adeguata, quindi, una normativa che valorizzi maggiormente il principio personalista e che si dimostri più concessiva di spazi di autodeterminazione del singolo, in una ottica costituzionalmente orientata.

In presenza una base normativa inadeguata alle esigenze sociali, la giurisprudenza ha ricoperto un ruolo fondamentale nel delineare nuovi scenari di tutela. In particolare, si sono rivelati emblematici i casi che hanno visto protagonisti Piergiorgio Welby ed Eluana Englaro, che hanno riconosciuto la rilevanza

³⁷ V. Corte Cost., 25.09.2019, n. 242 in *cortecostituzionale.it* «la legislazione oggi non consente [...] al medico che ne sia richiesto di metter a disposizione del paziente trattamenti diretti a determinarne la morte [...] in tal modo, si costringe il paziente a subire un processo più lento, in ipotesi meno corrispondente alla propria visione della dignità del morire e più carico di sofferenza per le persone che gli sono care»; Corte Cost., ord. 207/2018 in *cortecostituzionale.it*. L'intervento di terzi può rappresentare per il malato «come unica via d'uscita per sottrarsi, nel rispetto del proprio concetto di dignità della persona, ad un mantenimento artificiale in vita non più voluto e che egli ha diritto di rifiutare in base all'art. 32 co.2 Cost»; COPPOLA, *Diritto di aiuto al suicidio e nuove prospettive. Verso la scriminante procedurale*, in *Cammino Diritto*, 2020, 4 «Rispetto a tali disposizioni, infatti, ciò che viene contestato è l'interpretazione patriarcale dell'interesse protetto della vita, non più idonea a soddisfare e corrispondere alle nuove istanze di autodeterminazione degli individui affetti da gravi malattie [...] È alla luce dello sviluppo delle scienze mediche che si sono verificate, nella realtà fattuale, ipotesi rispetto alle quali le disposizioni incriminatrici de qua appaiano obsolete e inidonee al soddisfacimento della tutela dei beni giuridici coinvolti nelle vicende da esse considerate».

³⁸ Sul punto, Corte Cost., 15.02.2023, n.14 in *cortecostituzionale.it*: «La disciplina, dunque, può e deve mutare in base all'evoluzione della situazione sanitaria che si fronteggia e delle conoscenze scientifiche acquisite».

³⁹ CONSULICH, GENONI, *Intervento penale e decisioni di fine vita. Alla ricerca di un diritto contemporaneo*, in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 21 «la lapidaria formulazione degli artt. 579 e 580 c.p. riflette una valutazione di meritevolezza della vita espressa in forma assoluta, nel quadro di un'espropriazione dell'individuo dalle scelte inerenti alla sua integrità psicofisica».

costituzionale del diritto di rifiutare o interrompere le cure e, dunque, l'idoneità scriminante dell'autodeterminazione terapeutica. Un ulteriore punto di svolta è stato segnato dalla vicenda Cappato, in occasione della quale la Corte costituzionale si è pronunciata – con una sentenza rivoluzionaria – ridisegnando parzialmente i confini punitivi dell'art. 580 c.p.

2. Il diritto all'autodeterminazione del paziente riconosciuto per la prima volta nel caso Welby

Piergiorgio Welby, a soli diciotto anni, scopre di essere affetto da un grave stato morboso degenerativo che prende il nome di “distrofia fascio-scapolo-omerale”. Si tratta, più precisamente, di una distrofia muscolare amiotrofica che colpisce i motoneuroni, ossia le cellule nervose che controllano i muscoli e che permettono i movimenti volontari. Con il suo progredire, la malattia provoca debolezza muscolare e atrofia progressiva, fino a costringere il paziente che ne è affetto a restare a letto, in stato tetraplegico, senza possibilità di muoversi. Se arriva a colpire l'apparato respiratorio, come nel caso del sig. Welby, costringe l'attaccamento ad un respiratore e ad un alimentatore artificiale⁴⁰. È quindi una malattia molto invadente, che può avere un grosso impatto psicologico sul paziente – non a caso, molto spesso, è accompagnata da depressione, fatica ed isolamento sociale⁴¹.

Il Sig. Welby, durante la progressione della malattia, era perfettamente in grado di esprimere le proprie volontà in maniera lucida e chiara tramite l'ausilio di un dispositivo elettronico, con cui riusciva a parlare e a comunicare.

Trattandosi di disturbo degenerativo e non essendovi le conoscenze scientifiche per arrestarne lo sviluppo, l'unica possibilità che i medici potevano offrire al sofferente era un differimento temporaneo della morte. In assenza di concrete prospettive di miglioramento, nel 2006 il Sig. Welby presenta la sua prima richiesta di interruzione del trattamento artificiale, prima al suo medico di fiducia, poi al Tribunale di Roma tramite la procedura di emergenza di cui all'art. 700 c.p.c.

⁴⁰Cfr. *Distrofia fascioscapolomeroale*, consultabile alla pagina [msdmanuals.com](https://msdmanuals.com/leonardoausili.com) e leonardoausili.com

⁴¹RUBIN, *Sclerosi laterale amiotrofica (SLA) e altre malattie dei motoneuroni (MNM)*, in msdmanuals.com, 2024.

Il tribunale, pur riconoscendo il diritto del sig. Welby di interrompere le cure⁴², dichiara inammissibile la richiesta perché non ravvisabile nell'ordinamento una disciplina o una procedura utile all'esercizio di tale diritto⁴³.

Welby decide, quindi, di rivolgersi direttamente al Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano, raccontando di come il progressivo peggioramento delle sue condizioni di salute⁴⁴ e di come la dipendenza dall'intervento dei medici lo abbia condotto dapprima ad una spersonalizzazione rispetto al proprio corpo⁴⁵, facendogli perdere la speranza di guarire⁴⁶, e poi di come questo gli abbia fatto maturare il proposito di voler porre fine alla propria vita⁴⁷, che non riconosce più

⁴² Si tratta del diritto alla salute di cui all'art 32 Cost., declinato nella sua accezione negativa: se un paziente ha il diritto a curarsi, ha anche il diritto di non curarsi. È un riflesso necessario del diritto di curarsi. Tale diritto può essere esercitato in qualsiasi momento: fin dal principio o dopo che le cure sono già state iniziate. In questo caso, si parla di interruzione di cure già iniziate.

Così, Trib. Roma, Sez. I, 16.12.2006 in *biodiritto.org* sul caso Piergiorgio Welby, secondo cui ogni persona vanta di un diritto a determinarsi liberamente e consapevolmente circa la sottoposizione o il rifiuto di qualsiasi attività invasiva di natura medica, fra cui il diritto di interrompere le terapie a cui in precedenza aveva acconsentito; Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748 in *biodiritto.org*, secondo cui il principio dell'autodeterminazione terapeutica, ossia il diritto di decidere autonomamente e consapevolmente se effettuare o meno un determinato trattamento sanitario, è una delle più importanti conquiste attuali, resa necessaria dell'evoluzione della scienza medica. Spiegato nelle parole di una sentenza postuma «è costituzionalmente corretto ammettere limitazioni al diritto del singolo alla salute, il quale, come tutti i diritti di libertà, implica la tutela del suo risvolto negativo: il diritto di perdere la salute, di ammalarsi, di non curarsi, di vivere le fasi finali della propria esistenza secondo canoni di dignità umana propri dell'interessato, finanche di lasciarsi morire».

⁴³ V. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748 in *biodiritto.org*, p. 25, in cui viene criticata tale impostazione («quando si riconosce l'esistenza di un diritto di rango costituzionale, quale quello all'«autodeterminazione individuale e consapevole» in materia di trattamento sanitario, non è, poi, consentito lasciarlo senza tutela»).

⁴⁴ WELBY, *Lettera aperta al Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano*, in *associazione lucacoscioni.it*, 2006 «Fino a due mesi e mezzo fa la mia vita era sì segnata da difficoltà non indifferenti, ma almeno per qualche ora del giorno potevo, con l'ausilio del mio computer, scrivere, leggere, fare delle ricerche, incontrare gli amici su internet. Ora sono come sprofondata in un baratro da dove non trovo uscita. La giornata inizia con l'allarme del ventilatore polmonare mentre viene cambiato il filtro umidificatore e il catheter mounth, trascorre [...] tra frequenti aspirazioni delle secrezioni tracheali, monitoraggio dei parametri ossimetrici, pulizie personali, medicazioni, bevute di pulmocare. Una volta mi alzavo al più tardi alle dieci e mi mettevo a scrivere sul pc. Ora la mia patologia, la distrofia muscolare, si è talmente aggravata da non consentirmi di compiere movimenti [...] (e) sento una stanchezza mortale».

⁴⁵ WELBY, *Lettera aperta al Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano*, cit. «Il mio corpo non è più mio ... è lì, squadrato davanti a medici, assistenti, parenti».

⁴⁶ WELBY, *Lettera aperta al Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano*, cit. «Tra desideri e speranze, il tempo scorre inesorabile e, con il passare del tempo, le speranze si affievoliscono e il desiderio di guarigione diventa desiderio di abbreviare un percorso di disperazione, prima che arrivi a quel termine naturale che le tecniche di rianimazione e i macchinari che supportano o simulano le funzioni vitali riescono a spostare sempre più in avanti nel tempo».

⁴⁷ WELBY, *Lettera aperta al Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano*, cit. «Quando affrontiamo le tematiche legate al termine della vita, non ci si trova in presenza di uno scontro tra chi è a favore della vita e chi è a favore della morte: tutti i malati vogliono guarire, non morire».

come tale⁴⁸. Per lui, infatti, non si tratta più di vita, ma di un «testardo e insensato accanimento nel mantenere attive delle funzioni biologiche»⁴⁹. La prospettiva di morire è divenuta, per lui, più lieta del vivere⁵⁰. In tale contesto, l'eutanasia verrebbe a configurarsi come «morte opportuna»⁵¹, come via per sfuggire ad un «destino spietato, insensibile, senza scrupoli»⁵².

Welby verrà aiutato nel suo intento da un anestesista, il dottor Mario Riccio, che dopo avergli chiesto nuovamente qual fosse la propria volontà, l'ha sedato e ha proceduto al distacco del paziente dal respiratore automatico. A seguito di tale atto, il 20 dicembre 2006 Welby morì, riuscendo a sottrarsi a quella che aveva definito una “morte orribile”, ossia il soffocamento dovuto al cedimento dei muscoli fino a non riuscire più a svolgere le funzioni respiratorie⁵³.

Nei confronti del medico, si aprirono due procedimenti: uno disciplinare e uno penale. Il procedimento disciplinare venne immediatamente archiviato una volta accertato che il paziente fosse capace di intendere e volere e che il sanitario non avesse contribuito alla causazione dell'evento morte attraverso la somministrazione – per esempio – di un farmaco letale⁵⁴. La condotta di Riccio

⁴⁸ WELBY, *Lettera aperta al Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano*, cit. «Io amo la vita, Presidente. [...] morire mi fa orrore, purtroppo ciò che mi è rimasto non è più vita».

⁴⁹ WELBY, *Lettera aperta al Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano*, cit. In un estratto della lettera, Welby descrive l'innaturalità della sua condizione «Ma che cosa c'è di “naturale” in una sala di rianimazione? Che cosa c'è di naturale in un buco nella pancia e in una pompa che la riempie di grassi e proteine? Che cosa c'è di naturale in uno squarcio nella trachea e in una pompa che soffia l'aria nei polmoni? Che cosa c'è di naturale in un corpo tenuto biologicamente in funzione con l'ausilio di respiratori artificiali, alimentazione artificiale, idratazione artificiale, svuotamento intestinale artificiale, morte-artificialmente-rimandata?».

⁵⁰ WELBY, *Lettera aperta al Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano*, cit. «Non riesco a concentrarmi (su niente) perché penso sempre a come mettere fine a questa vita. [...] Ogni giorno vado peggio, sempre più debole e stanco. Dopo circa un'ora mi accompagnano a letto [...] aspettando che arrivi l'ora della compressa [...] per addormentarmi e non sentire più nulla e nella speranza di non svegliarmi la mattina».

⁵¹ WELBY, *Lettera aperta al Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano*, cit. «Starà pensando, Presidente, che sto invocando per me una “morte dignitosa”. [...] La morte non può essere “dignitosa”; dignitosa, ovvero decorosa, dovrebbe essere la vita. [...] l'eutanasia non è “morte dignitosa”, ma morte opportuna».

⁵² WELBY, *Lasciatemi morire*. Sul punto Trib. Di Roma, 23.07.2007, n. 2049, p.4 ss., «È una delle patologie più crudeli perché, mentre lascia intatte le facoltà intellettive, costringe il malato a confrontarsi con tutti gli handicap conosciuti, da claudicante a paraplegico, da paraplegico a tetraplegico, poi arriva l'insufficienza respiratoria e la tracheotomia. [...] Non è paura di morire, [...] non è il dover morire che mi tormenta [...] ma è il dover vivere! [...] Queste giornate fotocopia, questo nulla che si ripete con costanza diabolica spalmando le ore, i giorni, i mesi, gli anni sulla traccia di un'esistenza più inutile di un buco di una scarpa».

⁵³ Così Trib. Di Roma, 23.07.2007, n. 2049 in *biodiritto.org*

⁵⁴ Cfr. Trib. Di Roma, 23.07.2007, n. 2049, p. 21, disponibile in *biodiritto.org*, secondo cui «è possibile affermare che l'irreversibile insufficienza respiratoria sia da attribuire unicamente

viene quindi considerata come pienamente conforme alle norme di deontologia preposte all'esercizio della professione medica.

Nel procedimento penale, invece, il giudice per le indagini preliminari ritenne di non poter accogliere la richiesta di archiviazione avanzata dalla procura e ordinò al pubblico ministero di formulare l'imputazione coatta per il reato di cui all'art. 579 c.p. Il processo si concluse con l'emissione di una sentenza di non luogo a procedere da parte del giudice dell'udienza preliminare che – nonostante avesse ravvisato l'integrazione del fatto tipico – non ritenne penalmente rilevante la condotta dell'imputato per aver agito «in ossequio della richiesta di interruzione della terapia formulata dal paziente, che a sua volta aveva esercitato un suo diritto riconosciuto e tutelato pienamente dall'ordinamento giuridico italiano»⁵⁵. Il medico venne quindi prosciolto sulla base della scriminante dell'adempimento del dovere di cui all'art. 51 c.p.⁵⁶. Si ritenne, infatti, che il medico, di fronte alle volontà consapevolmente espresse dal paziente sulla base dell'art. 32, comma 2, Cost.⁵⁷,

all'impossibilità dell'uomo di ventilare meccanicamente in maniera spontanea a causa della gravissima distrofia muscolare da cui lo stesso era affetto»; «le cause del decesso sono costituite unicamente dalla grave insufficienza respiratoria, dovuta alla sua (di Piergiorgio Welby) impossibilità di respirazione autonoma quando si era proceduto al distacco del ventilatore meccanico».

⁵⁵V. Trib. Di Roma, 23.07.2007, n. 2049, p. 22; p. 32: «non risulta essere stata esercitata alcuna discrezionalità da parte dell'imputato Riccio, essendosi egli limitato ad eseguire con scrupolo e precisione la volontà del paziente, nonché tutte le sue indicazioni, anche sotto il profilo delle modalità e dei tempi di attuazione». Inoltre, si specifica che non vi è accadimento terapeutico, ma che è solo «la volontà espressa del paziente di voler interrompere la terapia ad escludere la rilevanza penale della condotta del medico che interrompa il trattamento».

⁵⁶ Cfr. Trib. Di Roma, 23.07.2007, n. 2049, secondo cui il rifiuto delle cure costituisce un diritto costituzionalmente garantito e, di conseguenza, incombe sul medico – dati i doveri scaturenti dal rapporto terapeutico con il paziente – il dovere di consentirne l'esercizio. Nel caso in cui, in ottemperanza a tale dovere, il medico dovesse contribuire a determinare la morte del paziente, non risponderebbe per omicidio del consenziente, essendo scriminato dalla causa di esclusione del reato prevista dall'art. 51 c.p.

⁵⁷ Sul punto, VALLINI, *Rifiuto di cure "salvavita" e responsabilità del medico: suggestioni e conferme dalla più recente giurisprudenza*, in *Diritto Penale e Processo*, 2008, 59, secondo cui «Non risponde di omicidio del consenziente, per aver agito nell'adempimento di un dovere, il medico che sospende il trattamento sanitario che tiene in vita il paziente, su richiesta consapevole di questi, costituendo tale richiesta esercizio di un diritto di rifiutare le cure (art. 32, 2 comma, Cost.) – cui corrisponde un divieto di attuare o proseguire gli interventi non voluti – prevalente sul diritto alla vita, quand'anche si intendesse quest'ultimo come "indisponibile"». GIUNTA, *Diritto di morire e diritto penale. I termini di una relazione problematica*, in *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, 1997, 95 ss., secondo cui dal diritto di cui all'art. 32, comma 2, Cost., deriva un vero e proprio dovere del medico di fermarsi di fronte alle volontà del paziente e, di conseguenza, risulta applicabile l'art. 51 c.p.; RISICATO, *Dal «diritto di vivere» al «diritto di morire». Riflessioni sul ruolo della laicità nell'esperienza penalistica*, Torino, 2008, 56, secondo cui in tal modo si ricaverebbe un vero e proprio diritto del malato terminale a lasciarsi morire: quando le volontà del paziente siano orientate verso la morte, il dovere del medico non è più quello di salvare a tutti i costi la vita del paziente, ma quello di tutelare la qualità della vita del paziente fino alla fine, impedendogli

fosse tenuto a rispettarle in virtù degli obblighi discendenti dal rapporto di alleanza terapeutica⁵⁸, rispondendo altrimenti del delitto di violenza privata di cui all'art. 610 c.p.⁵⁹

Questa decisione rappresenta un punto di svolta nel rapporto fra fine vita e diritto penale: per la prima volta viene attuato e riconosciuto espressamente un diritto fondamentale del paziente terminale – il diritto all'autodeterminazione terapeutica⁶⁰ – con conseguente esclusione della responsabilità penale del sanitario che ne rispetti le scelte⁶¹.

di soffrire anche nella fase finale della propria vita. La morte, quindi, cesserebbe di essere un evento lesivo e diventerebbe, piuttosto, un fatto di vita che si sostanzia nell'esito della malattia; DONINI, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno "spazio libero dal diritto"*, in *Cassazione Penale*, 2007, 911 ss., che, pur riconoscendo il diritto del paziente a rifiutare le cure e l'applicabilità dell'art. 51 c.p. al medico che ne esegua le volontà, insiste su un diritto all'obiezione di coscienza del medico nei confronti di tali pratiche: si tratta, in ogni caso, sul piano eziologico, di causare la morte di un uomo consenziente.

⁵⁸ Di diverso avviso, EUSEBI, *Laicità e dignità umana nel diritto penale (pena, elementi del reato, biogiuridica)*, in *Scritti per F. Stella*, Napoli, 2007, 213 ss., secondo cui dall'art. 32, comma 2, Cost. non sarebbe ricavabile un c.d. diritto a morire e, di conseguenza, il medico non è tenuto a rispettare le volontà del paziente di interruzione dei trattamenti sanitari salva-vita. Una tale soluzione si troverebbe, al contrario, in contrasto con i doveri del medico, tenuto a garantire la salute e non la morte al paziente. Il medico che assecondi le volontà del paziente, dunque, dovrebbe rispondere di abbandono terapeutico; PULITANÒ, *Doveri del medico, dignità del morire, diritto penale*, in *Rivista Italiana di medicina legale*, 2007, 4.

⁵⁹ Cfr. VALLINI, *Rifiuto di cure "salvavita" e responsabilità del medico: suggestioni e conferme dalla più recente giurisprudenza*, cit., 59 ss.; GIUNTA, *Diritto di morire e diritto penale. I termini di una relazione problematica*, cit., 86, secondo cui, su una base di una tutela penale del c.d. diritto di morire, il medico che non ottemperi alle richieste del paziente sarà responsabile per il delitto di violenza privata di cui all'art. 610 c.p.

⁶⁰ Cfr. Trib. Di Roma, 23.07.2007, n. 2049, p. 38. Il tribunale effettua un vero e proprio riconoscimento del diritto del paziente di rifiutare o interrompere le terapie mediche: «il diritto al rifiuto di trattamenti terapeutici è un diritto inviolabile della persona, immediatamente precettivo ed efficace nell'ambito del nostro ordinamento, non limitato dalla previsione dell'art. 5 c.c., e soprattutto rientrante tra i valori supremi che l'ordinamento giuridico tutela a favore dell'individuo, non diversamente dal diritto alla vita con il quale concorre a costituire la matrice prima di ogni altro diritto della persona.» e «la Corte costituzionale ha chiarito che il principio discendente dall'art. 32, comma 2, Cost., è ascrivibile tra i <<valori supremi>> destinati <<a costituire la matrice di ogni altro diritto della persona> alla stregua del diritto alla vita, riconoscendo al primo una pari dignità formale e sostanziale rispetto a quest'ultimo, non solo perché entrambi direttamente o indirettamente contemplati dalla Carta costituzionale, ma in quanto entrambi finalizzati a - concretizzare quel ristrettissimo nucleo di valori supremi facenti capo all'individuo, la tutela dei quali non può mai venire meno senza che ciò costituisca violazione dei diritti fondamentali dell'individuo».

⁶¹ V. Trib. Di Roma, 23.07.2007, n. 2049 «non possano, in nessuna sede, essere disattesi il riconoscimento e la tutela del diritto all'autodeterminazione della persona in materia di trattamento sanitario, diritto che contempla ovviamente anche il caso di rifiuto di nuova terapia e lo speculare caso di interruzione della terapia già iniziata. Infatti, il diritto soggettivo riconosciuto dalla norma costituzionale nasce già perfetto, non necessitando di alcuna disposizione attuativa di normazione secondaria, sostanziandosi in una -pretesa di astensione, ma anche di intervento se ciò che viene richiesto è l'interruzione di una terapia, da parte di terzi qualificati in ragione della loro professione».

3. La vicenda Englaro e il riconoscimento del diritto all'interruzione di trattamenti salvavita anche nel paziente in stato vegetativo permanente

Questioni simili sono affrontate nella vicenda di Eluana Englaro, una studentessa che, in seguito ad un incidente avvenuto in data 18 gennaio 1992, riportò gravi lesioni in diverse aree del cervello, la paresi di tutti e quattro gli arti e rimase in stato comatoso per diciassette anni⁶².

La situazione evoca per certi versi il caso Welby. Si tratta verosimilmente della stessa situazione in cui è stato costretto anche Piergiorgio Welby, ma con una differenza fondamentale: l'incoscienza⁶³. Lo stato vegetativo a cui era costretta impedisce alla giovane l'autonomo esercizio all'autodeterminazione terapeutica e dunque anche di interruzione di trattamenti sanitari anche c.d. salvavita, su cui è ruotata l'intera vicenda Welby. Non essendo cosciente, Eluana non ha avuto la possibilità di esprimere le sue volontà in modo chiaro e specifico e, nel dubbio, i medici sono stati obbligati a protrarre la condizione di stato vegetativo, anche senza alcun margine di beneficio o recupero⁶⁴. Per applicarsi l'art 32 Cost. – e quindi il diritto all'interruzione delle terapie – è necessario un consenso esplicito ed attuale da parte del paziente. Altrimenti, non può applicarsi la scriminante di cui all'art 51 c.p. nei confronti del medico, come avvenuto nel noto caso già precedentemente

⁶²SUMAN, *Le battaglie di Eluana Englaro*, in *ilbolive.unipd.it*, 2019.

⁶³Per una più approfondita ed oggettiva descrizione della situazione di Eluana Englaro, cfr. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748. Eluana era «in un letto d'ospedale, senza alcuna percezione del mondo intorno a sé: non vede, non sente, non parla, non soffre, non ha emozioni, insomma, è in uno stato di morte personale. Ha bisogno d'assistenza in tutto e per tutto: viene lavata, mossa, girata, nutrita ed idratata da una sonda supportata da una pompa». Tuttavia, era in grado di respirare spontaneamente senza ventilazione automatica, conservava alcune funzioni biologiche – come quelle cardiovascolari, gastrointestinali e renali – ma era totalmente incapace di avere una qualunque percezione del mondo esterno, «di vivere esperienze cognitive ed emotive» e non vi era alcun segno di attività psichica o di partecipazione all'ambiente da cui potesse trarsi una risposta comportamentale volontaria agli stimoli sensoriali esterni (visivi, uditivi, tattili, dolorifici), ad eccezione di alcune attività motorie riflesse. La sopravvivenza fisica della paziente era assicurata esclusivamente da trattamenti di alimentazione e idratazione artificiali che venivano somministrati alla stessa tramite sondino nasogastrico. Si tratta di un quadro perfettamente coerente con la definizione medica di stato vegetativo permanente, per cui «Il soggetto è vigile (risponde a stimoli semplici), ma è senza consapevolezza. [...] è assente consapevolezza di sé e dell'ambiente. Questi pazienti, quindi, non possono pensare, percepire, sentire o vivere esperienze di alcun genere. [...] una serie di posizioni [...] non escludono che un soggetto in stato vegetativo abbia un suo sentire e, eventualmente, possa provare sofferenza» (v. BERARDELLI, *La neurologia della sapienza*, cap. 10.3 “Unresponsive wakefulness syndrome (Stato Vegetativo) e Minimally Conscious State”, p. 210-11).

⁶⁴BERARDELLI, *La neurologia della sapienza*, cit., 211, secondo cui le probabilità che un paziente in stato vegetativo riguadagni la coscienza sono inversamente proporzionali al tempo che passa e, trascorsi i primi dodici mesi, diventano praticamente inesistenti e inferiori all'1%. Eluana – a questo punto – era già in coma da anni.

citato. Il fatto che Eluana non potesse esprimere un valido consenso sembra quindi paralizzare ogni possibilità di ottenere il distacco del sondino. Inoltre, trattandosi di una questione coinvolgente un diritto ritenuto “personalissimo” e quindi irrinunciabile, la scelta di disporne non può essere delegata ad altri (come il padre o il tutore che, in questo caso, coincidono) o basarsi sulle valutazioni soggettive altrui, non suscettibili di accertamento nel caso concreto⁶⁵. Una soluzione diversa significherebbe permettere che qualcuno si sostituisca al titolare nell’esercizio del diritto di interrompere o rifiutare trattamenti sanitari, anche laddove c.d. salvavita⁶⁶.

Nonostante ciò, i genitori della giovane si sono battuti, fin dal principio, per ottenere il consenso ad interrompere l’alimentazione e l’idratazione artificiali che mantenevano la figlia in vita tramite un sondino naso-gastrico⁶⁷.

Nel 1999, Beppino Englaro – in qualità di tutore della figlia – richiede, dunque, al Tribunale di Lecco un provvedimento che autorizzasse all’interruzione di quei trattamenti che, a suo avviso, costituivano una forma di accanimento terapeutico⁶⁸ nei confronti della figlia. Il ricorso venne dichiarato inammissibile.

⁶⁵ Cfr. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748, secondo cui nel caso di Eluana, ossia in una situazione in cui il paziente ha irreversibilmente perso coscienza e volontà, non vi è modo di garantire l’esercizio dell’individualità attraverso l’autodeterminazione. In tal caso, al contrario, il rispetto dell’individualità viene garantito tramite il rispetto della dignità umana di cui agli artt. 2, 13 e 32 Cost., ossia impedendo che un'altra persona – diversa da quella che deve vivere – si ingerisca nella sfera personale dell'incapace e la manipoli fino al punto di imporre il mantenimento di funzioni vitali altrimenti perdute.

⁶⁶ Sul punto Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748: «il diritto di farsi curare o di rifiutare la cura [...] non può trovare limitazione alcuna quando la persona interessata non è in grado di determinarsi» e «Se è indubbio che, in forza del diritto alla salute e alla autodeterminazione in campo sanitario, il soggetto capace possa rifiutare anche le cure indispensabili a tenerlo in vita, nel caso di soggetto incapace (di cui non sia certa la volontà, come nel caso di E.) per il quale sia in atto solo un trattamento di nutrizione, che indipendentemente dalle modalità invasive con cui viene eseguito (sondino nasogastrico) è sicuramente indispensabile per l'impossibilità del soggetto di alimentarsi altrimenti e che, se sospeso, condurrebbe lo stesso a morte, il giudice - chiamato a decidere se sospendere o meno detto trattamento - non può non tenere in considerazione le irreversibili conseguenze cui porterebbe la chiesta sospensione (morte del soggetto incapace)».

⁶⁷ V. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748. I genitori di Eluana, Beppino Englaro e Saturnia Minuti, nel 2004, in una lettera alle alte cariche dello Stato, affermano «I medici sono riusciti a salvarle la vita, ma la vita che le hanno restituito è quella che lei aveva sempre definito assolutamente priva di senso e dignità» e definiscono un «orrore [...] vedere [...] (la figlia) privo di coscienza, tenuto in vita a tutti i costi, invasivo in tutto e per tutto da mani altrui anche nelle sfere più intime». Per Beppino Englaro, in particolare, «in frangenti come quello in cui si trova E., non è lo spegnersi, bensì il protrarsi della vita ad essere artificiale, ad essere il mero prodotto dell'azione che un uomo compie nella sfera individuale di un'altra persona la quale, solo per tale via, viene, letteralmente, costretta a sopravvivere».

⁶⁸ V. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748: «sul presupposto che tale presidio medico costituisca un trattamento invasivo dell'integrità psicofisica, contrario alla dignità umana, non praticabile contro la volontà dell'incapace o, comunque, in assenza del suo consenso».

Per l'autorità giudiziaria adita, il conflitto fra il diritto all'autodeterminazione del paziente e il diritto alla vita è solo apparente: a prescindere dalle condizioni del paziente, il diritto alla vita deve essere sempre ritenuto prevalente⁶⁹.

Il sig. Englaro impugna la decisione, ma l'appello viene rigettato: il distacco del sondino naso-gastrico – in questo caso – si tradurrebbe in una eutanasia indiretta omissiva⁷⁰ non ammissibile, data l'assenza nel nostro ordinamento di un corrispettivo "diritto a morire" del diritto alla vita.

Nel 2002, Englaro presenta un ulteriore ricorso, anche questo rigettato, così come il reclamo di fronte alla Corte d'Appello. Questa volta, però, la Corte di Appello nel rigetto invita il legislatore a colmare il vuoto in materia di fine vita.

Nel 2005 la vicenda arriva in Cassazione, dove il tutore ottiene un ulteriore rigetto.

Nel 2006, il padre tenta un terzo ricorso al Tribunale di Lecco, anch'esso rigettato. Dopo il fallimentare giudizio di secondo grado, presenta nuovamente ricorso alla Corte di Cassazione, ma viene respinto per un vizio procedurale. Una volta sanato il vizio, la Corte di Appello, in sede di rinvio, respinge nuovamente la richiesta di interruzione dei trattamenti sanitari.

Nel 2007 la vicenda giudiziaria si chiude con una storica pronuncia della Suprema Corte con la quale si autorizza il distacco di Eluana dai trattamenti che la mantenevano in vita. La Corte, con la sua pronuncia, cristallizza diversi principi che meritano adeguata trattazione.

Prima di tutto, la Corte si occupa di ribadire quanto già affermato nella simile – seppur non analoga – vicenda del sig. Welby. Insiste, in particolare, sul diritto all'autodeterminazione del paziente e sul legittimo diritto di rifiutare le cure di cui agli artt. 2, 13 e 32 della nostra Costituzione. Senza soffermarsi su principi

⁶⁹ Cfr. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748, consultabile in *biodiritto.org*.

⁷⁰Cfr. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748: «E. [...] non può considerarsi clinicamente morta, perché la morte si ha con la cessazione irreversibile di tutte le funzioni dell'encefalo. Si trova in stato vegetativo permanente, condizione clinica che, secondo la scienza medica, è caratteristica di un soggetto che "ventila, in cui gli occhi possono rimanere aperti, le pupille reagiscono, i riflessi del tronco e spinali persistono, ma non vi è alcun segno di attività psichica e di partecipazione all'ambiente e le uniche risposte motorie riflesse consistono in una redistribuzione del tono muscolare". Lo stato vegetativo di E. è immutato dal 1992 - da quando ella riportò un trauma cranico-encefalico a seguito di incidente stradale - ed è irreversibile, mentre la cessazione della alimentazione a mezzo del sondino nasogastrico la condurrebbe a sicura morte nel giro di pochissimi giorni».

già sufficientemente illustrati, si ritiene invece necessario soffermarsi su un estratto in cui la Corte smentisce alcune tesi che, nelle pronunce precedenti, avevano condotto ad un rigetto per il sig. Englaro. Nelle motivazioni della Corte, si legge che «il rifiuto delle terapie medico-chirurgiche, anche quando conduce alla morte, non può essere scambiato per un'ipotesi di eutanasia, ossia per un comportamento che intende abbreviare la vita, causando positivamente la morte, esprimendo piuttosto tale rifiuto un atteggiamento di scelta, da parte del malato, che la malattia segua il suo corso naturale»⁷¹. Si tratta di un riconoscimento di non poco conto: la Corte chiarisce che il rifiuto delle cure non può essere assimilato ad una ipotesi di eutanasia, con tutte le conseguenze che ciò comporta in tema di responsabilità del sanitario⁷². È, pertanto, facoltà del paziente quella di scegliere di non ricorrere a trattamenti, anche nel caso in cui ciò comporti un esito infausto. Sulla scia di una simile prospettiva ermeneutica, i giudici di legittimità affermano l'esistenza di un divieto di accanimento terapeutico: nessuno può «subire trattamenti invasivi della propria persona, ancorché finalizzati al prolungamento artificiale della vita, senza che ne sia concretamente ed effettivamente verificata l'utilità ed il beneficio»⁷³. Il medico, dunque, deve astenersi dal somministrare quei trattamenti che, anche se in grado di prolungarne la vita, non rechino alcun beneficio o utilità al paziente, limitandosi piuttosto a forzarne le funzioni vitali «spostando le frontiere tra la vita e la morte»⁷⁴.

Dunque, una volta riaffermata la crucialità del consenso del malato come condizione di liceità per i trattamenti medici (anche se necessari per sopravvivere), la Corte afferma che, nel caso di paziente incapace, la liceità di tali trattamenti debba essere ritenuta dipendente dal consenso espresso del legale rappresentante del malato, incaricato di farsi carico di tali volontà nell'esclusivo interesse dell'incapace e a sua completa garanzia. È quindi con questa pronuncia che – per la prima volta – viene ufficialmente legittimato il tutore ad effettuare tali scelte, in

⁷¹ Cfr. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748, motivi della decisione, § 6.1, p. 14.

⁷² Per una analisi più approfondita dei riflessi della scelta di non curarsi o di interrompere le cure sulla responsabilità del sanitario, v. *Infra* Cap. III, § 6.1.

⁷³ Sul punto, Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748, secondo cui un trattamento che non sia utile in termini medici esula dal concetto di cura. Di conseguenza, il medico che pratichi tale trattamento invade ingiustificatamente la sfera personale del paziente di cui agli artt. 2, 13 e 32 Cost.

⁷⁴ V. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748, disponibile in *biodiritto.org*.

precedenza ritenute personalissime. Ovviamente, il legale rappresentante non dovrà decidere in base a soggettive convinzioni⁷⁵, ma dovrà basarsi sul criterio della volontà presunta del paziente che – in assenza di espresse manifestazioni anticipate di volontà – deve essere desunta dai «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» e dalla «idea di dignità della persona dallo stesso rappresentato manifestata, prima di cadere in stato di incapacità, dinanzi ai problemi della vita e della morte⁷⁶». La scelta della Englaro, quindi, viene ricostruita da amici e parenti attraverso la sua

⁷⁵ Così Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748, p. 22: «la ricerca della presunta volontà della persona in stato di incoscienza - ricostruita, alla stregua di chiari, univoci e convincenti elementi di prova, non solo alla luce dei precedenti desideri e dichiarazioni dell'interessato, ma anche sulla base dello stile e del carattere della sua vita, del suo senso dell'integrità e dei suoi interessi critici e di esperienza - assicura che la scelta in questione non sia espressione del giudizio sulla qualità della vita proprio del rappresentante, ancorchè appartenente alla stessa cerchia familiare del rappresentato, e che non sia in alcun modo condizionata dalla particolare gravosità della situazione, ma sia rivolta, esclusivamente, a dare sostanza e coerenza all'identità complessiva del paziente e al suo modo di concepire, prima di cadere in stato di incoscienza, l'idea stessa di dignità della persona. Il tutore ha quindi il compito di completare questa identità complessiva della vita del paziente, ricostruendo la decisione ipotetica che egli avrebbe assunto ove fosse stato capace; e, in questo compito, umano prima che giuridico, non deve ignorare il passato dello stesso malato, onde far emergere e rappresentare al giudice la sua autentica e più genuina voce».

⁷⁶ V. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748 «accanto a chi ritiene che sia nel proprio migliore interesse essere tenuto in vita artificialmente, il più a lungo possibile, anche privo di coscienza, c'è chi, legando indissolubilmente la propria dignità alla vita di esperienza e questa alla coscienza, ritiene che sia assolutamente contrario ai propri convincimenti sopravvivere indefinitamente in una condizione di vita priva della percezione del mondo esterno».

Ad avviso del Collegio, dato il carattere personalissimo del diritto alla salute dell'incapace, il tutore non ha un potere incondizionato di disporre della salute e della vita della persona incosciente, ma tale potere è vincolato da un duplice punto di vista. Prima di tutto, deve agire nell'esclusivo interesse dell'incapace, ricercando il c.d. *best interest*. Non deve agire al posto dell'incapace o per l'incapace, ma con l'incapace, nel rispetto del principio di alleanza terapeutica. A tal fine, deve cercare di ricostruire la presunta volontà dell'incosciente tenendo conto dei desideri espressi prima di cadere nello stato di incoscienza (come nel caso di Eluana che, poco prima del suo incidente, aveva espresso il dispiacere per un suo amico che, a seguito di un sinistro stradale, versava nelle due medesime condizioni, dicendo di preferire la morte a tale situazione) e desumendo le volontà dalla personalità, dallo stile di vita e dalle inclinazioni del paziente. Ciò si può evincere anche dall'art. 357 c.c., letto in combinato disposto con l'art. 424 c.c., secondo cui «Il tutore ha la cura della persona» dell'incapace e, quindi, ha il ruolo di interlocutore con i medici per quanto riguarda la decisione sui trattamenti sanitari da effettuare in favore dell'interdetto. Lo stesso vale per l'amministratore di sostegno (art. 404-5 c.c.), per cui si può arrivare alle medesime conclusioni anche ragionando per analogia e applicando al caso in questione le pronunce riguardanti il simile e limitrofo istituto: in entrambi i casi, difatti, si tratta di esprimere una volontà autentica per soggetti per cui lo stato di decadimento cognitivo lo impedisca (cfr. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748, p. 17). Si può ragionare analogicamente anche per quanto riguarda il caso dell'interruzione volontaria di gravidanza della donna interdetta per infermità mentale (Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748, p. 18).

storia, i suoi valori, le sue passioni, le sue idee, la sua personalità e il suo modo di vedere la vita.

Questa prospettiva è in linea con il principio solidaristico di cui all'art. 2 Cost. ed è rispettosa del principio di uguaglianza e di dignità di cui all'art. 3 Cost.: anche gli incapaci sono persone, con libera espressione della loro personalità, della loro dignità e dei loro valori. La Corte lo dice chiaramente: «chi versa in stato vegetativo permanente è, a tutti gli effetti, una persona in senso pieno, che deve essere rispettata e tutelata nei suoi diritti fondamentali, a partire dal diritto alla vita e al diritto alle prestazioni sanitarie, soprattutto date le condizioni di estrema debolezza e dato che non può provvedervi da solo»⁷⁷. Lo stato di incoscienza non è e non può essere un motivo o una giustificazione per negare diritti: se il paziente non è in grado di esprimere le sue volontà, queste devono essere ricostruite in base al suo modo di vivere e di vedere la vita. È inaccettabile che una persona – a maggior ragione se incosciente e quindi ancora più vulnerabile – venga obbligata ad un trattamento senza il suo consenso.

La Corte procede quindi affermando i limiti di tale autonomia e segnando così i confini fra l'autonomia individuale e l'invasività del diritto⁷⁸: «Ad avviso del Collegio, la funzionalizzazione del potere di rappresentanza, dovendo esso essere orientato alla tutela del diritto alla vita del rappresentato, consente di giungere ad una interruzione delle cure soltanto in casi estremi: quando la condizione di stato vegetativo sia, in base ad un rigoroso apprezzamento clinico, irreversibile e non vi sia alcun fondamento medico, secondo gli standard scientifici riconosciuti a livello internazionale, che lasci supporre che la persona abbia la benchè minima possibilità di un qualche, sia pure flebile, recupero della coscienza e di ritorno ad una vita fatta anche di percezione del mondo esterno; e sempre che tale condizione - tenendo conto della volontà espressa dall'interessato prima di cadere in tale stato ovvero dei

⁷⁷ Così Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748 «La tragicità estrema di tale stato patologico - che [...] nulla toglie alla sua dignità di essere umano - non giustifica in alcun modo un affievolimento delle cure e del sostegno solidale, che il Servizio sanitario deve continuare ad offrire e che il malato, al pari di ogni altro appartenente al consorzio umano, ha diritto di pretendere [...]. 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».

⁷⁸ ABIGNENTE, *L'argomentazione giuridica nell'età dell'incertezza*, Napoli, 2017, 127 ss. Si tratta della massima integrazione della morale con il diritto: i contenuti della sentenza non sono determinati dal diritto, ma dall'etica, e sono poi giustificati con criteri giuridici del discorso pratico razionale.

valori di riferimento e delle convinzioni dello stesso - sia incompatibile con la rappresentazione di sé sulla quale egli aveva costruito la sua vita fino a quel momento e sia contraria al di lui modo di intendere la dignità della persona»⁷⁹. A standard soggettivi, quindi, si devono accompagnare requisiti oggettivi: deve trattarsi di un malato in stato vegetativo irreversibile e senza possibilità alcuna di recupero⁸⁰, come nel caso in esame. Altrimenti – in mancanza di una delle condizioni – dovrà essere ritenuto prevalente il diritto alla vita, a prescindere dal grado di salute, di autonomia e di capacità di intendere e di volere del soggetto interessato.

Così, ricorrendo i presupposti richiesti dalla corte, nel 2008 – dopo quasi venti anni di coma – la Corte di Appello di Milano autorizza il distacco di Eluana Englaro dai meccanismi artificiali che la mantenevano in vita. Questa decisione, di portata epocale, instaura un conflitto fra i poteri dello Stato. Silvio Berlusconi, allora presidente del Consiglio dei ministri, emana un decreto-legge per impedire la sospensione dell'alimentazione e dell'idratazione nei pazienti in stato vegetativo. Tuttavia, il presidente della Repubblica Giorgio Napolitano si rifiuta di firmare il decreto di Berlusconi, ritenendolo anticostituzionale. Berlusconi minaccia di rimettersi alle urne elettorali e, per ovviare al rifiuto del Presidente, tenta la via del disegno di legge da far approvare alle Camere con massima urgenza per riattaccare Eluana – ritenuta da Berlusconi una persona in pericolo di vita – al sondino che le

⁷⁹ V. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748, p. 23: «la decisione del giudice, dato il coinvolgimento nella vicenda del diritto alla vita come bene supremo, può essere nel senso dell'autorizzazione soltanto (a) quando la condizione di stato vegetativo sia, in base ad un rigoroso apprezzamento clinico, irreversibile e non vi sia alcun fondamento medico, secondo gli standard scientifici riconosciuti a livello internazionale, che lasci supporre che la persona abbia la benchè minima possibilità di un qualche, sia pure flebile, recupero della coscienza e di ritorno ad una percezione del mondo esterno; e (b) sempre che tale istanza sia realmente espressiva, in base ad elementi di prova chiari, concordanti e convincenti, della voce del rappresentato, tratta dalla sua personalità, dal suo stile di vita e dai suoi convincimenti, corrispondendo al suo modo di concepire, prima di cadere in stato di incoscienza, l'idea stessa di dignità della persona».

⁸⁰ BERARDELLI, *La neurologia della sapienza*, cit., 211, secondo cui la diagnosi di stato vegetativo si basa su una condizione di c.d. *unawareness*, ossia di non consapevolezza di sé e dell'ambiente circostante. Ai fini di una corretta diagnosi, devono essere riscontrati tali segnali: ciclo sonno-veglia con occhi aperti e chiusi; respiro spontaneo; ammiccamento e movimento degli occhi afinalistico; nistagmo; emissione di suoni, ma non di parole; sguardo breve, non-finalistico; espressioni facciali, in risposta a dolore; sbadiglio, deglutizione della saliva e movimenti di masticazione; movimenti degli arti non finalizzati; postura in decorticazione; retrazione in flessione a stimoli dolorosi; brevi movimenti del capo ed occhi verso rumori o movimenti nell'ambiente; reazione di sussulto a stimoli uditivi. Se tale condizione perdura per oltre 12 mesi dalla lesione cerebrale o per oltre 3 mesi dalla lesione anossica è considerato permanente (PSV). La probabilità di recuperare *awareness* a tal punto è considerata addirittura inferiore all'1%.

permetteva di essere mantenuta in vita. Eluana muore, tuttavia, prima che venga approvato il disegno di legge.

Nel 2010, il giudice per le indagini preliminari di Udine richiede di procedere all'archiviazione dell'inchiesta per omicidio avviata dalla Procura nei confronti di Beppino Englaro e altre 13 persone.

Nel 2019 il padre di Eluana ottiene un risarcimento di 164 mila euro dalla Regione Lombardia per avergli impedito ingiustamente di esercitare il legittimo diritto di staccare l'alimentazione della figlia.

In conclusione, è opportuno soffermarsi su alcune riflessioni che concernono il caso da ultimo esaminato.

Il caso Englaro potrebbe essere inteso come la prosecuzione della vicenda Welby. Dal riconoscimento del diritto all'autodeterminazione del paziente terminale, con Englaro si compie un passo ancora più in avanti: il diritto di interrompere i trattamenti sanitari viene riconosciuto anche nei pazienti in stato vegetativo permanente e, quindi, anche in assenza di una manifestazione attuale di volontà. Lo stato di incoscienza non priva l'individuo dei propri diritti: anche tali pazienti hanno diritto a vedere riconosciuti e rispettati i propri diritti fondamentali, compreso quello di rifiutare trattamenti che non siano più espressione della propria idea di dignità, nel rispetto della sua identità più profonda.

4. Il caso Cappato e il ruolo normativo della Corte costituzionale nell'inerzia del legislatore

L'ultima vicenda giudiziaria che merita di essere esaminata, per completare il quadro sull'evoluzione del fine vita in Italia, è estremamente significativa⁸¹. Si tratta del caso noto come "Caso Cappato", che prende il nome dal soggetto imputato nel procedimento per aver aiutato un altro individuo, Fabiano Antoniani, ad ottenere l'assistenza al suicidio in una clinica svizzera.

Fabiano Antoniani – meglio conosciuto come Dj Fabo – era un uomo di circa quarant'anni⁸² che venne coinvolto in un incidente automobilistico a seguito

⁸¹VITARELLI, *Verso la legalizzazione dell'aiuto (medico) a morire? Considerazioni multilivello, in Sistema Penale*, 2022, 7, secondo cui «la sentenza 242/2019 rappresenta [...] un "nuovo inizio" nella storia giuridica del fine vita».

⁸² CRISTALLI, *Dj Fabo: la sua storia, 'nella vita ho fatto di tutto'*, in *ansa.it*, 2017.

del quale perse la vista e la capacità di movimento, rimanendo cieco, tetraplegico e necessitando l'attaccamento a macchinari di ventilazione polmonare per rimanere in vita.

Dopo anni di terapie invadenti e senza alcun esito benefico, chiese di porre fine alla propria vita e alle proprie sofferenze, ritenendolo più opportuno e doveroso⁸³. Le malattie di Dj Fabo non erano terminali e inguaribili, per cui non era in grado di lasciarsi morire in modo dignitoso attraverso il mero rifiuto delle terapie (come previsto dall'art. 32 Cost) o la sedazione profonda. L'interruzione dei trattamenti nei confronti di Antoniani avrebbe condotto ad un esito paradossale quanto inaccettabile: la morte non sarebbe stata immediata e indolore, ma al contrario il distacco dai trattamenti avrebbe provocato un prolungamento molto doloroso della vita del dj per almeno qualche giorno.

Il sig. Antoniani viene dunque accompagnato da Marco Cappato, esponente del partito radicale, presso la clinica *Dignitas* di Forck⁸⁴, in cui viene aiutato nell'attuazione delle sue volontà suicide.

Una volta tornato in Italia, il sig. Cappato si autodenuncia ai carabinieri. Si apre il processo e la Procura di Milano richiede l'archiviazione sulla base di tre argomentazioni⁸⁵.

Prima di tutto, la Procura cerca di escludere la rilevanza della condotta del sig. Cappato attraverso una interpretazione restrittiva dell'art. 580 c.p.: l'applicazione della fattispecie dovrebbe essere limitata ai casi di intervento nella fase strettamente esecutiva dell'atto del suicidio⁸⁶. Come sappiamo, alla somministrazione del farmaco letale ha proceduto direttamente il paziente stesso, non rinvenendosi elementi per muovere un rimprovero nei confronti dell'accompagnatore. La condotta di accompagnamento, infatti, non rientra nella

⁸³Lui stesso scrisse, come riportato da *ansa.it*: «Le mie giornate sono intrise di sofferenza e disperazione non trovando più il senso della mia vita ora. Fermamente deciso, trovo più dignitoso e coerente, per la persona che sono, terminare questa mia agonia».

⁸⁴CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima: la richiesta di assistenza a morire e l'aiuto al suicidio*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019, 1 ss.

⁸⁵Per una analisi più dettagliata delle argomentazioni del p.m. di cui in seguito si offre una sintesi, cfr. OMODEI, *L'istigazione e aiuto al suicidio tra utilitarismo e paternalismo: una visione costituzionalmente orientata dell'art. 580 c.p.*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2017, 143.

⁸⁶ Il pubblico ministero, nell'istanza di archiviazione, afferma che «soltanto la condotta di chi abbia agevolato in senso stretto la fase esecutiva del suicidio, fornendo i mezzi o partecipando all'esecuzione dello stesso, possa essere oggetto di rimprovero penale».

fase strettamente e materialmente esecutiva dell'atto estremo, costituendo invece un mero concorso materiale nel fatto lecito altrui.

In secondo luogo, il p.m. ridimensiona il dogma dell'indisponibilità della vita e giunge fino ad affermare un vero e proprio diritto al suicidio: tale diritto può manifestarsi, come già riconosciuto, in via tramite la rinuncia delle terapie e, nel caso in cui questa non sia sufficiente o dignitosa, in via diretta tramite l'assunzione di un farmaco letale. Così, il pubblico ministero trasforma il suicidio – da mero fatto tollerato dall'ordinamento – in un diritto esigibile, con conseguente inoffensività delle condotte di aiuto materiale⁸⁷ e espansione dell'*agere licere*⁸⁸.

In ultima istanza, si colloca il tentativo della Procura di riconoscere una causa di giustificazione impropria⁸⁹, da applicarsi nei confronti di colui che agevoli il suicidio, ora riconosciuto come diritto.

Il giudice delle indagini preliminari rifiuta tutte argomentazioni del p.m., ritenendole inaccettabili data l'impossibilità di configurare nel nostro ordinamento un diritto al suicidio.

In particolare, la prima argomentazione, avanzata dalla Procura, si pone in evidente contrasto con il principio di legalità e tassatività del precetto penale: secondo la *littera legis*, nell'ambito del penalmente rilevante devono essere ricomprese tutte le condotte che abbiano fornito un apporto causalmente apprezzabile ai fini della realizzazione del proposito suicidiario. Non rileva, in assoluto, il momento in cui la condotta venga effettivamente posta in essere: se il sig. Cappato non avesse accompagnato il sig. Antoniani in Svizzera, egli non avrebbe avuto modo di dare atto alla sua volontà suicida, e questo è ciò che conta ai fini della ricostruzione del nesso causale nella vicenda. Si tratta di una condizione ineliminabile – secondo la teoria della *condicio sine qua non* – per la produzione

⁸⁷OMODEI, *L'istigazione e aiuto al suicidio tra utilitarismo e paternalismo: una visione costituzionalmente orientata dell'art. 580 c.p.*, cit., 148; LAMONICA, *Il Caso di Cappato e Dj Fabo*, in *diritto.it*, 2019.

⁸⁸PELLIZZONE, *L'aiuto al suicidio dinanzi alla Corte Costituzionale: spunti per delimitare la questione di legittimità costituzionale a partire dal principio di ragionevolezza*, in *forumcostituzionale.it*, 2018, 33

⁸⁹OMODEI, *L'istigazione e aiuto al suicidio tra utilitarismo e paternalismo: una visione costituzionalmente orientata dell'art. 580 c.p.*, cit.; LAMONICA, *Il Caso di Cappato e Dj Fabo*, in *diritto.it*, 2019; MOCHEGGIANI, *Intercanto al seminario preventivo "Il caso Cappato davanti alla Corte costituzionale"*, in *forumcostituzionale.it*, 2018, 29.

dell'evento antigiuridico⁹⁰. La norma è chiara a riguardo: va punito «chiunque agevola in qualsiasi modo l'esecuzione» del suicidio, non vi è modo di aggirarla senza forzarne il significato letterale o distorcerne l'ambito di applicazione. Si procede quindi con il rinvio a giudizio.

All'esito del dibattimento, viene sollevata questione di legittimità costituzionale dell'art. 580 c.p. per contrasto con gli artt. 2, 3, 13 co. 1 e 2, 25 co. 2, 27 co. 3 e 117, Cost., e artt. 2 e 8 CEDU⁹¹. In primo luogo, si censura l'irragionevolezza della disposizione nella parte in cui equipara – sul piano del trattamento sanzionatorio – l'agevolazione materiale del proposito suicidario alla sua istigazione: risulta estremamente difficile comprendere come due condotte così diverse possano essere punite con la medesima pena, soprattutto considerando che la prima non incide affatto sulla libertà di autodeterminazione dell'individuo, mentre la seconda ne provoca una grave lesione, determinandola, manipolandola o rafforzandone i presupposti. Si contesta, in secondo luogo, la violazione del diritto all'autodeterminazione terapeutica. Emerge così la necessità che venga disciplinata organicamente una fattispecie di suicidio medicalmente assistito che possa applicarsi nei confronti di pazienti in stati patologici tetraplegici, vegetativi e irreversibili, che spesso vedono negati i propri diritti proprio a causa di questa carenza nell'ambito dell'ordinamento.

Con l'ordinanza 207 del 2018, la Corte costituzionale rinviene, entro lo specifico ambito considerato, una ingiustificata lesione della libertà di autodeterminazione del malato nella scelta delle terapie scaturente dagli artt. 2, 13 e 32, comma 2 Cost⁹². Ritiene, tuttavia, che la semplice estromissione dei casi

⁹⁰ Nelle parole del giudice per le indagini preliminari «la formulazione della norma in esame appare evidentemente orientata a riassumere in sé, e dunque a punire, ogni condotta che abbia dato un apporto causalmente apprezzabile ai fini della realizzazione del proposito suicidario. Restringere la applicazione alla sola fase che immediatamente precede l'evento mortale (nel caso di specie, alla predisposizione dell'iniezione letale in Svizzera) comporterebbe quindi togliere ogni rilevanza a condotte che, invece, hanno agevolato in modo palese la concretizzazione del suicidio».

⁹¹ OMODEI, *L'istigazione e aiuto al suicidio tra utilitarismo e paternalismo: una visione costituzionalmente orientata dell'art. 580 c.p.*, cit., 156 «L'attuale formulazione della fattispecie (580) [...] non risulta coerente con la gerarchia di valori e principi oggi riconosciuta e sottopone a sanzione una condotta non meritevole di pena. Sorge la necessità di un ripensamento della normativa [...] ai margini della legittimità costituzionale».

⁹² Sul punto, Corte cost., 24.10.2018, ord. n. 207, § 9 del considerato in diritto, p. 10, disponibile in *cortecostituzionale.it* «il divieto assoluto di aiuto al suicidio finisce, quindi, per limitare la libertà di autodeterminazione del malato nella scelta delle terapie, comprese quelle finalizzate a liberarlo dalle sofferenze, scaturente dagli artt. 2, 13 e 32, secondo comma, Cost., imponendogli in ultima analisi

considerati dall'ambito applicativo dell'art. 580 c.p. non possa offrire una adeguata tutela degli interessi in gioco e che sia necessaria, piuttosto, una disciplina legale che determini le condizioni a cui subordinare l'impunità dell'aiuto al suicidio nel caso di pazienti gravemente malati⁹³. Di conseguenza, in data 24 ottobre 2018, la Consulta emette un comunicato stampa in cui – riconoscendo l'inadeguatezza dell'assetto normativo vigente⁹⁴ – invita il legislatore ad intervenire per offrire una «adeguata tutela (a) determinate situazioni costituzionalmente meritevoli di protezione⁹⁵», con l'avvertimento che, nel caso in cui il legislatore non si fosse fatto carico della vicenda, sarebbe intervenuta nuovamente la Corte con una sentenza di illegittimità costituzionale della disciplina penalistica⁹⁶.

un'unica modalità per congedarsi dalla vita, senza che tale limitazione possa ritenersi preordinata alla tutela di altro interesse costituzionalmente apprezzabile, con conseguente lesione del principio della dignità umana, oltre che dei principi di ragionevolezza e di uguaglianza in rapporto alle diverse condizioni soggettive (art. 3 Cost.: parametro, quest'ultimo, peraltro non evocato dal giudice a quo in rapporto alla questione principale, ma comunque sia rilevante quale fondamento della tutela della dignità umana)».

⁹³ V. Corte cost., 24.10.2018, ord. n. 207, § 10 del Considerato in diritto, p. 11, disponibile in *cortecostituzionale.it*.

⁹⁴ Corte cost., 24.10.2018, ord. n. 207, § 9 del Considerato in diritto, p. 10, disponibile in *cortecostituzionale.it*; Corte Cost., 01.07.2024, n.135, § 6.2 del Considerato in diritto, p. 27, disponibile in *cortecosituzionale.it*, per cui il divieto assoluto di assistenza al suicidio si traduce in una «insostenibile compressione della libertà di autodeterminazione del malato» e in una grave lesione della dignità umana.

⁹⁵ PALMIERI, *Profili di legittimità per alcune ipotesi di suicidio medicalmente assistito. La soluzione della scriminante procedurale*, cit., 245.

⁹⁶ Si tratta del meccanismo della “doppia pronuncia”: prima viene emessa una sentenza di inammissibilità “con monito” al legislatore e, in caso di mancato recepimento di quest'ultimo, segue una declaratoria di incostituzionalità della Corte. È come se si mettesse “in pausa” il giudizio in attesa di una pronuncia del legislatore, per dare la possibilità a quest'ultimo di dare una risposta concreta alle esigenze dei cittadini. È un meccanismo pratico, molto utilizzato in caso di omissioni legislative: ad un silenzio del legislatore, corrisponde un attivismo della Corte. Si tratta di una extrema ratio: prima la Corte lascia al legislatore la possibilità di intervenire per primo nella regolazione della materia e, solo se questo non colga l'invito, procede ad intervenire, pur sempre nel rispetto del principio di divisione dei poteri. Anche nel caso in cui la Corte si pronunci, infatti, il legislatore conserva ampi margini nella regolazione della disciplina e, se necessario, può discostarsi dalle decisioni della Corte. L'intervento della Corte, però, nel caso di persistente silenzio, è praticamente obbligato dall'esigenza di garantire la legalità costituzionale: ove i vuoti di disciplina si risolvano nella menomazione di diritti fondamentali, la Corte può – o meglio deve – farsi carico della questione e riempire i vuoti di tutela lasciati scoperti dal Parlamento (v. Corte Cost., 21.09.2016, n. 236 in *cortecostituzionale.it*; Corte Cost. 25.09.2018 n. 222 in *cortecostituzionale.it*; Corte Cost., 07.11.2018, n. 233 in *cortecostituzionale.it*; Corte Cost., 23.01.2019, n. 40 in *cortecostituzionale.it*). La corte, in caso di inerzia del legislatore, è chiamata ad individuare l'equilibrio fra i diversi valori e ad assumere, dunque, un vero e proprio ruolo normativo (sul punto, MODUGNO, *La funzione legislativa complementare della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1981, 1646, che parla dell'esistenza di una vera e propria “funzione legislativa complementare” della Corte costituzionale). Secondo alcuni autori, la decisione assunta in sede giudiziale presenta vantaggi rispetto alla decisione adottata in sede legislativa. Una regolazione da parte della Corte, infatti, permette un contemperamento di interessi meno rigido e, quindi, più facile da “plasmare” alle caratteristiche del caso concreto. Per una critica, v. SPADARO, *Involuzione – o*

Alla luce di quanto detto, dopo due anni in assenza di una pronuncia legislativa in materia, la Corte interviene accogliendo, seppur parzialmente⁹⁷, la questione di legittimità costituzionale e dichiara incostituzionale l'art. 580 c.p. «nella parte in cui non esclude la punibilità di chi [...] agevola l'esecuzione del proposito di suicidio, autonomamente e liberamente formatosi, di una persona tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale e affetta da una patologia irreversibile, fonte di sofferenze fisiche o psicologiche che ella reputa intollerabili, ma pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli, sempre che tali condizioni e le modalità di esecuzione siano state verificate da una struttura pubblica del servizio sanitario nazionale, previo parere del comitato etico territorialmente competente». In tale parte, la norma viene riconosciuta come lesiva di diverse e numerose disposizioni costituzionali⁹⁸ poste a tutela sia dei diritti del malato, che di quelli dell'imputato, che si vedrebbe infliggere una sanzione penale sulla base di una norma incostituzionale.

Nel vuoto legislativo, la Corte, con la sentenza n. 242 del 2019, ricerca un equilibrio fra i valori in gioco: da un lato, salva la disposizione legislativa, mantenendo la «cintura protettiva»⁹⁹ di tutela penale posta a presidio del bene

evoluzione? – del rapporto tra Corte costituzionale e legislatore, in Rivista Associazione Italiana Costituzionalisti, 130, secondo cui il meccanismo rischia – invece di agevolare il cittadino – di togliergli una possibilità di tutela. Il rischio nell'utilizzo di tale meccanismo è che la Corte, con la pronuncia, finisca per scoraggiare il Parlamento, che non risponde al monito. È un po' come se il Parlamento, di fronte a questioni complesse e oggetto di ampio dibattito, finisse per lasciare che si occupi qualcun altro della questione.

⁹⁷ Sul punto Corte cost., 25.09.2019, n. 242; Corte cost., 15.02.2022, n. 150. In assenza di una disciplina legislativa, non avrebbe potuto fare altrimenti: l'abrogazione della fattispecie in seguito ad una dichiarazione totale di incostituzionalità avrebbe creato un *vulnus* nella tutela penale della vita. In questo senso, il divieto di aiuto al suicidio non può dirsi costituzionalmente illegittimo: è pur sempre «funzionale alla tutela del diritto alla vita, soprattutto delle persone più deboli e vulnerabili, che l'ordinamento penale intende proteggere da una scelta estrema e irreparabile, come quella del suicidio». Si deve ritenere che tale norma non possa essere abrogata *in toto* – ma al massimo ridefinita nei suoi margini applicativi – in quanto continui ad adempiere «allo scopo, di perdurante attualità, di tutelare le persone che attraversano difficoltà e sofferenze, anche per scongiurare il pericolo che coloro che decidono di porre in atto il gesto estremo e irreversibile del suicidio subiscano interferenze di ogni genere» come richiesto dal principio di solidarietà di cui all'art. 2 Cost. Le stesse argomentazioni sono state ribadite anche per quanto riguarda l'art. 579 c.p.

⁹⁸ Fra queste, ricordiamo: il principio personalista di cui all'art. 2 Cost., il principio di uguaglianza e ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost., il principio di inviolabilità della libertà personale di cui all'art. 13 Cost., il diritto di autodeterminazione terapeutica di cui all'art. 32 Cost., il diritto al rispetto della vita familiare e privata di cui all'art. 8 CEDU (che fa ingresso nel nostro ordinamento tramite l'art. 117 Cost.), i principi di offensività e proporzionalità di cui all'art. 25 Cost. e il principio di funzione rieducativa della pena di cui all'art. 27 Cost.

⁹⁹ Cfr. Corte Cost., 25.09.2019, n. 242, disponibile in *cortecostituzionale.it*.

supremo della vita umana, e dall'altro lato – nel rispetto del principio di divisione dei poteri – ridisegna i confini applicativi della disposizione per fare spazio alle esigenze di tutela poste dal progresso tecnico e dalle conseguenti istanze di autodeterminazione. Il fatto che in alcuni casi la repressione penale dell'aiuto al suicidio sia necessaria per tutelare la vita umana da eventuali abusi non giustifica il sacrificio assoluto di un diritto fondamentale come l'autodeterminazione terapeutica¹⁰⁰. Così, con una pronuncia *self-executing*, la Corte supera l'inerzia del legislatore ed individua quattro condizioni a ricorrere delle quali è ammessa la facoltà di ricorrere al suicidio medicalmente assistito. Per accedere alla procedura, la Corte richiede che si tratti di una persona «(a) affetta da una patologia irreversibile, (b) fonte di sofferenze fisiche o psicologiche, che trova assolutamente intollerabili, la quale sia (c) tenuta in vita a mezzo di trattamenti di sostegno vitale, ma resti (d) capace di prendere decisioni libere e consapevoli».

Tali condizioni devono essere accertate da un organo terzo, munito delle adeguate competenze, che è stato individuato dalla Corte nei Comitati Etici competenti territorialmente¹⁰¹. Per quanto riguarda l'accertamento delle condizioni, il requisito (a) e (b) non pongono particolari problemi. Le sofferenze devono essere ritenute intollerabili sulla base della soggettività del paziente, che prevale rispetto alla oggettività del sintomo e al dolore effettivo, da misurare con scale appositamente validate¹⁰². La condizione di cui alla lett. (c) viene riconosciuta in ogni caso nel quale il paziente sia dipendente da trattamenti di sostegno vitale¹⁰³ la cui interruzione o mancata attuazione provochi una anticipazione dell'evento morte e – quindi – viene riconosciuta in caso di trattamenti che siano necessari per la sopravvivenza del soggetto. La capacità di prendere decisioni libere e consapevoli

¹⁰⁰ V. Corte Cost., 25.09.2019, n. 242, § 5, lett. d), del Ritenuto in fatto, p. 8, disponibile in *cortecostituzionale.it*. Il divieto indiscriminato di aiuto al suicidio «finisce [...] per limitare la libertà di autodeterminazione del malato nella scelta delle terapie, comprese quelle finalizzate a liberarlo dalle sofferenze, scaturente dagli artt. 2, 13 e 32, secondo comma, Cost., imponendogli [...] un'unica modalità per congedarsi dalla vita, senza che tale limitazione possa ritenersi preordinata alla tutela di altro interesse costituzionalmente apprezzabile, con conseguente lesione del principio della dignità umana, oltre che dei principi di ragionevolezza e di uguaglianza in rapporto alle diverse condizioni soggettive».

¹⁰¹ Si veda *Infra* Cap. I, § 7 ss.

¹⁰² Si tratta di apposite scale elaborate per ottenere una quantificazione dolore che il paziente crede di avvertire. Per più informazioni, cfr. le scale del dolore, consultabile alla pagina *svemg.it*.

¹⁰³ Sulla definizione di trattamenti di sostegno vitale e la recente pronuncia della Corte, v. *Infra* Cap. I, § 4.1.

di cui alla (d), invece, va accertata secondo le modalità di cui alla legge 219 del 2017. In particolare, si richiede la capacità di comprendere la propria condizione di salute e le implicazioni che una scelta come quella di ricorrere al suicidio medicalmente assistito hanno. Devono essere illustrate le cure e i trattamenti alternativi, come le cure palliative e la sedazione palliativa profonda continua, in modo che il consenso sia sostenuto da adeguata informazione. La manifestazione del consenso deve avvenire in modo chiaro e univoco, pur sempre nei limiti delle condizioni in cui versa il paziente¹⁰⁴.

Nel caso in cui questi presupposti vengano accertati dall'ente territoriale, la condotta viene considerata giustificata dalla necessità di tutelare un diritto sostanziale¹⁰⁵ e, dunque, "lecita"¹⁰⁶.

In conclusione, appare opportuno ribadire la portata centrale di tale decisione nel panorama italiano sul fine vita: dopo Welby ed Englaro, la vicenda di dj Fabo porta all'estremo la tensione fra la tutela penale della vita e diritto all'autodeterminazione individuale. Nel caso in esame, infatti, la Corte non si limita a ribadire principi già ampiamente affermati in casi precedenti, ma interviene per colmare un vuoto lasciato dal legislatore. Si fa, così, protagonista della ridefinizione della tutela penale della vita in coerenza con la Costituzione e con i diritti fondamentali del malato, ponendo altresì le basi per un auspicabile futuro intervento legislativo.

4.1 Luci e ombre intorno alla sentenza n. 242/2019 della Consulta

Come anticipato, la sent. 242/2019 rappresenta un passaggio decisivo nella disciplina del fine vita nel nostro ordinamento: a partire da tale pronuncia, al ricorrere di determinati presupposti, non è penalmente rilevante l'agevolazione al suicidio che si traduca nella mera esecuzione delle volontà di un soggetto affetto da una malattia irreversibile, che sia tenuto in vita solo grazie a presidi medici e che

¹⁰⁴ Per escludere la capacità del paziente, non basta un mero stato di alterazione psicologica: la sofferenza a cui viene sottoposto in paziente e che definisce come intollerabile, ben può essere psicologica e – come tale – costituisce presupposto essenziale e non ostacolo per l'accoglimento della richiesta.

¹⁰⁵ Si tratta di diritti pieni ma condizionati, ossia il cui esercizio sia subordinato ad autorizzazione.

¹⁰⁶ Ciò ha implicazioni non solo dal punto di vista penale, ma anche dal punto di vista civile, amministrativo e disciplinare: il soggetto che operi all'interno dei confini delineati da queste condizioni non risponderà di alcuna conseguenza per tali azioni.

sia soggetto a gravi ed intollerabili sofferenze, nel caso in cui sia dimostrabile che questo abbia liberamente maturato il proprio proposito suicidiario. Al di fuori di questa area ben delimitata, tuttavia, la condotta continua ad essere penalmente rilevante.

L'analisi della pronuncia, però, non può dirsi completa senza una riflessione sulle sue implicazioni concrete. Ricostruito il contenuto essenziale, appare ora opportuno soffermarsi sui nodi irrisolti e sulle criticità della sentenza, che pare aver lasciato aperti numerosi interrogativi¹⁰⁷. È inutile nascondere, infatti, che il cambio di paradigma è stato, per alcuni, “sconvolgente”: c'è chi ha gridato alla “cultura della morte” e chi ha affermato che si trattasse di un “suicidio di Stato”¹⁰⁸. Queste interpretazioni, però, si ritiene che vadano respinte: per garantire una adeguata tutela, nell'inerzia del legislatore, la Corte ha dimostrato estrema cautela e attenzione nel temperamento degli interessi in gioco. La presa di posizione della Corte, infatti, non è stata radicale: invece di procedere all'abrogazione, la Corte ha preferito optare per il mantenimento della disposizione penalistica a tutela della vita, scegliendo di ridisegnarne i confini applicativi in modo da dare spazio alle esigenze del caso concreto e, quindi, in modo da offrire una tutela adeguata anche in situazioni critiche come quelle del fine vita. Così, si è optato per una parziale liberalizzazione dell'accesso al suicidio assistito, ponendo al contempo stringenti limiti che impediscano un abuso o una proliferazione incontrollata dell'istituto. Ci si è interrogati, in materia, sulla natura giuridica della causa di non punibilità individuata dalla sentenza. Secondo alcuni, si tratterebbe di una scusante¹⁰⁹. Il fatto, quindi, conserva la sua antigiridicità, ma al ricorrere delle condizioni individuate dalla Corte non si ritiene che si possa muovere, sul piano della colpevolezza, un rimprovero al soggetto agente. Secondo altra parte della dottrina, invece, sarebbe più corretta la configurazione come scriminante e, in particolare, come scriminante

¹⁰⁷RIDOLFI, *Il fine vita tra giurisprudenza costituzionale e perdurante inerzia del legislatore (osservazioni a C. Cost., sent. n.135 del 2024)*, in *NOMOS Le attualità nel diritto*, 2024, 21 «non è errato sostenere che, con questa pronuncia interlocutoria ed attendista, la Corte costituzionale abbia lasciato sul tappeto più questioni di quelle che avrebbe potuto risolvere con una pronuncia di tipo attivistico».

¹⁰⁸D'AVACK, *L'aiuto al suicidio medicalizzato sotto il controllo della Corte Costituzionale*, in *biodiritto.org*, 2020, 8.

¹⁰⁹BERNARDONI, *Ancora sul caso Cappato: qualche considerazione sulla "non punibilità" dell'aiuto al suicidio introdotta dalla Corte costituzionale*, in *Sistema Penale*, 2020.

c.d. procedurale¹¹⁰. In questo secondo caso, dunque, la Corte avrebbe individuato un vero e proprio perimetro di liceità all'interno di tali condotte, facendone venire meno l'antigiuridicità al ricorrere di determinati indicatori tassativamente predeterminati e da accertare *ex ante*, in concomitanza con la realizzazione della condotta¹¹¹. Il fatto, in questo modo, risulta lecito *ab origine*, soddisfacendo le esigenze di certezza per il soggetto che abbia deciso di agevolare la richiesta suicida che, così, non viene rimesso al rischio dell'accertamento giudiziale *ex post* sfavorevole. Si può dire, quindi, che il fatto non sussiste e non che non costituisce reato¹¹².

La questione sulla natura giuridica non rimane priva di rilievo sul piano pratico. Ha rilievo, per esempio, dal punto di vista dell'elemento soggettivo e, quindi, della rilevanza in caso di errore sull'elemento liceizzante. In un caso, infatti, si può applicare la scriminante putativa e, quindi, l'Art. 59 comma 4 c.p., che richiede un errore su tutti gli elementi della causa di giustificazione, mentre nell'altro caso sarà applicabile l'Art. 47 comma 1 c.p. e, quindi, sarà richiesto un errore meno intenso. Ancora, ha rilievo per le conseguenze extragiuridiche: in un caso si esclude l'applicazione della pena nei confronti del soggetto agente, mentre nell'altro caso il caso non costituisce reato in ogni ramo dell'ordinamento, ne è venuta meno l'antigiuridicità quindi non si potrà applicare alcun tipo di sanzione, a prescindere dalla natura (penale, amministrativa, civile, disciplinare). Ciò comporta conseguenze anche sulla formula assolutoria utilizzabile: in un caso il fatto non

¹¹⁰CUPELLI, *Il caso (Cappato) è chiuso, ma la questione (agevolazione al suicidio) resta aperta*, in *Sistema Penale*, 2020; DONINI, *Libera nos a malo. I diritti di disporre della propria vita per la neutralizzazione del male*, in *Sistema Penale*, 2019, 3; SESSA, *Fondamento e limiti del divieto di aiuto al suicidio: un nuovo statuto penale delle scriminanti nell'ordinanza della Consulta n. 207/2018*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019, 6 ss; NADDEO, *Fondamento e limiti del divieto di aiuto al suicidio nella prospettiva de lege ferenda: i progetti di legge al vaglio delle commissioni riunite giustizia e affari sociali*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019, 8.; COPPOLA, *Diritto di aiuto al suicidio e nuove prospettive. Verso la scriminante procedurale*, in *Cammino Diritto*, 2020, 16.

¹¹¹COPPOLA, *Diritto di aiuto al suicidio e nuove prospettive. Verso la scriminante procedurale*, in *Cammino Diritto*, 2020, 17. Per un approfondimento della distinzione fra scriminante sostanziale e procedurale, SESSA, *Fondamento e limiti del divieto di aiuto al suicidio: un nuovo statuto penale delle scriminanti nell'ordinanza della Consulta n. 207/2018*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019, 1 ss.

¹¹² COPPOLA, *Diritto di aiuto al suicidio e nuove prospettive. Verso la scriminante procedurale*, cit., 17.

costituisce reato (o non sussiste) perché commesso in presenza di una causa di giustificazione, mentre, nell'altro il fatto non è punibile.

Fra i punti da apprezzare della disciplina, vi è sicuramente il coinvolgimento costante dello Stato e del SSN lungo l'iter procedurale: l'intera procedura deve avere luogo all'interno del SSN ed è subordinata all'autorizzazione da parte di strutture pubbliche (i comitati etici), che a sua volta non può essere concessa senza l'accertamento delle stringenti condizioni previste dalla Corte. Questo presidio pubblico rende del tutto infondate le teorie e le paure riguardo alla proliferazione di "cliniche della morte" che potessero "monetizzare" la situazione di vulnerabilità¹¹³. La procedura, al contrario, appare neutra ed imparziale, volta alla tutela del malato, senza possibilità di strumentalizzazioni.

Alcuni profili di criticità possono essere rinvenuti, piuttosto, nell'applicazione concreta dei requisiti specifici. In particolare, il requisito che desta più problematicità di tutti è quello di cui alla lett. (c), che richiede che il malato sia tenuto in vita tramite trattamenti di sostegno vitale. Si tratta di una peculiarità del nostro ordinamento, di una condizione che non è stata prevista o recepita in nessuna altra legislazione. Non essendo definita con chiarezza, non è chiaro cosa possa essere classificato come un sostegno vitale e cosa no: in generale, si ritiene che in tale categoria possano rientrare tutti i trattamenti idonei a prolungare la durata della vita, ma non a curare la malattia. Fanno parte di questa definizione, quindi, tutti i trattamenti necessari a sostenere le funzioni organiche (ventilazione meccanica, pacemaker, dialisi), ma anche quelli necessari a svolgere le funzioni vitali essenziali, come mangiare o andare in bagno¹¹⁴. In breve, si tratta di tutte le terapie senza le quali le condizioni del paziente subirebbero un rapido peggioramento, a prescindere dal fatto che siano necessarie a mantenerlo in vita oppure no¹¹⁵. La previsione, però, non può essere salvata – nel caso in cui ricorrano le altre condizioni, appare irragionevole e discriminante non ammettere il paziente

¹¹³ D'AVACK, *L'aiuto al suicidio medicalizzato sotto il controllo della Corte Costituzionale*, cit., 8.

¹¹⁴ Cfr. Corte di Assise di Massa, 27.07.2020, n.1, caso Trentini, in *biodiritto.org*.

¹¹⁵ Per esempio, l'idratazione e l'alimentazione artificiali con sondino nasogastrico – come quelle di Eluana Englaro – sono state riconosciute come costituenti trattamento sanitario a tutti gli effetti: si tratta di trattamenti che, secondo la Corte, sottointendono un sapere scientifico, che vengono posti in essere da medici (anche se poi spesso proseguite da non medici) e che comunque implicano procedure tecnologiche e complesse – per cui, si deve ritenere che possano rientrare in questa controversa categoria.

al suicidio assistito solo sulla base di questo requisito dai confini incerti¹¹⁶. Inoltre, essendo tali trattamenti rifiutabili dal paziente, appare paradossale porre tale requisito come condizionante per l'accesso alla procedura: in questo modo, un paziente che sia già sottoposto a trattamenti di sostegno vitale può richiedere l'accesso al suicidio assistito, mentre chi non lo sia (o non lo sia ancora) è obbligato ad accettare di sottoporsi a tali trattamenti – spesso molto invasivi – solo per accedere alla procedura¹¹⁷, vanificandone peraltro i risultati. Si ritiene, dunque, che tale condizione possa essere prevista al massimo come aggiuntiva od eventuale¹¹⁸, non di certo come condizionante.

Allo stato attuale, in assenza di un'organica disciplina in materia ad opera del legislatore, dalla procedura risultano esclusi ancora numerosi pazienti con patologie o disabilità anche molto gravi e invalidanti, come ad esempio pazienti oncologici o soggetti affetti da malattie degenerative. Alla Corte, sicuramente, si deve il merito di aver riconosciuto un nuovo spazio di libertà ai cittadini. È chiaro, però, come sollevato più volte, che questo non elimini la necessità di un intervento da parte del legislatore¹¹⁹, come tra l'altro auspicato anche dalla Consulta stessa¹²⁰.

¹¹⁶ Nei pazienti malati di sclerosi multipla, per esempio, non sono necessari trattamenti che sostengano le funzioni organiche: sono in grado di respirare da soli, ma non permettere di accedere alla procedura tali pazienti sarebbe discriminante.

¹¹⁷ V. Corte Cost., 1.07.2024, n. 135 in *biodiritto.org* «il requisito finirebbe per condizionare “in modo perverso” l'esercizio della libertà del paziente, inducendolo ad acconsentire a trattamenti di sostegno vitale all'unico fine di soddisfare la condizione indicata da questa Corte, per poi, subito dopo, chiedere l'accesso alla procedura per la morte assistita: e ciò anche quando, senza tale condizionamento, la persona avrebbe interrotto ben prima i trattamenti o li avrebbe rifiutati fin dall'origine. Scenario, questo, in palese contrasto con l'assetto ordinamentale, ormai cristallizzato dall'art. 1, comma 5, della legge n. 219 del 2017, che rimette unicamente alla libera scelta della persona se e come curarsi».

¹¹⁸ D'AVACK, *L'aiuto al suicidio medicalizzato sotto il controllo della Corte Costituzionale*, cit., 8.

¹¹⁹ In Corte Cost., 01.07.2024, n. 135, la Corte ribadisce «l'auspicio, già formulato nell'ordinanza n. 207 del 2018 e nella sentenza n. 242 del 2019, che il legislatore e il servizio sanitario nazionale intervengano prontamente ad assicurare concreta e puntuale attuazione ai principi fissati da quelle pronunce, oggi ribaditi e ulteriormente precisati dalla presente decisione, ferma restando la possibilità per il legislatore di dettare una diversa disciplina, nel rispetto dei principi richiamati dalla presente pronuncia».

¹²⁰ La stessa Corte ha ipotizzato, ad esempio, che il legislatore potesse intervenire in materia inserendo la disciplina direttamente nel contesto della L. 219/2017, ispirandosi alla relazione di cura e fiducia tra medico e paziente, evitando ulteriori manipolazioni dell'art. 580 c.p. o la complessa elaborazione di una disciplina *ex novo*. Sul punto, v. NAPPI, *Suicidio medicalmente assistito e omicidio del consenziente pietatis causa: problematiche ipotesi di tipicità penale*, in *La Legislazione Penale*, 2019, 30, secondo cui «L'eccessiva discrezionalità che la Corte si è in tal modo attribuita pone delicate questioni inerenti alle nuove relazioni che vanno instaurandosi tra i poteri dello stato; la Consulta, che tendeva a dialogare più con il giudice, chiedendogli di interpretare le leggi in termini conformi a Costituzione, adesso sembra aver scelto

5. La necessità di un intervento dirimente del legislatore: i tentativi di riforma e manipolazione degli artt. 579 e 580 c.p.

Il quadro di disciplina sul fine vita che possiamo tentare di tracciare, a partire dalle ricostruzioni della giurisprudenza esaminate nei paragrafi precedenti, è un quadro che risulta – nel suo complesso – insoddisfacente, incompleto, carente.

È evidente, negli ultimi anni più che mai, che la disciplina penalistica posta a presidio della vita necessiti di una riforma. L'evoluzione della scienza della medicina e il progresso tecnologico hanno, infatti, posto delle esigenze e degli interrogativi, sconosciuti al legislatore del 1930, a cui l'ordinamento giuridico necessita di adattarsi. Non si ritiene che, ormai, si possa più ragionare nei termini binari e semplicistici di una volta: non siamo più di fronte ad una contrapposizione fra due diritti fondamentali – il diritto alla vita e il diritto all'autodeterminazione – a cui assegnare una prevalenza assoluta a seconda che si voglia adottare una prospettiva più liberale o meno. Oggi, con l'avvento delle nuove tecnologie mediche, si propone una nuova varietà di scenari che non può più rientrare in rigidi e generali modelli, ma che esige di essere analizzata nelle sue peculiarità¹²¹. Occorre, quindi, che il legislatore prenda atto di ciò e che si faccia carico di dare una risposta a questi interrogativi, individuando un equilibrio fra interessi confliggenti che sia capace di offrire una tutela adeguata a queste nuove ed emergenti situazioni. Una tutela che non deve essere più universale, generale, astratta, formulata in termini assoluti, ma una tutela che lasci scelta e possibilità al singolo, che valorizzi la sua autodeterminazione senza trascurare le sue vulnerabilità, che si faccia carico della complessità ed unicità delle situazioni e sia al tempo stesso fatta “su misura”¹²².

Purtroppo, nonostante le esigenze imminenti e i moniti della Corte costituzionale già nell'ambito del caso Cappato, il legislatore non sembra essere

come interlocutore principale il legislatore»; CADAMURO, *Risvolti penalistici dell'aiuto medico a morire: dalle criticità degli approdi giurisprudenziali alle prospettive de iure condendo*, in *Corti supreme e salute*, 2023, 125.

¹²¹ ACETO DI CAPRIGLIA, *Fine vita tra riforme legislative straniere e la proposta referendaria italiana: un confronto tra modelli*, in *cortecostituzionale.it*, 2022, 125. «Non si possono “chiudere gli occhi” dinanzi ad una realtà dinamica e scientifica che reclama una rielaborazione della rigidità delle normative (iperpunitive) del codice Rocco».

¹²² BARTOLI, *Ragionevolezza e offensività nel sindacato di costituzionalità dell'aiuto al suicidio*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018, 91.

intenzionato a riconoscere un esplicito diritto a terminare in modo volontario e dignitoso la propria vita. Il progresso nel riconoscimento dei diritti del malato è dimostrato, al momento, solo da isolate e paradigmatiche pronunce, mentre la normativa rimane ancora molto arretrata¹²³. Nel silenzio e nell'incertezza lasciati dal legislatore, la giurisprudenza si è dovuta fare carico di rilevanti responsabilità per cercare di offrire una tutela alle esigenze dei singoli, pur sempre nei limiti di quanto fosse ad essa possibile e nei limiti posti dal caso oggetto del giudizio¹²⁴.

È chiaro che ciò non basta e non può bastare per garantire una adeguata tutela dei cittadini. Da sola, la giurisprudenza costituzionale non è in grado di rispondere a tutte le aspettative e le esigenze poste dalla società: occorre una presa di posizione chiara ed univoca del legislatore che possa, quantomeno, indirizzare i giudici nel loro operato – senza che siano costretti a rivolgersi in ogni occasione alla Corte costituzionale¹²⁵. A pagare il prezzo di tale silenzio, infatti, sono proprio i malati¹²⁶. Non adoperandosi nella predisposizione di una disciplina, quindi, non solo il legislatore lascia i pazienti in preda alla sofferenza e privi di una tutela adeguata, ma lascia anche che tali questioni siano rimesse all'arbitrio delle corti, in

¹²³ RIDOLFI, *Il fine vita tra giurisprudenza costituzionale e perdurante inerzia del legislatore (osservazioni a C. Cost., sent. n.135 del 2024)*, cit., 4. Ridolfi, sulla situazione, afferma che «È stato giustamente rilevato che, con l'atrofizzazione della funzione rappresentativa dei partiti politici e l'appiattimento della classe politica su prospettive di breve e brevissimo periodo, cambia il rapporto tra giudice e legislatore. [...] in carenza di selezione e sintesi degli interessi da parte del sistema politico, i conflitti tendono a finire non più davanti al Parlamento, ma davanti ad organi imparziali, come la Corte costituzionale e i giudici, a maggior ragione tenendo presente la funzione di moderazione dei conflitti svolta dalla prima». Si vedrà in seguito, il primo disegno di legge è naufragato a causa della fine della legislatura e non è più stato ripreso – compromettendo le esigenze di tutela dei cittadini, di cui si deve pur sempre fare carico qualcuno. Al momento il potere più affidabile in tal senso pare quello delle Corti – non potrebbe essere altrimenti nell'inerzia del legislatore di fronte a delle esigenze di tutela. Ancora, Ridolfi afferma che «Il Parlamento, in virtù delle sue insanabili divisioni, finisce per essere (forse) il luogo meno indicato per operare quei compromessi necessari per redigere una legge sul fine vita».

¹²⁴ MOCHEGGIANI, *Intercanto al seminario preventivo "Il caso Cappato davanti alla Corte costituzionale"*, in *forumcostituzionale.it*, 2018, 27.

¹²⁵ SPATARO, *Lo statuto giuridico del fine vita tra giurisprudenza costituzionale e legislazione regionale*, in *dirittifondamentali.it*, 2025, 237.

¹²⁶ SANTI, *Eutanasia legale: "Sono malata di sclerosi multipla grave. Voglio ancora vivere, ma voglio anche sapere di poter morire"*, in *valigiablu.it*, 2021. Laura Santi, malata di sclerosi multipla grave che ha fatto ricorso al suicidio assistito il 23 Luglio 2025, scrive con parole crude e piene di rabbia su *valigiablu.it*: «I malati continuano a soffrire e, senza una legge, continueranno a soffrire perché i tempi della giustizia italiana sono maledettamente lenti. Passeranno sempre mesi o più spesso anni, prima che un malato riesca a far applicare una sentenza (se gli va bene). E nel frattempo, quanto tempo di sofferenza è passato?» evidenziando un problema che è conseguente a questa inerzia del legislatore.

potenziale contrasto con l'art. 3 Cost., lasciando che il diritto a morire sia ridisegnato in maniera differente a seconda della lettura offerta dal giudice¹²⁷.

Di fronte a tali criticità, la dottrina è intervenuta proponendo molteplici soluzioni.

Una prima linea interpretativa¹²⁸ suggerisce di unificare le due fattispecie di omicidio del consenziente e di aiuto al suicidio in un'unica figura, denominata "aiuto a morire", e di differenziare la tutela solo in secondo momento, a seconda del destinatario. Nel caso in cui si tratti di soggetti "non vulnerabili", quindi, dovrebbe essere data prevalenza assoluta alla vita mentre, nel caso di soggetti vulnerabili, dovrebbe essere lasciato più spazio all'autodeterminazione¹²⁹. In questo modo, sarebbe possibile offrire una tutela adeguata anche nei confronti dei destinatari del divieto: in condizioni normali, nessuno dovrebbe farsi carico di "richieste di morte" e, in casi eccezionali, la condotta ricadrebbe in uno spazio di non punibilità determinato dalle esigenze del caso concreto.

Altri autori¹³⁰, invece, hanno preferito una strada meno drastica, ma concettualmente analoga. Hanno immaginato, infatti, che il rigore della tutela penale della vita potesse essere temperato dalla previsione di una condizione di non punibilità o di una scriminante procedurale "per ragioni altruistiche", applicabile nel caso in cui ricorrano delle condizioni specifiche suscettibili di verifica ex post da parte del giudice. Questa strada è già stata intrapresa in altri ordinamenti europei; per esempio, in Spagna¹³¹, dove la *ley 3/2021* ha legalizzato la *prestación de ayuda*

¹²⁷ D'AVACK, *L'aiuto al suicidio medicalizzato sotto il controllo della Corte Costituzionale*, cit., 13.

¹²⁸ BARTOLI, *Ragionevolezza e offensività nel sindacato di costituzionalità dell'aiuto al suicidio*, cit., 109.

¹²⁹ BARTOLI, *Ragionevolezza e offensività nel sindacato di costituzionalità dell'aiuto al suicidio*, cit., 110: «Per l'omicidio del consenziente, è come se nella sostanza si distinguesse tra due ipotesi: l'ipotesi dell'omicidio dell'uomo consenziente non vulnerabile perché non affetto da gravi patologie, punibile, e l'ipotesi dell'omicidio del consenziente vulnerabile affetto invece da gravi patologie, non punibile. E la stessa identica distinzione potrebbe essere replicata per l'aiuto al suicidio»

¹³⁰ PALMIERI, *Profili di legittimità per alcune ipotesi di suicidio medicalmente assistito. La soluzione della scriminante procedurale*, cit., 247.

¹³¹ La Spagna ha adottato il modello c.d. procedurale, per cui l'eutanasia non è penalmente rilevante solo al ricorrere di determinate condizioni individuate dal legislatore, fra cui risulta interessante il possesso della cittadinanza spagnola (lett. a) art. 5). La legge è intervenuta sull'art. 143 del codice penale, corrispondente ad entrambe le nostre fattispecie di omicidio del consenziente e di aiuto al suicidio, prevedendo che tali condotte non vengano punite nel caso in cui vengano poste in essere nei confronti di una persona che versi in condizione grave, cronica e invalidante o affetta da una malattia grave e in guaribile, con sofferenze fisiche o psichiche costanti e insopportabili, su sua espressa, grave e inequivocabile richiesta. Introduce poi un quinto comma, in cui introduce una

a morir¹³², indipendentemente dalla configurazione di una condotta attiva o passiva¹³³. Nel caso in cui l'aiuto al suicidio sia prestato per ragioni altruistiche ma non siano state rispettate le condizioni richieste per l'applicazione della scriminante, si è pensato all'inserimento di una circostanza attenuante *pietatis causa*¹³⁴. Tale previsione sembra tradursi in un adeguato contemperamento di interessi: da un lato mantiene fermo il presidio penale a tutela della vita e dall'altro permette di escludere la punizione in casi in cui ciò risulti indispensabile al riconoscimento dei diritti fondamentali, lasciando che questo possa scegliere per sé stesso e rispettando dunque la sua autodeterminazione. È, difatti, la medesima strada che ha tentato di seguire la Corte costituzionale con la sentenza additiva del 2019.

causa di non punibilità per colui che causi o cooperi alla morte di un'altra persona, se in conformità alle previsioni della ley organica del 2021, usando la tecnica del rinvio alla procedura extra-penale. Sul punto, v. MASSARO, *La ley organica 3/2021: la disciplina spagnola dell'aiuto a morire*, in Cammino Diritto, 2023, 1 ss.

¹³² La legge si articola in 5 capi, di cui il secondo disciplina il diritto di richiedere la prestazione di aiuto a morire (art. 4) e i requisiti per il suo esercizio (art. 5), il terzo il procedimento da seguire (art. 8) e il controllo della commissione di valutazione e controllo (art. 10), disciplinate nella composizione e nelle funzioni dal capo 5, e il quarto l'obiezione di coscienza del medico (art. 16). Il controllo delle commissioni è duplice: *ex ante*, per verificare la presenza dei requisiti di accesso, ed *ex post*, sulla base della documentazione compilata dal medico.

¹³³ L'aiuto può estrinsecarsi in due modalità: tramite somministrazione diretta al paziente di una sostanza da parte del medico competente, la c.d. eutanasia attiva, o tramite la prescrizione o somministrazione di una sostanza che il paziente dovrà autosomministrarsi, c.d. ausilio al suicidio.

¹³⁴ GIRANI, *Questioni di fine vita: l'omicidio pietatis causa e la circostanza attenuante dell'«aver agito per motivi di particolare valore morale o sociale»*, in *Archivio penale*, 2024; MARINUCCI, DOLCINI, GATTA, *Manuale di Diritto penale, Parte generale*, Milano, 2023, 702 ss. «il reato è per definizione un fatto illecito e tendenzialmente anche immorale e antisociale. Nel commetterlo, però, l'agente può essere animato da motivi di per sé apprezzabili, che non scalfiscono l'oggettiva illiceità del reato, ma gettano una luce favorevole sull'autore, rendendo meno riprovevole il suo comportamento. [...] è il caso, ad esempio, del sentimento di pietà verso una persona cara affetta da un tumore in fase terminale, che provoca dolori lancinanti. Se la gente cagiona volontariamente la morte del malato, e lo fa lo scopo di anticipare la fine delle sue sofferenze, mosso unicamente da compassione, il fatto integra gli estremi dell'omicidio doloso (Art. 575 c.p.) o, in caso di esplicita richiesta del malato, gli estremi dell'omicidio del consenziente (Art. 579 c.p.), ma il sentimento di pietà che sta alla base della commissione di quel fatto – un sentimento apprezzato positivamente dall'intero gruppo sociale – giustificherebbe appieno, a nostro avviso, l'applicazione dell'attenuante dei motivi di particolare valore morale. Ciò non equivale affatto a legittimare l'eutanasia, ignorando il dibattito politico-criminale che è in corso su questo problema, come a torto si è affermato in giurisprudenza: significa invece tener fermo che si tratti de iure condito di reati di omicidio, aprendo il contempo il dovuto spazio, come mera attenuante, ai motivi di umanissima pietà che determinano la commissione di quei reati».

Per la giurisprudenza contraria all'applicazione di una attenuante *pietatis causae* cfr. Cass., Sez. I, 7.06.2018, n. 50378 disponibile in *Giurisprudenza Penale*; Cass., Sez. I, 11.12.2007, n. 47039 disponibile in *De Jure*, Cass., Sez. I, 07.06.2018, n. 50378, disponibile in *De Jure*.

Il legislatore potrebbe, allora, limitarsi ad individuare – con un po' più di precisione – l'ampiezza, il contenuto ed i margini applicativi delle condizioni scriminanti già previste dalla Corte costituzionale¹³⁵. Per esempio, potrebbe intervenire definendo la procedura di somministrazione del farmaco letale. Poi, potrebbe precisare fino a che punto il medico possa intervenire nella procedura e, più nel dettaglio, se possa procedere egli stesso alla somministrazione della soluzione nel caso in cui il paziente sia, per qualsiasi ragione, impossibilitato al movimento a causa della malattia. E ancora, potrebbe risolvere i dubbi interpretativi riguardo alla definizione di "trattamenti di sostegno vitale", definendone meglio la portata applicativa e rimuovendo le incertezze che sono venute a crearsi a riguardo.

Molto simile la proposta di altri autori¹³⁶, che hanno optato per la costruzione di un reato proprio che renda la condotta degli operatori sanitari irrilevante al ricorrere di determinate condizioni previste dal legislatore, da controllare in sede giudiziale in un secondo momento.

Sulla stessa scia, altri¹³⁷ hanno proposto di rivisitare la fattispecie di cui all'art. 580 c.p. L'intento sarebbe quello di depenalizzare l'aiuto al suicidio che consista in un mero aiuto materiale e mantenere penalmente solo la condotta di istigazione al suicidio. La fattispecie, come prevista in questo momento, non appare coerente, ponendo allo stesso modo due condotte che esprimono un disvalore

¹³⁵D'AVACK, *L'aiuto al suicidio medicalizzato sotto il controllo della Corte Costituzionale*, cit., 13.

¹³⁶ACETO DI CAPRIGLIA, *Fine vita tra riforme legislative straniere e la proposta referendaria italiana: un confronto tra modelli*, cit.; NAPPI, *A chi appartiene la propria vita? Diritto penale e autodeterminazione nel morire: dalla giurisprudenza della consulta alla epocale svolta del Bundesverfassungsgericht*, in *La Legislazione Penale*, 2020, 14.

¹³⁷ OMODEI, *L'istigazione e aiuto al suicidio tra utilitarismo e paternalismo: una visione costituzionalmente orientata dell'art. 580 c.p.*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, 143. Omodei scrive: «La [...] fattispecie [...] dovrebbe sanzionare non più due diverse condotte di partecipazione psichica all'altrui suicidio (il determinare altri ed il rafforzare l'altrui proposito), ma piuttosto limitarsi a reprimere la sola condotta del soggetto istigatore (in quanto) le due ipotesi sono tra loro assolutamente sovrapponibili [...]. (Poi) la condotta istigativa dovrebbe essere oggetto di profonda revisione (e) [...] dovrebbe comportare l'esclusione dall'ambito del penalmente rilevante delle condotte semplicemente solidali con l'attività della vittima, che nulla aggiungono alla decisione dell'autore, operante in piena autodeterminazione. (Per essere ritenuta penalmente rilevante) la condotta dell'istigatore deve essere carica di quel minimo di disvalore necessario per poterla stigmatizzare con la sanzione penale e, quindi, deve atteggiarsi da una parte a comportamento particolarmente riprovevole, non spinto certamente da fini altruistici, ed al contempo deve caratterizzarsi di indici rivelatori di una possibile interferenza egoistica nella formazione della volontà altrui, tali da poter far legittimamente dubitare che la scelta del soggetto passivo sia stata libera e consapevole. [...] La formulazione proposta permetterebbe, a parere di scrive, di individuare un corretto bilanciamento tra le opposte esigenze, assicurando un margine di operatività alle libere scelte del singolo anche in tali frangenti, e ponendo un limite piuttosto certo e ben delineato alle indebite ingerenze di terzi nell'altrui processo volitivo».

differente. La condotta di aiuto materiale lascia intatta la sfera di autodeterminazione del soggetto, mentre quella dell'istigazione va ad incidere proprio su quest'ultima, creando nel soggetto un proposito suicidiario in precedenza inesistente. Sarebbe maggiormente coerente, quindi, prevedere una punizione solo nel caso in cui, in effetti, si sia verificata una lesione della sfera di autodeterminazione interna del soggetto – escludendo invece tutte le condotte che vi abbiano solo dato un ausilio in termini di causazione.

Altri¹³⁸ ancora, invece, hanno proposto una revisione – di entrambe le fattispecie – che riporti coerenza nel sistema. In particolare, la proposta sarebbe quella di far scomparire la distinzione – in termini di rilevanza penale – delle diverse modalità di condotta: di eliminare, quindi, la differenza prevista fra la condotta attiva di procurare la morte di un malato (ad esempio, attraverso la somministrazione diretta del farmaco) e la condotta passiva di mero aiuto (ad esempio, la semplice preparazione della soluzione letale, poi somministrata in autonomia dal paziente), essendo totalmente assimilabili sul piano del disvalore. Tale differenza, per quanto possa sembrare marginale, si traduce in una irragionevole discriminazione nel caso in cui, per esempio, il paziente non sia in grado di autosomministrarsi il farmaco perché impossibilitato a muoversi a causa della malattia¹³⁹. La Corte costituzionale, nella sentenza 242 del 2019, si riferisce in termini generici alla «somministrazione di farmaci in grado di provocare rapidamente la morte», senza specificare se il soggetto sia chiamato a morire per mano propria o, eventualmente, anche per mano di un terzo. Di conseguenza, la sentenza non ha definito o individuato alcun tipo di procedura o di criterio che si renda necessario per legittimare l'assunzione o la somministrazione del farmaco¹⁴⁰. Si rende necessario, quindi, un intervento che possa colmare tale evidente lacuna.

Un'opinione¹⁴¹ si distingue da tutte le altre e, invece di concentrarsi sulle norme a presidio della vita, propone di sollevare questione di legittimità nei

¹³⁸ CADAMURO, *Risvolti penalistici dell'aiuto medico a morire: dalle criticità degli approdi giurisprudenziali alle prospettive de iure condendo*, cit., 125 ss.

¹³⁹ Non si capisce per quale ragione, nel caso in cui il paziente riesca ad autosomministrarsi il farmaco da altri preparato premendo un pulsante con i denti come nel caso Cappato la tutela sia concessa, mentre in altri casi in cui il paziente non riesce a muoversi perché totalmente paralizzato, come il recentissimo caso Libera, ciò non sia possibile.

¹⁴⁰ D'AVACK, *L'aiuto al suicidio medicalizzato sotto il controllo della Corte Costituzionale*, cit., 10.

¹⁴¹ LIBERALI, *Ancora sul fine della vita*, in *giustiziainsieme.it*, 2024.

confronti della l. 219 del 2017 nella parte in cui non preveda la possibilità di effettuare una richiesta di aiuto al suicidio. Viene così abbandonata la prospettiva che si focalizzava sulle conseguenze in cui possa incorrere il terzo nell'aiuto al suicidio e ci si concentra, piuttosto, sul riconoscimento del diritto di paziente di effettuare la richiesta, con le naturali conseguenze che ciò avrebbe anche sulla condotta del terzo che lo aiuti.

Come visto, le proposte dottrinali sono numerose e spesso eterogenee. Gli autori, così come la giurisprudenza, hanno tentato di colmare le lacune normative con le soluzioni più disparate. Ancora una volta si potrebbe dire che spetti al legislatore il compito di infondere chiarezza e restituire ordine al quadro normativo sul fine vita, apprestando una tutela adeguata alle diverse istanze provenienti dalla società collettiva. Alla luce di ciò, appare opportuno spostare l'attenzione dalle elaborazioni teoriche ai tentativi legislativi di offrire una risposta capace di misurarsi con le situazioni umane più delicate e complesse.

5.1 La prima proposta legislativa sul fine vita: il disegno di legge n. 2553 del 2022

La disciplina del fine vita è stata oggetto di vivaci dibattiti negli ultimi anni. Nonostante l'apparente silenzio legislativo, in realtà sono numerosi i disegni di legge che sono stati oggetto di discussione in Parlamento. Data la delicatezza della questione, però, nessuno di questi è riuscito a rappresentare un punto di accordo fra le diverse forze politiche.

Il primo disegno di legge sul fine vita – rubricato «Disposizioni in materia di morte volontaria medicalmente assistita» – è arrivato alla Camera il 13 dicembre del 2021¹⁴² ed è stato approvato il 10 marzo 2022¹⁴³. Il Ddl n. 2553 è giusto poi in Senato per la discussione, ma l'iter non è mai stato completato a causa della fine della XVIII legislatura.

Si tratta del primo tentativo di dirimere i conflitti fra le problematiche emergenti – soprattutto a seguito della pronuncia della Consulta – e l'arcaica disciplina penalistica posta a presidio della vita. La finalità del disegno, ai sensi

¹⁴² ACETO DI CAPRIGLIA, *Fine vita tra riforme legislative straniere e la proposta referendaria italiana: un confronto tra modelli*, cit., 166.

¹⁴³ D.d.l. n. 2553 del 2022, disponibile in *senato.it*.

dell'art. 1 dello stesso, è quella di recare una disciplina della «facoltà della persona affetta da una patologia irreversibile e con prognosi infausta o da una condizione clinica irreversibile¹⁴⁴ di richiedere assistenza medica, al fine di porre fine volontariamente e autonomamente alla propria vita, alle condizioni, nei limiti e con i presupposti previsti dalla presente legge e nel rispetto dei principi della Costituzione, della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea».

Il Ddl è applicabile a soggetti affetti da patologie irreversibili e a prognosi infausta o da una condizione clinica irreversibile, a differenza della sentenza 242/2019 che si riferiva esclusivamente ai casi di patologie irreversibili. La scelta del disegno di legge di estendere l'accesso al suicidio medicalmente assistito ad una platea più ampia di soggetti deve ritenersi, secondo alcuni¹⁴⁵, in contrasto con la sentenza della Consulta e, dunque, illegittima nella parte in cui non assicura la prevalenza del diritto alla vita nei confronti di soggetti in condizione di maggiore vulnerabilità, il cui consenso potrebbe essere facilmente estorto.

Rimane inoltre fuori dalla disciplina la c.d. eutanasia attiva, con cui si fa riferimento alla situazione in cui il soggetto è impossibilitato ad assumere il farmaco in autonomia e viene quindi aiutato da un soggetto terzo (solitamente un medico). Il Ddl, quindi, deve ritenersi applicabile solo alle ipotesi di eutanasia passiva, in cui è il malato ad auto-somministrarsi il farmaco letale e si devono ritenere escluse le responsabilità di coloro che lo aiutano o agevolano in questo intento.

L'art. 2, al comma 1 e 2, cerca di offrire una definizione esaustiva di “morte volontaria medicalmente assistita”, con cui «si intende [...] il decesso cagionato da un atto autonomo con il quale, in esito al percorso disciplinato dalle norme della presente legge, si pone fine alla propria vita in modo volontario, dignitoso e consapevole, con il supporto e sotto il controllo del Servizio sanitario nazionale, secondo le modalità previste dagli articoli 4 e 5. Tale atto deve essere il risultato di una volontà attuale, libera e consapevole di un soggetto pienamente capace di

¹⁴⁵ TROZZI, *Aspetti de iure condito e prospettive de iure condendo in materia di fine vita. la consulta si pronuncia per l'inammissibilità del referendum sull'art. 579 c.p.*, in *dirittifondamentali.it*, 2022, 336.

intendere e di volere». Si tratta di una definizione abbastanza ampia da abbracciare sia l'ipotesi dell'eutanasia passiva che quella dell'eutanasia attiva indiretta.

Al comma 3, invece, definisce i principi fondamentali ai quali deve conformarsi l'operato delle strutture del Servizio sanitario Nazionale: a) tutela dell'autonomia e della dignità del malato, b) tutela della qualità della vita fino al suo termine, c) adeguato sostegno sanitario, psicologico e socio-assistenziale alla persona malata e alla famiglia.

All'art. 3 si definiscono i presupposti (comma 1) e le condizioni (comma 2) di cui deve essere in possesso la persona per accedere alla procedura di suicidio assistito: «Può fare richiesta di morte volontaria medicalmente assistita la persona che, al momento della richiesta, abbia raggiunto la maggiore età, sia capace di intendere e di volere e di prendere decisioni libere, attuali e consapevoli, adeguatamente informata, e che sia stata previamente coinvolta in un percorso di cure palliative al fine di alleviare il suo stato di sofferenza e le abbia esplicitamente rifiutate o le abbia volontariamente interrotte. Tale persona deve altresì trovarsi nelle seguenti concomitanti condizioni: a) essere affetta da una patologia attestata dal medico curante o dal medico specialista che la ha in cura come irreversibile e con prognosi infausta, oppure essere portatrice di una condizione clinica irreversibile, che cagionino sofferenze fisiche e psicologiche che la persona stessa trova assolutamente intollerabili; b) essere tenuta in vita da trattamenti sanitari di sostegno vitale, la cui interruzione provocherebbe il decesso del paziente».

È necessario che si tratti di un soggetto maggiorenne, capace di agire e informato.

Ai sensi del comma 1, il soggetto deve aver intrapreso o rifiutato un percorso di cure palliative. Prevedendo la possibilità di rifiutare tali cure, il legislatore evita le criticità che si erano prospettate in seguito alla decisione del 2019 che – non avendo previsto questa possibilità – obbligava un soggetto che non si fosse sottoposto ai trattamenti ad iniziarli, paradossalmente, solo per avere accesso alla procedura. Il requisito dei trattamenti di sostegno vitale della sentenza 242 del 2019, invece, al comma 2 lett. b) viene riformulato in una accezione più ristretta: il paziente deve essere sottoposto a trattamenti necessari alla sopravvivenza, senza i quali non possa essere mantenuto in vita. Si deve ritenere, quindi, che il legislatore

voglia riferirsi ai casi (come il caso Cappato) in cui il semplice rifiuto delle cure non sia necessario a procurare la morte del paziente.

Il soggetto deve essere altresì affetto da una patologia grave, invalidante, irreversibile, cagionante sofferenze fisiche e psichiche intollerabili. Questi requisiti richiamano quelli già previsti per la sentenza della Corte costituzionale, per cui si rimanda alle valutazioni effettuate in tale sede.

L'art. 4 prevede i requisiti e la forma della richiesta. La richiesta di morte volontaria medicalmente assistita deve essere presentata al medico curante o al medico di base e deve presentare dei requisiti specifici. Deve essere: attuale, informata, consapevole, libera ed esplicita. Per quanto riguarda la forma, si ritiene che debba essere redatta per iscritto – nelle forme dell'atto pubblico o della scrittura privata autenticata – ma può essere redatta con qualsiasi mezzo idoneo nel caso in cui le condizioni del paziente non lo consentano (es. con videoregistrazione). Nel secondo caso, saranno necessari due testimoni e un pubblico ufficiale ad attestare l'autenticità, la data e il luogo dell'espressione di volontà dell'interessato. Si ritiene che la richiesta possa essere revocata in qualsiasi momento senza requisiti di forma e con ogni mezzo che risulti idoneo a palesare tale volontà.

Ricevuta la richiesta, il medico è tenuto a prospettare al paziente le conseguenze dell'atto e le possibili alternative, in conformità a quanto previsto dagli ordinamenti degli altri paesi.

L'art 5 è l'articolo più lungo ed elaborato del disegno di legge. Conta ben undici commi, in cui descrive nel dettaglio le modalità della procedura. La procedura deve avvenire nel rispetto della dignità della persona malata e deve essere indolore – nei termini del Ddl, non può provocare ulteriori sofferenze o abusi.

Il medico deve redigere un rapporto dettagliato di tutta la procedura, comprese le condizioni del paziente e le motivazioni che l'hanno spinto a prendere tale decisione. Tale rapporto deve essere trasmesso senza ritardo al Comitato territorialmente competente di cui all'art. 7 che, entro trenta giorni, esprimerà un parere motivato sulla sussistenza dei presupposti di accesso alla procedura di cui all'art. 3. Se il parere del Comitato è favorevole, si avvia la procedura: il medico trasmette il fascicolo del paziente alla direzione dell'azienda sanitaria o ospedaliera di riferimento, che si occuperà di verificare che il decesso del paziente avvenga

secondo le condizioni. La persona richiedente ha la facoltà di indicare chi deve essere informato nell'ambito della sua rete familiare o amicale e chi può essere presente all'atto del decesso. Se possibile, il decesso deve avvenire presso il domicilio del paziente o, ove ciò non sia possibile, presso una struttura ospedaliera. Prima di procedere, all'atto del decesso, il medico deve accertare la persistenza della volontà di procedere nel paziente. Di particolare interesse risulta la previsione di cui al comma 7, che prevede che debba essere consentito di svolgere tale procedura anche alle persone prive di autonomia fisica (ad esempio, ai pazienti paralizzati). In tal caso, è consentita l'adozione di strumenti, anche tecnologici, che consentano il compimento dell'atto autonomo, secondo le risorse umane, finanziarie e strumentali disponibili.

Nel caso in cui il medico non trasmetta la richiesta al Comitato perché non ritenga sussistenti i presupposti per l'accesso o nel caso in cui il parere del Comitato sugli stessi sia negativo, il paziente può ricorrere al giudice territorialmente competente nel termine di sessanta giorni dalla ricezione della decisione motivata. Si tratta di una previsione che riecheggia in qualche modo la l. n. 219/2017 sul consenso informato e le DAT che, all'art. 3 e 4 prevede che – nel caso di contrasto fra medico e tutore/fiduciario – la decisione debba essere rimessa al giudice. In questi casi, può risultare criticabile la scelta di affidare ad un giudice che, sebbene terzo ed imparziale, privo di conoscenze e competenze medico-scientifiche, anziché al medico, decisioni di tale portata. La situazione risulta ancora più grave nel caso in cui, come quello del Ddl, non si tratti di un semplice rifiuto di trattamenti sanitari, ma di una procedura volta alla somministrazione di un farmaco che provochi la morte. Si dovrebbe ritenere, infatti, che tale possibilità non possa essere prevista contro il parere del medico, che dovrebbe essere a tutti gli effetti vincolante – pena la vanificazione di tutti i controlli precedentemente effettuati e quindi una eccessiva liberalizzazione della procedura, con il rischio di rendere la disciplina penale non applicabile ad una serie indeterminata di casi¹⁴⁶. Di conseguenza, si deve ritenere che il ricorso al giudice per ottenere il farmaco letale al di fuori delle condizioni

¹⁴⁶Corte Cost., 15.02.2022, n. 150, disponibile in *cortecostituzionale.it*: «Quando viene in rilievo il bene della vita umana, la libertà di autodeterminazione non può mai prevalere incondizionatamente sulle ragioni di tutela del medesimo bene, risultando, al contrario, sempre costituzionalmente necessario un bilanciamento che assicuri una sua tutela minima».

esplicitamente previste dal Ddl, dopo il diniego da parte del medico e/o di professionisti qualificati, sia illegittima – in tale caso, infatti, non si può far prevalere l'autodeterminazione del soggetto, rimettendo decisioni troppo grandi all'arbitrio e alla discrezionalità di soggetti privi delle qualifiche necessarie che, inevitabilmente, si troverebbero a decidere in base alle proprie convinzioni personali¹⁴⁷.

All'ultimo comma, è precisato che il decesso a seguito di morte volontaria medicalmente assistita è equiparato al decesso per cause naturali a tutti gli effetti di legge.

L'art. 6 prevede la possibilità di obiezione di coscienza per il medico a cui sia richiesto di avviare la procedura.

Ai sensi del comma 1, l'esercente la professione sanitaria non può essere obbligato a prendere parte alle procedure per l'assistenza alla morte volontaria medicalmente assistita. Può, a tal fine, sollevare obiezione di coscienza ed essere conseguentemente esonerato dal compimento delle procedure e delle attività specificamente dirette al suicidio (e non dall'assistenza) del paziente (comma 3).

L'obiezione di coscienza deve essere comunicata entro tre mesi dalla data di adozione del regolamento di cui all'art. 7 al direttore dell'azienda sanitaria locale (o dell'azienda ospedaliera, nel caso di personale dipendente) – nel caso in cui sia proposta fuori termine, produrrà effetto dopo un mese dalla sua presentazione. L'obiezione può essere revocata in qualsiasi momento. Anche se il singolo medico può “opporsi” allo svolgimento della procedura, sugli enti ospedalieri pubblici autorizzati grava un vero e proprio dovere di prestazione: essi sono tenuti ad assicurare l'espletamento di tali procedure, se necessario adottando tutte le misure necessarie. Se così non fosse, non ci sarebbe modo di garantire l'esercizio di tale diritto per i pazienti malati, creando un *vulnus* di tutela.

Tale previsione ribalta la previsione nella pronuncia della Corte: nella sentenza era previsto che non vi fosse alcun obbligo di procedere in capo ai medici – così, invece, il legislatore ribalta il principio di libertà per i medici: la regola

¹⁴⁷ RAZZANO, *La proposta di legge sulle «Disposizioni in materia di morte volontaria medicalmente assistita»: una valutazione nella prospettiva costituzionale anche alla luce della sent. n. 50/2022*, in *federalismi.it*, 2022, 65.

generale è quella di adempiere al dovere di indurre la morte e a tale regola ci si può sottrarre solo con l'obiezione di coscienza, che così diventa l'eccezione. Si configura, così, un vero e proprio diritto azionabile dal paziente¹⁴⁸.

All'art. 7 sono definiti meglio i Comitati per la valutazione clinica presso le aziende sanitarie locali. Si tratta di organismi autonomi ed indipendenti, costituiti da medici specialisti ed esperti di settore, che hanno il compito di sostenere il personale sanitario nelle scelte etiche cui esso è chiamato. Tali comitati hanno un ruolo importantissimo nella procedura di morte volontaria medicalmente assistita: è proprio a questi che spetta l'assenso definitivo circa la possibilità di accedere alla procedura. Con tale previsione, il legislatore risponde all'esigenza sollevata dalla Corte costituzionale nella sentenza 242/2019 circa la necessità di intervento di un organo collegiale e terzo a garanzia di tali situazioni di particolare vulnerabilità. Tali Comitati, infatti, sono istituiti proprio per garantire la dignità dei soggetti coinvolti.

I Comitati sono disciplinati con regolamento del Ministero della Salute, da adottare entro centottanta giorni dall'approvazione del provvedimento in esame.

Merita un'attenzione particolare l'art. 8 del Ddl. Tale disposizione, rubricata "Esclusione della punibilità", prevede che «Le disposizioni contenute negli articoli 580 e 593 del codice penale non si applicano al medico e al personale sanitario e amministrativo che abbiano dato corso alla procedura di morte volontaria medicalmente assistita nonché a tutti coloro che abbiano agevolato in qualsiasi modo la persona malata ad attivare, istruire e portare a termine la predetta procedura, qualora essa sia eseguita nel rispetto delle disposizioni della presente legge. Non è punibile chiunque sia stato condannato, anche con sentenza passata in giudicato, per aver agevolato in qualsiasi modo la morte volontaria medicalmente assistita di una persona prima della data di entrata in vigore della presente legge, qualora al momento del fatto ricorressero i presupposti e le condizioni di cui all'articolo 3 della medesima legge e la volontà attuale, libera, informata e consapevole della persona richiedente fosse stata inequivocabilmente accertata».

¹⁴⁸ RAZZANO, *La proposta di legge sulle «Disposizioni in materia di morte volontaria medicalmente assistita»: una valutazione nella prospettiva costituzionale anche alla luce della sent. n. 50/2022*, cit., 63.

Si tratta, a ben vedere, di una speciale causa di non punibilità che impedisce l'applicazione delle fattispecie di cui all'art. 580 c.p. (aiuto al suicidio) e 593 c.p. (omissione di soccorso) non nei confronti dei medici e del personale sanitario e amministrativo, ma di tutti coloro che – in qualsiasi modo – abbiano agevolato la persona malata nella procedura di morte volontaria medicalmente assistita. La previsione non è estesa anche all'art. 579 c.p., per cui si applica solo nei confronti di chi aiuti materialmente il soggetto che si auto-procura la morte, ma non di chi si sostituisca a quest'ultimo nella realizzazione delle volontà suicide. Si deve ritenere quindi, in base a questa previsione, che l'eutanasia c.d. attiva non sia ricompresa nell'area di non punibilità e che mantenga inalterata invece la sua rilevanza penale, ponendo in essere una potenziale discriminazione per i pazienti tetraplegici che non possono auto-procurarsi la morte in maniera autonoma. Trattandosi di una causa di non punibilità di tipo soggettivo, non risulta estensibile ai concorrenti nel reato. Il comma 2, però, estende l'applicazione di tale previsione ai fatti di morte volontaria medicalmente assistita che si sarebbero dovuti verificare prima dell'entrata in vigore della legge – sempre che fossero presenti tutti i requisiti – integrando quindi una causa di non punibilità sopravvenuta.

Dopo aver analizzato il disegno di legge da vicino nei suoi articoli più significativi, è opportuno soffermarsi per qualche riflessione finale.

Il Ddl, malgrado l'asserita fedeltà, finisce per allontanarsi sensibilmente dalla strada che era stata tracciata dalla sentenza del 2019 della Consulta. A volte compiendo anche scelte ardite, che non si traducono in una tutela adeguata per i soggetti più fragili o per il professionale sanitario coinvolto.

Secondo alcuni¹⁴⁹, il Ddl rappresenta «un'inversione di tendenza rispetto alla concezione di un diritto che accompagna la moderna complessità del tema malattia-morte e che ha ispirato la legge n. 219/2017» e presenta ben quattro criticità.

La prima criticità consisterebbe nell'estromissione del percorso di suicidio medicalmente assistito dalla relazione di cura del paziente: il Ddl sembrerebbe più voler riconoscere un “diritto al suicidio” al paziente, attivabile al ricorrere di

¹⁴⁹ GRISTINA, *La morte volontaria medicalmente assistita in Italia: un disegno di legge o solo un compromesso politico?*, in *Recenti Progressi in Medicina*, Il Pensiero Scientifico Editore, 2022, 638.

determinate condizioni, piuttosto che considerarla come una concreta possibilità di cura a disposizione del paziente e accompagnarlo quindi, con la adeguata cura, nella parte finale della sua malattia.

Il secondo elemento di problematicità, invece, riguarderebbe la pre-condizione di accesso o rifiuto alle cure palliative per accedere alla procedura di morte volontaria, che sembrerebbe intendere un rapporto di mutua esclusione fra le due procedure, lasciando il paziente che scelga di accedere alla procedura di suicidio medicalmente assistito privo del supporto offerto dalle cure palliative per il trattamento del dolore.

La terza perplessità riguardante il disegno di legge, invece, riguarda il requisito di dipendenza dai trattamenti di sostegno vitale per ottenere l'accesso alla procedura. Tale requisito potrebbe portare a gravi discriminazioni fra malati: un malato, magari soggetto anche a sofferenze peggiori di quelli sottoposti a tali trattamenti, potrebbe non avere il diritto di accedere alla procedura solo per questo requisito del tutto aleatorio, che non è né parametro delle sofferenze del paziente, né correlato all'irreversibilità della condizione o ad una prognosi infausta. Uno studio¹⁵⁰ dimostra che il 70% di pazienti che scelgono di avvalersi del suicidio medicalmente assistito è rappresentato da malati affetti da neoplasie in fase terminale che, però, non ha alcuna necessità di essere supportato nelle funzioni vitali. Non si ritiene, quindi, che esso possa costituire un valido parametro di giudizio per accedere alla procedura. Avrebbe più senso fare riferimento, invece, ai trattamenti sanitari consistenti nella nutrizione o nell'idratazione artificiale, che vengono esclusi da tale novero perché non idonei a comportare direttamente o immediatamente la morte del paziente (a volte portano ad un procedimento di indebolimento che solo dopo diversi giorni o mesi porta alla morte del paziente). In tal senso, si riteneva più opportuno il requisito così come delineato dalla Corte costituzionale.

L'ultimo elemento problematico, come già anticipato, consisterebbe nella previsione dell'obiezione di coscienza da parte dei medici, almeno così come

¹⁵⁰EZKIEL, BREGJIE, URWIN, COHEN, *Attitudes and practices of euthanasia and physician-assisted suicide in the United States, Canada, and Europe*, in *PubMed National library of Medicine*, 2016, 79-90, citato da GRISTINA, *La morte volontaria medicalmente assistita in Italia: un disegno di legge o solo un compromesso politico?*, cit., 640.

delineata dalla proposta di legge. Per tale elemento, riteniamo sufficienti le valutazioni già effettuate in precedenza¹⁵¹.

Dall'esame complessivo del disegno di legge, emerge con chiarezza è la condizione di profonda difficoltà in cui versa il legislatore: da un lato, l'esigenza ineludibile e l'intenzione di dare finalmente risposta ai moniti della Corte, dall'altro la totale incapacità di elaborare una disciplina solida, coerente, che sia in grado di reggere le aspettative e la complessità del tema. Il compito nelle mani del legislatore non è agevole – il rischio di incappare in contraddizioni o passi falsi è alto – e il disegno di legge ne è solo la dimostrazione.

5.2 Il fallito tentativo di rinnovato confronto sull'art. 580 c.p.

Nel silenzio del legislatore, le esigenze di tutela si sentono più forti che mai. Data l'evidente incapacità del legislatore di offrire una risposta o una tutela adeguata, i cittadini sono costretti a rivolgersi direttamente alle Corti.

Nel 2024, una di queste questioni ha portato il Tribunale di Firenze a sollevare nuovamente questione di legittimità costituzionale dell'art. 580 c.p. – così come modificato dalla sentenza 242 del 2019 – nella parte in cui subordina la non punibilità dell'aiuto al suicidio alla condizione che tale aiuto sia prestato a persona tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale. La questione, in realtà, non ha avuto esito positivo – la Corte ha ritenuto infondate tutte le censure sollevate dal giudice *a quo*. Tuttavia, la disamina delle questioni a questa sottese risulta essenziale per il prosieguo della trattazione.

Con la sentenza 135 del 2024, la Corte costituzionale non si è limitata a riconfermare quanto precedentemente statuito, ma ha posto rimedio ad alcune delle criticità venute in rilievo con la sentenza del 2019. In particolare, si è occupata di ridefinire, con più precisione, la portata applicativa del requisito di cui alla lett. (c) della richiamata sentenza – richiedente la dipendenza del soggetto richiedente dai trattamenti di sostegno vitale – cercando di porre un argine alle ingiuste discriminazioni da essa causate e di estenderne la portata nei limiti del possibile¹⁵².

¹⁵¹ V. *Supra* Cap. I § 4.1.

¹⁵² RIDOLFI, *Il fine vita tra giurisprudenza costituzionale e perdurante inerzia del legislatore (osservazioni a C. Cost., sent. n.135 del 2024)*, cit., 5. Secondo Ridolfi, solo con il tempo si potrà

Non è chiaro se il rigetto della questione, unito all'interpretazione estensiva, vada interpretato come una sentenza interpretativa di rigetto e da altri come un rigetto con interpretazione¹⁵³.

La questione sembra replicare, almeno nei suoi tratti genetici, il caso Cappato. Anche questa volta, la questione trae origine da un atto di disobbedienza civile¹⁵⁴ di alcuni soggetti che avevano accompagnato M.S. in Svizzera, presso la già nota clinica, per accedere al suicidio medicalmente assistito che, in Italia, gli sarebbe stato negato. Il paziente era affetto da sclerosi multipla, una patologia del sistema nervoso centrale che provoca una progressiva invalidità del paziente. A pochissimi anni dalla diagnosi, avvenuta nel 2017, la malattia aveva provocato un drastico peggioramento delle qualità di vita del paziente: il morbo gli impediva di muoversi dal letto e gli aveva già causato una paralisi quasi totale degli arti superiori. Destinato a peggiorare con il tempo, il soggetto aveva autonomamente maturato il proposito di accedere a tale procedura di suicidio medicalmente assistito. A tale stadio della malattia, però, non era ancora necessario che egli si avvallesse di supporti di tipo meccanico, assistenziale o di terapie farmacologiche e ciò bastava ad escluderlo dai criteri delineati dalla Corte nel 2019. Di conseguenza, M.S. si è visto costretto ad andare in Svizzera per accedere alla procedura dove, accompagnato dagli imputati, ha assunto autonomamente – utilizzando la limitata mobilità del braccio destro che gli rimaneva – il farmaco letale che lo ha condotto alla morte, l'8 dicembre 2022.

Analogamente a quanto avvenuto con il caso Cappato, la Procura chiede l'archiviazione, mentre il g.i.p. ritiene che vada formulata l'imputazione. Le condotte rientrano nell'ambito di applicazione dell'art. 580 c.p. e, difettando il requisito di dipendenza dai trattamenti di sostentamento vitale, non risulta applicabile la scriminante della sentenza 242 del 2019¹⁵⁵. Per tali ragioni, il g.i.p. di

capire se si tratti di un vero e proprio *overruling* o se la precisazione fosse funzionale al mantenimento di quanto statuito in precedenza.

¹⁵³ RIDOLFI, *Il fine vita tra giurisprudenza costituzionale e perdurante inerzia del legislatore (osservazioni a C. Cost., sent. n.135 del 2024)*, cit., 5.

¹⁵⁴ RIDOLFI, *Il fine vita tra giurisprudenza costituzionale e perdurante inerzia del legislatore (osservazioni a C. Cost., sent. n.135 del 2024)*, cit., 6.

¹⁵⁵ Corte Cost., 01.07.2024, n.135, Ritenuto in fatto, § 1.2.1, secondo cui la condotta rientra pienamente nella sfera applicativa dell'art. 580 c.p., fra le condotte di aiuto al suicidio, per la condotta di cooperazione materiale all'esecuzione della volontà suicida, la quale si pone come antecedente necessario dell'evento morte. Non si ritengono configurati, invece, gli estremi delle più

Firenze solleva nuovamente questione costituzionale di legittimità dell'aiuto al suicidio riformulato dalla Corte per contrasto con gli artt. 2, 3, 13, 32 e 117 Cost¹⁵⁶. Per il giudice di merito, si ritiene necessario ridiscutere della norma affinché possa essere eliminata tale grave discriminazione: non è possibile che ad un soggetto che presenti tutti i requisiti delineati dalla Consulta non sia concesso di accedere al suicidio medicalmente assistito perché non dipendente, a tale stadio della malattia, ai trattamenti vitali¹⁵⁷. Si tratta di una previsione che non solo obbligherebbe il paziente ad una morte più lenta, ma che impone a quest'ultimo di vedersi privato di ogni dignità di fronte a medici, infermieri, personale sanitario, parenti e amici – in violazione dei principi costituzionali e dell'immagine che il malato potrebbe voler preservare di sé stesso di fronte agli altri¹⁵⁸.

La Corte, a tale censura – ben conscia dei limiti della pronuncia – risponde ribadendo come si tratti di una condizione elaborata in supplenza di un intervento

gravi condotte di istigazione o determinazione al suicidio, dovendosi ritenere che, al momento della condotta agevolativa, il proposito del soggetto fosse già autonomamente formato. Sebbene il soggetto fosse affetto da una malattia irreversibile, fonte di sofferenze da lui stesso reputate intollerabili, la condotta degli indagati non sarebbe sussumibile all'interno dell'area non punibilità introdotta dalla sentenza n. 242 del 2019 per il difetto del requisito di dipendenza dai «trattamenti di sostegno vitale». Secondo quanto emerso dalle indagini, infatti, il paziente non solo non si avvaleva di alcun supporto meccanico quale ventilazione, nutrizione e idratazione artificiale e neppure era sottoposto a terapie farmacologiche o interventi assistenziali qualificabili quali «trattamenti» per il mantenimento in vita.

¹⁵⁶ Con l'art. 3 Cost. per l'irragionevole disparità di trattamento fra situazioni del tutto analoghe, con gli artt. 2, 13 e 32 Cost. per la compressione della libertà di autodeterminazione del malato nella scelta delle terapie e dell'art. 117 Cost. per la violazione degli artt. 8 e 14 CEDU (cfr. Corte Cost., 01.07.2024, n. 135, consultabile in *cortecostituzionale.it*).

¹⁵⁷ Si tratta di questioni già affrontate nelle critiche alla sentenza 242 del 2019, v. *Supra* Cap. I § 4 ss. Nella sentenza in questione, invece, si sottolinea come il requisito in esame possa essere il frutto di contingenze del tutto accidentali del caso concreto, dipendenti principalmente dalla resistenza organica del soggetto, dalla modalità di manifestazione della malattia e dalle terapie disponibili al momento. In questo modo, tuttavia, come più volte affermato, si determina una discriminazione nei confronti di pazienti quali, ad esempio, i malati oncologici o affetti da patologie neurodegenerative che, pur parimenti irreversibili e costretti a sofferenze intollerabili, non possono accedere alla procedura. Si tratta, ad avviso della Corte, di una discriminazione irragionevole e sproporzionata, soprattutto se si prende in considerazione la *ratio* dei diritti e dei valori che volevano tutelarsi nella manipolazione della disciplina dell'aiuto al suicidio. Non si ritiene, per giunta, che tale discriminazione possa essere giustificata dalla pretesa di tutelare un altro interesse costituzionalmente apprezzabile, non costituendo una condizione di esistenza di tale diritto ma, piuttosto, un limite.

¹⁵⁸ Cfr. Corte Cost., 01.07.2024, n.135, , disponibile in *cortecostituzionale.it*, secondo cui il protrarre ingiustificato della vita possa comportare una maggiore sofferenza nel caso in cui, oltre ai dolori dovuti alla malattia, si aggiunga la contemplazione inerme della propria agonia da parte delle persone care. È ritenuto pienamente rilevante, in tal senso, l'interesse del paziente, quale forma di estrinsecazione della propria personalità, di lasciare una immagine di sé dignitosa e coerente con l'idea che ognuno ha della propria persona. Questi stessi argomenti potrebbero essere, peraltro, spesi anche in rapporto all'assetto attuale.

legislativo. Non si può di certo procedere ad una abrogazione totale della norma: la legalizzazione indiscriminata del suicidio assistito crea rischi di abusi e di pressioni su soggetti vulnerabili come malati ed anziani che, come già statuito, la norma mira a proteggere¹⁵⁹. La Corte, tuttavia, procede nel chiarire la nozione di trattamenti di sostegno vitale in modo da estendere, anche se solo parzialmente, l'ambito di applicazione della scriminante.

Nella sentenza del 2019 non è stata fornita alcuna definizione di «trattamenti di sostegno vitale» – solo nell'ordinanza n. 207 del 2018 si fa riferimento, a titolo esemplificativo, a trattamenti «quali la ventilazione, l'idratazione o l'alimentazione artificiali». Questo, chiaramente, si traduce in una potenziale disparità di trattamento: in assenza di una definizione precisa da parte della Corte, l'interpretazione di cosa possa o meno rientrare nella categoria del trattamento di sostegno vitale è rimessa alla mera discrezionalità delle commissioni mediche multidisciplinari che vengano nominate dalle aziende sanitarie una volta che siano investite di una richiesta di verifica dei presupposti per il suicidio assistito. Così, le commissioni hanno esteso il requisito a pazienti a cui è stato applicato un pace-maker, pazienti con catetere vescicale permanente, pazienti oncologici che avessero la necessità di vedersi somministrati farmaci anti-tumorali. È stata escluso, invece, in casi di malati – sempre oncologici – che fossero dipendenti da ossigenoterapia e antidolorifici la cui sospensione avrebbe provocato il decesso del paziente. È evidente che, inevitabilmente, una soluzione del genere porti a discriminazioni immotivate.

Tale problematica è stata parzialmente arginata con la vicenda Trentini, in cui si è effettuata una prima estensione della nozione. La corte di Assise di Massa, infatti, chiarisce che tale requisito non vada interpretato come una mera “dipendenza da macchine”, ma che possano essere classificati come trattamenti di sostegno vitale anche terapie farmaceutiche e/o l'assistenza di personale medico o

¹⁵⁹ Sul punto Corte cost., 15.02.2022, n. 50, consultabile in *cortecostituzionale.it*. La corte, nella sentenza, relativa al referendum abrogativo dell'art. 579 c.p. chiarisce – come già fatto in altre occasioni – che non si può procedere all'eliminazione delle due fattispecie in quanto «Le due disposizioni riflettono, nel loro insieme, l'intento del legislatore del codice penale del 1930 di tutelare la vita umana anche nei casi in cui il titolare del diritto intenderebbe rinunciarvi, sia *manu alius*, sia *manu propria*, ma con l'ausilio di altri».

paramedico¹⁶⁰. Anche in tal caso, infatti, siamo in presenza di trattamenti che, se fossero interrotti, provocherebbero la morte del malato – anche se non necessariamente entro un breve termine.

In occasione della questione di legittimità costituzionale, quindi, la Corte amplia ulteriormente la nozione di trattamento di sostegno vitale, ponendosi come conseguenza logica al caso di Massa. In particolare, al punto n. 8 del Considerato in diritto, afferma che «il paziente ha il diritto fondamentale di rifiutare ogni trattamento sanitario praticato sul proprio corpo, indipendentemente dal suo grado di complessità tecnica e di invasività. Incluse, dunque, quelle procedure che sono normalmente compiute da personale sanitario, e la cui esecuzione richiede certo particolari competenze oggetto di specifica formazione professionale, ma che potrebbero apprese da familiari o “caregivers” che si facciano carico dell’assistenza del paziente». In sostanza, l’unica condizione che conta ai fini della qualificazione di sostegno vitale è la condizione che i trattamenti siano necessari ad assicurare l’espletamento di funzioni vitali al punto che, nel caso in cui fossero interrotti od omessi, determinerebbero la morte del paziente¹⁶¹. Fra questi, come esempio, la Corte cita: l’evacuazione manuale dell’intestino del paziente, l’inserimento di cateteri urinari e l’aspirazione del muco dalle vie bronchiali. Il loro rifiuto, dunque, deve ritenersi ammesso in quanto rientrante nell’ambito di applicazione della sentenza 242.

Infine, la Corte conclude ribadendo l’auspicio, già effettuato, che il legislatore intervenga ad assicurare concreta e puntuale disciplina che si faccia carico di arginare ogni dubbio.

In definitiva, la sentenza n. 135 del 2024 non fa altro che confermare l’impossibilità per la Corte di sostituirsi, *in toto*, al legislatore. La Consulta non può

¹⁶⁰ V. Corte Ass. Massa, 27.02.2020, n. 1 in *biodiritto.org*, Corte Ass. App. Genova, 28.04.2021, n.1 in *Giurisprudenza Penale*

¹⁶¹ Sul punto Corte Cost., 01.07.2024, n. 135, consultabile in *cortecostituzionale.it*, secondo cui le procedure che si rivelino necessarie ad assicurare l’espletamento delle funzioni vitali del paziente, la cui omissione o interruzione possa determinare la morte del paziente in un breve lasso di tempo, debbano essere considerate quali trattamenti di sostegno vitale rientranti, pertanto, nei statuti dalla sentenza n. 242 del 2019. Tutte queste procedure – proprio come l’idratazione, l’alimentazione o la ventilazione artificiali, nelle loro varie modalità di esecuzione – possono essere legittimamente rifiutate dal paziente, il quale ha già, per tal via, il diritto di esporsi a un rischio prossimo di morte, in conseguenza di questo rifiuto. In tal caso, il paziente si trova nella situazione contemplata dalla sentenza n. 242 del 2019, risultando pertanto irragionevole che il divieto penalmente sanzionato di assistenza al suicidio nei suoi confronti possa continuare ad operare».

fare altro che individuare soluzioni temporanee e limitate alle esigenze del caso concreto, ma non può colmare da sola le lacune strutturali del sistema. Con questa decisione, si compie un altro passo in avanti, nel tentativo di correggere una delle parti più critiche della precedente pronuncia, fonte di discriminazione in diversi casi. Non elimina, però, il problema di fondo: si rimane comunque in presenza di un quadro normativo frammentario e incapace di offrire risposte in moltissimi casi.

5.3 La questione di legittimità costituzionale dell'art. 579 c.p.

Le difficoltà sorte non concernono solo l'applicazione dell'art. 580 c.p., ma anche della fattispecie ad essa speculari nel presidio della vita: l'art. 579 c.p., disciplinante l'omicidio del consenziente. A differenza dell'art. 580 c.p., l'art. 579 c.p. non riguarda le condotte di mero aiuto materiale – come l'accompagnamento in Svizzera – ma concerne condotte connotate da un maggiore disvalore. Si tratta di quelle ipotesi in cui il soggetto imputato interviene direttamente nella causazione dell'evento morte, sostituendosi al malato che non è in grado di realizzare autonomamente il proposito suicidario.

È il caso recentissimo di una donna toscana chiamata “Libera”, paralizzata dalla sua malattia¹⁶² dal collo in giù che, pur versando nelle condizioni descritte dalla sentenza 242 del 2019¹⁶³, si vede negata la possibilità di accedere al suicidio medicalmente assistito perché incapace di procedere autonomamente alla somministrazione del farmaco letale. Non può nemmeno schiacciare un pulsante con i denti come aveva fatto dj Fabo. L'unico modo che avrebbe di riuscire nel suo intento – a tale stadio della malattia – sarebbe quello di utilizzare un meccanismo attivabile con i bulbi oculari o con la voce¹⁶⁴. La situazione, però, è complicata ancora di più dal fatto che la somministrazione orale – nel caso di specie – porrebbe dei problemi a causa della difficoltà di deglutizione della paziente, che soffre di disfagia per liquidi e solidi che provoca frequentemente aspirazione in trachea di

¹⁶² “Libera” è affetta da sclerosi multipla, come altri pazienti che hanno avuto la possibilità di ricorrere al s.m.a., ma in stadi precedenti della malattia.

¹⁶³ Ha ottenuto il parere favorevole del comitato per l'accesso alla procedura a Luglio 2024

¹⁶⁴ Così, Corte Cost., 8.07.2025, n. 132, consultabile in *cortecostituzionale.it*. «essendo paralizzata dal collo in giù, M. S. potrebbe autosomministrarsi il farmaco endovena solo con l'utilizzo di uno strumento meccanico azionato dal movimento dei muscoli della bocca o dei bulbi oculari, o da un comando vocale, dispositivo che, per quanto riferisce la stessa Azienda sanitaria competente, non è attualmente presente sul mercato».

materiale ingerito o di secrezione generali con conseguenti crisi respiratorie. È preferibile, di conseguenza, escludere la somministrazione per via orale: l'unica via rimane quella endovenosa. Sul mercato, però, non esistono strumenti o congegni che permettano una somministrazione adeguata alle esigenze del caso concreto. Allo stesso tempo, però, se qualcuno provasse ad aiutarla – sostituendosi ad essa – verrebbe incriminato per omicidio del consenziente. Questo, per la paziente, si traduce nel diniego di un diritto. Come affermato dalla Corte «il divieto penalmente presidiato di somministrazione eteronoma del farmaco (art. 579 c.p.), da un lato, e l'assenza di dispositivi medici idonei all'autosomministrazione (emersa in una prima fase della procedura), dall'altro, rappresentano ostacoli di natura giuridica e tecnica alla concreta attuazione del diritto alla autodeterminazione della ricorrente». Data l'accertata impossibilità di autosomministrazione del farmaco letale per via endovenosa a causa della mancanza di presidi medici idonei, a Marzo 2025 la ricorrente ha chiesto di accertare, in via d'urgenza, ex art. 700 c.p.c., il diritto all'autodeterminazione terapeutica mediante la somministrazione del farmaco per via endovenosa da parte di un terzo soggetto, già individuato nel proprio medico di fiducia¹⁶⁵.

In assenza di alternative, il Tribunale di Firenze solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 579 c.p., così come formulato, per contrasto con gli artt. 2, 3, 13 e 32 Cost. La previsione, se lasciata così intatta, produrrebbe una irragionevole disparità di trattamento rispetto a tutti i malati che, versando in condizioni migliori, possono autosomministrarsi la soluzione letale da altri preparata, con il paradosso che si lascerebbe indietro proprio chi più ne ha bisogno e soffre di più¹⁶⁶. Il tribunale richiede, quindi, la riformulazione della norma «nella

¹⁶⁵ In proposito, Libera ha affermato «ho letto i pareri e devo constatare quindi che non esiste una soluzione per me e che non c'è alcuna garanzia che possa essere realizzato un dispositivo idoneo in tempi compatibili con il mio livello di sofferenza. Il limite della sopportazione umana del dolore fisico e psichico, per quanto mi riguarda, è stato superato. La mia volontà e richiesta di essere aiutata a morire hanno assunto un carattere di urgenza assoluta e non più rinviabile. Chiedo che venga immediatamente autorizzata l'unica modalità di assistenza compatibile con la mia richiesta: l'aiuto medico alla somministrazione della sostanza letale. In mancanza di tale autorizzazione, ogni ulteriore rinvio sarà per me equivalente a un diniego, di fronte al quale mi vedrò costretta a intraprendere un'altra strada, a effetto immediato».

¹⁶⁶ La Corte ha evidenziato nuovamente la disparità di trattamento attualmente presente nel nostro ordinamento fra malati che conservano limitate facoltà motorie che permettano la somministrazione autonoma del farmaco letale nel rispetto delle condizioni indicate dalla sent. 242/2019 e dei malati che impossibilitati a compiere alcun tipo movimento, siano costretti a subire una compressione della propria facoltà di autodeterminarsi, pur conservando intatte facoltà intellettive.

parte in cui non esclude la punibilità di chi attui materialmente la volontà suicidaria» che si sia autonomamente e liberamente formata di una persona che si trovi nelle condizioni previste dalla sentenza n. 242 del 2019 e non sia in grado, per impossibilità fisica o per l'assenza di strumentazione idonea, di procurarsi la morte da sola.

Così, la Consulta ha avuto l'occasione per tornare sul tema – ma non l'ha colta. La Corte, infatti, il luglio scorso ha ritenuto la questione di legittimità costituzionale inammissibile per ragioni del tutto prescindenti dall'invalidità della norma così come formulata attualmente. Secondo la Corte, l'interlocuzione intercorsa per l'accertamento di strumenti idonei alla somministrazione individuale sul mercato non è stata sufficiente. Le verifiche concernenti l'esistenza della strumentazione idonea e, in caso affermativo, la concreta disponibilità della stessa avrebbero richiesto il coinvolgimento di organismi specializzati operanti, con il necessario grado di autorevolezza, a livello centrale, come, quantomeno, l'Istituto superiore di sanità, organo tecnico scientifico del servizio sanitario nazionale, al quale sono assegnate specifiche funzioni istituzionali di natura consultiva, anche per le aziende sanitarie locali¹⁶⁷.

La controversia, quindi, non è sorta in ordine all'accertamento del diritto all'autodeterminazione (già acclarato dalla competente azienda sanitaria in conformità all'iter individuato dalla Corte), ma in riferimento alle modalità di attuazione di tale diritto¹⁶⁸. Di conseguenza, è stato pubblicato un avviso di consultazione del mercato che possa consentire di individuare potenziali fornitori in grado di produrre un dispositivo confacente alle necessità espresse.

La Consulta ha poi affermato che «qualora da rinnovate e più estese istruttorie emergesse la reperibilità, nei tempi ragionevoli sopraindicati, di strumenti di autosomministrazione della sostanza capace di porre fine alla vita attivabili da persone nello stato clinico di libera, e qualora essi risultassero utilizzabili, nelle condizioni date, il Servizio Sanitario Nazionale dovrà prontamente acquisirli e metterli a disposizione del paziente che sia stato ammesso

¹⁶⁷ Trib. Di Firenze, Sez. 4, 15.10.25 disponibile in *Giurisprudenza Penale*

¹⁶⁸ Trib. Di Firenze, Sez. 4, 15.10.25, cit.

alla procedura di suicidio medicalmente assistito». Tale diritto trova concreta attuazione nella legge Toscana 16/2025, per cui si rinvia all'opportuno paragrafo¹⁶⁹.

A seguito delle accurate indagini del mercato ordinate dalla Corte, è effettivamente emersa la disponibilità da parte di una ditta di fornire un comunicatore con puntamento oculare che consenta l'azionamento di pompe infusionali della soluzione letale. Sono in corso, al momento, degli approfondimenti per verificare la conformità del prodotto con quanto previsto dalla legge regionale già citata e la vigente normativa nazionale in ambito di registrazione del dispositivo nel registro nazionale dei dispositivi medici. Il giudice ha evidenziato l'urgenza della misura e ha conseguentemente fissato un termine perentorio di quindici giorni in ragione delle condizioni cliniche della paziente e della situazione di intollerabile sofferenza a cui è sottoposta quotidianamente. Un'altra volta, quindi, è qualcun altro ad arrivare prima del legislatore e prima della tutela pretoria di ultima istanza – una situazione che pone non poche perplessità.

5.4 L'attuale discussione sul fine vita e gli ultimi movimenti in Parlamento

Come ampiamente dimostrato nei paragrafi precedenti, la normativa sul fine vita non è più una questione che può aspettare. Il legislatore è chiamato ad intervenire con massima urgenza per riportare armonia in un quadro normativo frammentato, irrazionale e incapace in cui i giudici, ad eccezione di casi isolati, non riescono ad offrire una tutela adeguata. È tempo che il legislatore raccolga i moniti della Corte costituzionale che – con la sent. 242 del 2019 – ha già delineato le linee fondamentali della riforma. Sarà il legislatore a scegliere se seguire il percorso tracciato dalla Corte o se vorrà spingersi oltre la soluzione minima indicata dalla Consulta, elaborando una disciplina più articolata o più restrittiva.

Si propone ora una analisi dei più recenti movimenti parlamentari e delle attuali proposte in discussione alle Camere al fine di valutare lo stato effettivo dell'iniziativa legislativa sul tema.

¹⁶⁹ V. *Infra*, Cap. I, § 6.1.

I progetti di legge proposti fino ad oggi sembrano andare tutti nella direzione di una liceizzazione dei trattamenti eutanasi¹⁷⁰. Il legislatore pare, dunque, aver seguito il monito dalla Corte e tentare di sviluppare una disciplina in cui – al ricorrere di determinate condizioni – le fattispecie poste a presidio della vita¹⁷¹ non possano applicarsi al personale sanitario praticante una procedura di suicidio medicalmente assistito.

Allo stato dei fatti però le cose sembrano essere leggermente differenti. Il 2 luglio 2025 si è svolta una trattazione congiunta di diversi disegni di legge (nn. 65, 104, 124, 570, 1083, 1408) a cui è seguita l'adozione di un testo base rubricato "Modifica all'articolo 580 del codice penale e ulteriori disposizioni esecutive della sentenza n. 242 della Corte costituzionale del 22 novembre 2019".

All'art.1, il disegno di legge afferma il principio di inviolabilità e indisponibilità del diritto alla vita:

«Il diritto alla vita è diritto fondamentale della persona in quanto presupposto di tutti i diritti riconosciuti dall'ordinamento. La Repubblica assicura la tutela della vita di ogni persona senza distinzioni in relazione all'età o alle condizioni di salute o ad ogni altra condizione personale e sociale».

Si tratta di una previsione fortemente voluta dai componenti cattolici¹⁷² per chiarire che il provvedimento in esame non è finalizzato a liberalizzare né l'eutanasia né il suicidio assistito.

¹⁷⁰ NADDEO, *Fondamento e limiti del divieto di aiuto al suicidio nella prospettiva de lege ferenda: i progetti di legge al vaglio delle commissioni riunite giustizia e affari sociali*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019, 1 ss; CUPELLI, *Il cammino parlamentare di riforma dell'aiuto al suicidio. Spunti e prospettive dal caso Cappato, fra Corte Costituzionale e ritrosia legislativa*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2019, 1 ss.

¹⁷¹ CUPELLI, *Il cammino parlamentare di riforma dell'aiuto al suicidio. Spunti e prospettive dal caso Cappato, fra Corte Costituzionale e ritrosia legislativa*, cit., 3. Le disposizioni degli articoli 575 (omicidio), 579 (omicidio del consenziente), 580 (istigazione o aiuto al suicidio) e 593 (omissione di soccorso) del codice penale.

¹⁷² Resoconto sommario n. 13 del 02.07.2025, disponibile in *senato.it* «La senatrice GELMINI [...] interviene per annunciare il voto favorevole del suo Gruppo all'adozione del testo base proposto dai relatori in quanto esso rappresenta una mediazione importante su un tema di carattere squisitamente etico [...] Il tema peraltro non va politicizzato in senso ideologico-partitico ma va affrontato sul piano delle convinzioni, anche di carattere religioso, che connotano più in generale i principi relativi al diritto alla vita. Da cattolica ritiene fermamente che il diritto alla vita non rientri fra i diritti disponibili. Ritiene pertanto che i principi introdotti con l'articolo 1 siano indispensabili a chiarire che con il provvedimento in esame non si intende in alcun modo liberalizzare né l'eutanasia né il suicidio assistito. Dichiaro conseguentemente di apprezzare il carattere restrittivo del testo, che è rispettoso dei valori fondamentali in cui vi è anche un'implicazione religiosa: questo testo difende, conserva, e prova a preservare la vocazione del Servizio sanitario nazionale a difendere la vita» e «il senatore BERRINO (FdI) ritiene l'articolo 1 meritevole di particolare apprezzamento in quanto

La disposizione più interessante, però, si trova all'art. 2. Si tratta di una ulteriore manipolazione dell'art. 580 c.p., nello stile della sentenza della Corte costituzionale. In particolare, il disegno di legge prevede l'aggiunta di un terzo comma contenente una esimente¹⁷³ generica (quindi non limitata al personale sanitario). Come previsto dalla Corte costituzionale, l'accesso alla procedura è ammesso ai soggetti maggiorenni, pienamente capaci di intenzione e di volere, che abbiano espresso un consenso libero, autonomo e consapevole di porre fine alle proprie sofferenze. Tuttavia, per quanto riguarda le circostanze che escludono la punibilità per i casi di suicidio assistito, la previsione di cui all'art. 2 risulta più restrittiva rispetto a quelle previste dalla Corte. L'accesso è previsto, infatti, solo nei confronti di persone – affette da una patologia irreversibile che sia fonte di sofferenze fisiche e psicologiche intollerabili – che siano inserite in un percorso di cure palliative e siano tenute in vita tramite trattamenti sostitutivi di funzioni vitali. Si tratta, evidentemente, di un arretramento rispetto al più largo requisito di trattamenti di sostentamento vitale previsto dalla sentenza 242 del 2019¹⁷⁴ che, inoltre, pare porsi in contrasto con la possibilità di essere pienamente capaci di intendere e di volere¹⁷⁵.

Un'altra criticità del testo è rinvenibile all'art. 4 comma 6 lett b) che, ferme restando le competenze del Comitato nazionale di valutazione di cui si parlerà più avanti¹⁷⁶, esclude totalmente il coinvolgimento del servizio sanitario nazionale nella procedura¹⁷⁷, sia per quanto riguarda le risorse umane, sia per quanto riguarda le strumentazioni e i farmaci. Si tratta di una scelta totalmente incoerente con la

rispettoso del comune patrimonio di civiltà, il quale contempla il carattere fondamentale del diritto alla vita».

¹⁷³ Art 2 “Modifica all'articolo 580 del codice penale e ulteriori disposizioni esecutive della sentenza n. 242 della Corte costituzionale del 22 novembre 2019”: «Non è punibile chi agevola l'esecuzione del proposito di cui al presente articolo, formatosi in modo libero, autonomo e consapevole, di una persona maggiorenne, inserita nel percorso di cure palliative, tenuta in vita da trattamenti sostitutivi di funzioni vitali e affetta da una patologia irreversibile, fonte di sofferenze fisiche e psicologiche intollerabili, ma pienamente capace di intendere e di volere, le cui condizioni siano state accertate dal Comitato nazionale di valutazione di cui all'articolo 9-bis della legge 23 dicembre 1978, n. 833».

¹⁷⁴ «I trattamenti sostitutivi delle funzioni vitali [...] costituiscono una fattispecie particolare rispetto a quella più ampia dei trattamenti di sostegno».

¹⁷⁵ cfr. Resoconto sommario n. 23 del 02/10/2025, disponibile in *senato.it*. «la dipendenza da un apparecchio sostitutivo delle funzioni vitali sembra anche confliggere con la piena capacità di intendere e di volere di chi richiede di attuare il proposito suicidario».

¹⁷⁶ V. *Infra*, Cap. I, § 7 ss.

¹⁷⁷ Il personale in servizio, le strumentazioni e i farmaci di cui dispone il SSN non possono essere impiegati per agevolare l'esecuzione del proposito di cui al medesimo articolo 580 c.p.

decisione della Corte, che invece aveva ritenuto l'intervento del SSN essenziale al fine di garanzia per lo svolgimento di procedure che riguardano il diritto alla vita (anche per evitare la proliferazione delle cd "cliniche della morte").

In definitiva, il testo adottato ha scelto di ripercorrere in larga parte la strada tracciata dalla Corte con la sua sentenza, ma ha finito per distaccarsene e prevedere requisiti ben più ristretti che potessero accontentare la fazione cattolica. Alla fine, il disegno di legge sembra più riaffermare il diritto alla vita prevedendo requisiti talmente ristretti da annullare la liberalizzazione effettuata dalla Consulta.

Il termine per la presentazione degli emendamenti è slittato a settembre 2025. L'11 settembre sono stati presentati ben sette emendamenti e il 23 è scaduto il termine per i sub-emendamenti¹⁷⁸. Si sono poi susseguite diverse riunioni delle Commissioni (in particolare della seconda e della decima). Le ultime sono del 9, 16 e 23 ottobre. Le discussioni non sembrano incoraggianti o volte ad una maggiore liberalizzazione. All'art. 1, vogliono inserire un'ulteriore previsione per cui, in nessun caso, la legge riconosce il diritto ad ottenere aiuto a morire.

Fra gli ulteriori emendamenti caldeggiati, vi è la chiarificazione di cosa si intenda per sofferenze fisiche e psicologiche intollerabili: deve trattarsi di sofferenze refrattarie a qualsiasi trattamento – con il risultato che, se dovessero esservi terapie che possono far regredire anche solo in parte le sofferenze, non si potrebbe accedere alle previsioni dell'articolo 580 terzo comma c.p., restringendone ulteriormente l'ambito di applicazione. In definitiva, il testo sembra più finalizzato alla promozione delle cure palliative e non alla concessione di una soluzione per i malati. Inoltre, le proposte di modifica presentate sembrano più indirizzate a prendere tempo piuttosto che a risolvere le criticità evidenti del testo.

Dunque, anche gli emendamenti degli ultimi mesi non sembrano dare maggiore speranza o presagire un'evoluzione più garantista. L'attuale dibattito sembra oscillare fra l'esigenza richiamata dalla Corte di garantire una disciplina rispettosa dei diritti fondamentali del malato e l'attuazione politica che sembra ancora molto distante dal soddisfare tali pretese. Il rischio è che ciò finisca per vanificare le conquiste fino ad ora raggiunte, portando ad un arretramento – anche

¹⁷⁸ Si tratta di proposte di modifica che riguardano gli emendamenti da altri presentati e non direttamente il testo di legge.

rispetto agli altri paesi europei. Dopo un silenzio così lungo, dopo una inerzia normativa così protratta, era lecito attendersi un intervento più coerente e sistematico – le aspettative erano orientate sicuramente verso una disciplina più completa e capace di far fronte alle esigenze ormai da tempo emerse nella società. Starà al legislatore dei prossimi mesi decidere se proseguire su questa direttrice oppure prendere finalmente atto della necessità di una disciplina che restituisca centralità alla persona malata e al suo diritto di autodeterminarsi – in linea anche con gli altri ordinamenti europei.

5.5 Il fenomeno del turismo della morte

La perdurante assenza di una disciplina organica sul fine vita che sia in grado di garantire una tutela effettiva dei pazienti colloca il nostro ordinamento in una posizione nettamente arretrata rispetto ad altri Paesi europei. Come mostrano gli sviluppi legislativi degli ultimi mesi, l'Italia continua a distinguersi per una certa staticità, che è frutto di molteplici fattori: l'inadeguatezza della classe politica, la cronica instabilità dei governi, la forte influenza della Chiesa e, più in generale, la mancanza di un dibattito pubblico maturo¹⁷⁹.

Una delle conseguenze più evidenti di questa arretratezza è rappresentata dal c.d. turismo della morte: data l'impossibilità dell'Italia di offrire risposte adeguate, i pazienti malati si recano in altri paesi in cui l'accesso al suicidio assistito è più liberalizzato¹⁸⁰. I pazienti gravemente malati, in pratica, sono costretti a recarsi in un altro paese per ottenere delle tutele minime, proprio perché l'Italia di offrirle. In questo modo, si crea una evidente disparità di trattamento – non solo fra i cittadini italiani e cittadini di altri paesi, come per esempio la Svizzera, ma anche fra malati italiani che abbiano la possibilità economica di sostenere il viaggio e quelli che, invece, non la hanno.

Questo problema è già noto da diversi anni. Piergiorgio Welby, nella sua lettera aperta al Presidente della Repubblica, dimostra pienamente tale consapevolezza e accusa l'Italia di questa sua carenza:

¹⁷⁹ RIDOLFI, *Il fine vita tra giurisprudenza costituzionale e perdurante inerzia del legislatore (osservazioni a C. Cost., sent. n.135 del 2024)*, in *NOMOS Le attualità nel diritto*, 2024, 18.

¹⁸⁰ PAPPAGALLO, *Svizzera al centro dei viaggi per il suicidio assistito*, in *Corriere della Sera*, 2014

«Se fossi svizzero, belga o olandese potrei sottrarmi a questo oltraggio estremo ma sono italiano e qui non c'è pietà. [...] In Italia, l'eutanasia è reato, ma ciò non vuol dire che non “esista”: vi sono richieste di eutanasia che non vengono accolte per il timore dei medici di essere sottoposti a giudizio penale e viceversa, possono venir praticati atti eutanasi senza il consenso informato di pazienti coscienti. Per esaudire la richiesta di eutanasia, alcuni paesi europei, Olanda, Belgio, hanno introdotto delle procedure che consentono al paziente “terminale” che ne faccia richiesta di programmare con il medico il percorso di “approdo” alla morte opportuna. Una legge sull'eutanasia non è più la richiesta incomprensibile di pochi eccentrici. [...] Vorrei che anche ai cittadini italiani sia data la stessa opportunità che è concessa ai cittadini svizzeri, belgi, olandesi¹⁸¹»

Il fenomeno del turismo nero rappresenta solo uno dei segnali più allarmanti di tale situazione: quando i cittadini sono obbligati ad oltrepassare i confini nazionali per vedere riconosciuti i propri diritti e la propria dignità, non può che voler dire che lo Stato ha fallito proprio nel suo compito più importante.

6. La regionalizzazione delle prestazioni sanitarie eticamente sensibili

Un'altra conseguenza dell'inerzia legislativa è rappresentata dalla progressiva regionalizzazione delle procedure di suicidio medicalmente assistito¹⁸²: in assenza di risposte dall'alto, alcune Regioni hanno iniziato ad intervenire autonomamente, adottando leggi che definiscono procedure organizzative per dare concreta attuazione alla sentenza della Corte costituzionale del 2019.

Tale fenomeno ha suscitato un ampio dibattito pubblico: è possibile – per una regione – legiferare in una materia di competenza esclusiva dello Stato? Per rispondere a tale interrogativo, è necessario effettuare alcune premesse.

Ai sensi dell'art. 117, comma 2, Cost., la materia penale e i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali (lett. m) sono competenza

¹⁸¹WELBY, *Lettera aperta al Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano*, in *associazioneelucacoscioni.it*, 2006.

¹⁸²BRESCIANI, *Sull'idea di regionalizzare il fine vita. uno studio su autonomia regionale e prestazioni sanitarie eticamente sensibili*, in *Corti supreme e salute*, 2024, 1 ss; SPATARO, *Lo statuto giuridico del fine vita tra giurisprudenza costituzionale e legislazione regionale*, in *dirittifondamentali.it*, 2025, 237.

esclusiva dello Stato. I principi di fondo in tali materie, di conseguenza, devono essere delineati allo Stato.

Non è mai stato ritenuto che le Regioni non potessero intervenire in assenza della definizione dei principi fondamentali da parte dello Stato¹⁸³. Già in altri casi, per altre materie eticamente sensibili¹⁸⁴, sono state le Regioni a legiferare per prime.

Nel caso del suicidio medicalmente assistito, una disciplina di principio esiste già: si tratta di quella delineata dalla Corte costituzionale. Con la sentenza 242 del 2019, la Consulta si è occupata di definire i principi generali in materia di suicidio assistito, delineando la cornice normativa entro cui le regioni possono intervenire¹⁸⁵. Si deve ritenere, alla luce di queste considerazioni e del fatto che un giudice costituzionale possa dettare i principi generali in luogo dello Stato, che una

¹⁸³ V. Corte Cost., 04.11.2025, n. 204, disponibile in *cortecostituzionale.it* «secondo la costante giurisprudenza di questa Corte, “le Regioni, per poter esercitare le proprie potestà legislative di tipo concorrente, non devono attendere l’eventuale determinazione dei principi fondamentali da parte dello Stato” (sentenza n. 94 del 2003, punto 4.1. del *Considerato in diritto*; nello stesso senso, sentenze n. 120 del 2005, punto 4 del *Considerato in diritto*, n. 359 del 2003, punto 3 del *Considerato in diritto*, n. 196 del 2003, punto 4 del *Considerato in diritto*, nonché, più di recente, sentenza n. 166 del 2021, punto 3.2. del *Considerato in diritto*) [...] Tale principio ha trovato del resto conferma, a livello di legislazione ordinaria, nell’art. 1, comma 3, della legge 5 giugno 2003, n. 131 (Disposizioni per l’adeguamento dell’ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3), a tenore del quale «[n]elle materie appartenenti alla legislazione concorrente, le Regioni esercitano la potestà legislativa nell’ambito dei principi fondamentali espressamente determinati dallo Stato o, in difetto, quali desumibili dalle leggi statali vigenti».

¹⁸⁴ A titolo esemplificativo, la procreazione medicalmente assistita, le cure palliative e, anche se l’intervento è stato ritenuto costituzionalmente illegittimo, per le DAT e le donazioni di organi.

¹⁸⁵ Sul punto, Corte Cost., 04.11.2025, n. 204 disponibile in *cortecostituzionale.it*. Per quanto riguarda la competenza in materia di ordinamento civile «La legge regionale [...] impugnata [...] non si muove in una situazione di [...] “vuoto normativo”. Infatti, la legge statale già regola puntualmente la possibilità e le modalità di rinuncia o rifiuto, da parte del paziente, di trattamenti sanitari necessari alla sopravvivenza (artt. 1 e 2 della legge n. 219 del 2017); e proprio tale disciplina è stata estesa da questa Corte, nella sentenza n. 242 del 2019, alla procedura medicalizzata di assistenza al suicidio, al fine di evitare risultati irragionevoli e lesivi dei diritti costituzionali di una persona che sia già titolare del diritto di rifiutare i trattamenti di sostegno vitale, e che tuttavia ritenga maggiormente conforme alla propria nozione di dignità congedarsi dalla vita in modo più rapido, senza essere «costrett[a] a subire un processo più lento e più carico di sofferenze per le persone che gli sono care» (punto 2.3. del *Considerato in diritto*), quale quello che deriverebbe dalla interruzione dei trattamenti», mentre per quanto riguarda la materia di ordinamento penale «L’area di non punibilità di condotte astrattamente sussumibili nella fattispecie penale di istigazione o aiuto al suicidio di cui all’art. 580 cod. pen. resta, infatti, quella determinata dalla citata sentenza n. 242 del 2019, che nel proprio dispositivo ha individuato sei requisiti – quattro sostanziali e due procedurali – in presenza dei quali l’applicazione della norma penale produrrebbe un risultato incompatibile con la Costituzione. La legge regionale impugnata non modifica in alcun modo i quattro requisiti sostanziali, affidandone la verifica allo stesso Servizio sanitario regionale, al quale è altresì conferito il compito di stabilire le modalità di esecuzione del suicidio assistito, previa acquisizione del parere del comitato sugli aspetti etici (comitato che, come si dirà più innanzi, svolge in Toscana le funzioni dei comitati etici nella generalità del territorio nazionale): in conformità, dunque, anche ai due requisiti procedurali individuati dalla sentenza n. 242 del 2019».

legge regionale che rispetti i limiti imposti dalla Consulta sia perfettamente legittima e non invasiva della competenza statale. Trattandosi di una pronuncia *self-executing*, infatti, alle regioni rimarrebbe solo il compito di definire le modalità attuative attraverso norme di dettaglio che completino quanto già statuito dalla Corte. Lo spazio di discrezionalità delle regioni, quindi, è limitato alla definizione della procedura, delle forme e delle condizioni di erogazione della prestazione. È la stessa Costituzione che, all'art. 117, comma 3, Cost., attribuisce alle Regioni competenze legislative concorrenti in materia di tutela della salute, nelle quali rientra anche l'organizzazione delle prestazioni di fine vita¹⁸⁶.

Naturalmente, la discrezionalità della regione va esercitata nel rispetto dei principi generali fissati dallo Stato o, nel caso non ce ne siano come nel caso di specie, dalla Corte costituzionale. Anche in assenza totale di una disciplina, la regione non può comunque arrogarsi il diritto di compiere scelte riservate allo Stato. Al massimo, come abbiamo detto, può stabilire i dettagli di procedure già definite in autonomia, in modo da garantirne l'attuazione. La legge regionale può consistere, ad esempio, nell'introduzione di una disciplina di dettaglio sulle procedure di rilascio del consenso, sulla verifica delle condizioni di accesso, sull'assistenza sanitaria successiva che sia necessaria. In questo senso, il riconoscimento di un'autonomia regionale potrebbe rafforzare l'ottenimento di diritti connessi alle prestazioni, senza incorrere nel rischio di discriminazioni nelle prestazioni territoriali¹⁸⁷. Che vi siano delle difformità territoriali sul piano procedurale è fisiologico e correlato all'articolazione costituzionale delle competenze in materia di salute, l'importante è che non venga alterato il livello essenziale delle prestazioni – che costituisce nucleo dell'eguaglianza nell'accesso alla sanità in tutto il territorio della Repubblica. Quello che invece non può fare una legge regionale è dettare

¹⁸⁶BRESCIANI, *Sull'idea di regionalizzare il fine vita. uno studio su autonomia regionale e prestazioni sanitarie eticamente sensibili*, cit., 7. In base a un orientamento consolidato della Corte costituzionale, la competenza concorrente in materia di tutela della salute abilita le Regioni a dettare «norme di organizzazione e di procedura, o norme concernenti l'uso delle risorse pubbliche in questo campo: anche al fine di meglio garantire l'appropriatezza delle scelte terapeutiche e l'osservanza delle cautele necessarie per l'utilizzo di mezzi terapeutici rischiosi o destinati ad impieghi eccezionali e ben mirati».

¹⁸⁷BRESCIANI, *Sull'idea di regionalizzare il fine vita. uno studio su autonomia regionale e prestazioni sanitarie eticamente sensibili*, cit., 3. Secondo Bresciani, il riconoscimento dell'ammissibilità di interventi regionali non comporta alcun rischio di frammentazione del diritto di accedere alle prestazioni sanitarie eticamente sensibili ma, anzi, può solo contribuire a elevarne gli standard di godimento.

norme che investano scelte di rilievo primario, come le condizioni che legittimano l'accesso alla procedura (già definite dalla Corte e in attesa di un intervento legislativo) o condizioni legittimanti aggiuntive.¹⁸⁸

In conclusione, alla luce delle riflessioni sopra riportate, si devono ritenere non fondate le teorie¹⁸⁹ che escludono la possibilità di un intervento regionale in materia: finché il livello essenziale di prestazioni viene mantenuto omogeneo sul territorio, non vi è pericolo di discriminazione nella suddivisione dei compiti a livello territoriale – al contrario, può solo garantire un innalzamento di tale livello¹⁹⁰. Il punto cruciale, piuttosto, consiste nello stabilire il confine fra cosa possa rientrare in una disciplina meramente attuativa di tipo procedurale ed organizzativo e cosa invece attenga al nucleo sostanziale delle prestazioni, soggetto ad un vincolo ineliminabile di omogeneità – in alcuni casi, il confine diventa molto sottile¹⁹¹. Bisogna sottolineare, inoltre, come una legge regionale in materia potrebbe risultare illegittima in futuro, se e quando il legislatore decida di adottare una disciplina: in questo senso, infatti, la disciplina regionale potrebbe pregiudicare scelte di principio che, anche nell'assenza di una legislazione statale di principio, spettavano ad esso¹⁹². Al fine di evitare questo fenomeno, le leggi regionali si sono dotate di una clausola di cedevolezza¹⁹³. Va dato atto che, comunque, il governo non sembri favorevole a tali iniziative: il governo, infatti, continua ad impugnare le

¹⁸⁸ BRESCIANI, *Sull'idea di regionalizzare il fine vita. uno studio su autonomia regionale e prestazioni sanitarie eticamente sensibili*, cit., 4.

¹⁸⁹ A titolo esemplificativo, la Senatrice Gelmini ritiene che si tratti di «un tema di carattere squisitamente etico che, proprio per questa ragione - e lo afferma da convinta autonomista - deve avere una cornice di carattere nazionale e non può essere lasciato all'autonomia delle singole regioni» (cfr. Resoconto sommario n. 13 del 02.07.2025 disponibile in *senato.it*)

¹⁹⁰ Di diverso avviso, BIANCHI, *I giudici hanno smontato tutto. Serve una revisione totale*, in *La Nazione*, 2025, per cui una regolamentazione regionale è incostituzionale. Si tratta di scelte che necessitano «di uniformità di trattamento sul territorio nazionale, per ragioni imperative di uguaglianza» (cfr. MOSCHELLA, *Il dibattito sul fine vita, La Consulta sulla Toscana fa ripartire l'iter in Senato, «I giudici hanno smontato tutto serve una revisione totale»*, in *La Nazione*, 2025).

¹⁹¹ BRESCIANI, *Sull'idea di regionalizzare il fine vita. uno studio su autonomia regionale e prestazioni sanitarie eticamente sensibili*, cit., 9, secondo cui «La questione dirimente è, insomma, che la disciplina regionale di dettaglio – sempre ammissibile in linea di principio – non finisca per invadere, nella sostanza, scelte di fondo comunque riservate dalla Costituzione al legislatore statale».

¹⁹² BRESCIANI, *Sull'idea di regionalizzare il fine vita. uno studio su autonomia regionale e prestazioni sanitarie eticamente sensibili*, cit., 9. In tal caso, si parla di potere legislativo regionale condizionato al preventivo esercizio di quello statale.

¹⁹³ Art 8 l. n. 26 del 2025 della Regione Sardegna: «A decorrere dall'entrata in vigore della disciplina statale in materia, le disposizioni della presente legge si applicano solo in quanto compatibili».

leggi regionali in materia. Resta dunque da comprendere meglio quanto questa strada sia effettivamente percorribile, soprattutto nel lungo termine.

A fine dicembre del 2025, la Corte costituzionale si è pronunciata sull'impugnazione, da parte del governo, della legge toscana e ha ammesso la legittimità di tale prassi, ritenendola ricompresa nella discrezionalità spettante alle regioni in virtù della competenza concorrente in materia di tutela della salute¹⁹⁴.

Nei paragrafi che seguono, si propone una analisi delle prime leggi regionali che hanno inaugurato questo – ormai evidente – indirizzo evolutivo.

6.1 La legge n. 16/2025 della Regione Toscana sulla procedura di accesso al suicidio medicalmente assistito

La prima regione ad introdurre una legge in materia di fine vita è stata la Toscana. Si tratta della legge regionale n. 16 – approvata il 14 marzo 2025 – e rubricata «Modalità organizzative per l'attuazione delle sentenze della Corte costituzionale 242/2019 e 135/2024»¹⁹⁵. La finalità della legge è, oltre di dare attuazione alle sentenze della Consulta, di rimuovere incertezza che impedisca l'erogazione della prestazione.

Dunque, nel rispetto dei principi di cui si è parlato nel paragrafo precedente¹⁹⁶, la legge «disciplina le modalità organizzative per l'attuazione di quanto disposto dalle sentenze della Corte costituzionale 25 settembre 2019, n. 242 e 1° luglio 2024, n. 135, relative al suicidio medicalmente assistito» (art. 1).

All'art. 3, per esempio, ha stabilito che – entro 15 giorni dall'entrata in vigore della legge – le aziende sanitarie locali debbano dotarsi di una Commissione multidisciplinare permanente composta da: un medico palliativista con competenze ed esperienze assistenziali, un medico psichiatra, un medico anestesista, uno psicologo, un medico legale, un infermiere e un medico specialista nella patologia da cui è affetta la persona che richiede l'accesso alla procedura. Tale commissione si occuperà della verifica della sussistenza dei requisiti per l'accesso al suicidio medicalmente assistito.

¹⁹⁴ MAZZEO, *Governo sconfessato dalla nostra responsabilità*, in *La Nazione*, 2026.

¹⁹⁵ Testo di legge consultabile alla pagina raccoltanormativa.consiglio.regione.toscana.it

¹⁹⁶ In ogni caso, per evitare un contrasto con la ipotetica futura disciplina statale, la legge all'art. 7 comma 4 prevede una clausola di cedevolezza «In ogni caso, le aziende unità sanitarie locali conformano i procedimenti disciplinati dalla presente legge alla disciplina statale».

Agli artt. 4, 5, 6 e 7 la legge si occupa di definire la procedura nel dettaglio: prima le modalità di accesso, poi la verifica dei requisiti e l'attuazione della procedura, infine la realizzazione. Si riportano solo i tratti essenziali.

Prima di tutto, il soggetto deve presentare un'istanza di accertamento dei requisiti per l'accesso alla procedura all'azienda unità sanitaria locale. Questa la trasmetterà, assieme a tutta la documentazione del caso, alla Commissione di cui agli art. precedenti e al Comitato per l'etica nella clinica. La Commissione, una volta accertata la volontà del soggetto di accedere alla procedura¹⁹⁷, inizia il procedimento di verifica dei requisiti, che si deve necessariamente concludere entro venti giorni¹⁹⁸ dal ricevimento dell'istanza. Per verificare la sussistenza dei requisiti, la Commissione effettua tutti gli accertamenti che si rendano necessari e, se richiesto, chiede il supporto delle strutture del servizio sanitario regionale. Poi, sempre in tale termine, la Commissione deve richiedere il parere del Comitato sugli aspetti etici, che esprimerà il suo parere entro sette giorni dal ricevimento della documentazione¹⁹⁹. Infine, la Commissione si occupa di redigere una relazione finale con gli esiti dell'accertamento che verrà comunicata alla persona interessata. In caso di esito positivo della verifica dei requisiti, entro dieci giorni dalla comunicazione degli esiti alla persona interessata, la Commissione procede alla definizione delle modalità di attuazione del suicidio medicalmente assistito. Se il soggetto ha richieste specifiche, può richiedere alla Commissione di procedere semplicemente all'approvazione del protocollo redatto dal medico di fiducia o di definire le modalità di attuazione del suicidio d'intesa con essa. In tal caso, in mancanza di accordo la richiesta non potrà avere seguito.

Le modalità di attuazione devono evitare abusi nei confronti delle persone vulnerabili, garantire la dignità del paziente ed evitare sofferenze inutili. Una volta

¹⁹⁷ Così, art. 5, comma 5, l. 16/2025, consultabile in *raccoltanormativa.consiglio.regione.toscana.it* «Il consenso al suicidio medicalmente assistito deve essere espresso in modo libero e consapevole»

¹⁹⁸ V. art. 5, comma 1, l. 16/2025, disponibile in *raccoltanormativa.consiglio.regione.toscana.it*, secondo cui, in ogni caso, «Il termine può essere sospeso una sola volta, per un periodo non superiore a cinque giorni, per accertamenti clinico-diagnostici».

¹⁹⁹ Cfr. art. 5, comma 5, l. 16/2025, consultabile in *raccoltanormativa.consiglio.regione.toscana.it* «La Commissione è tenuta a richiedere il parere del Comitato in tempo utile affinché il rispetto del termine di cui al comma 4 sia compatibile con l'osservanza del termine complessivamente previsto per la conclusione della procedura» di venti giorni».

redatto il protocollo di attuazione, la Commissione – sempre nello stesso termine²⁰⁰ – deve richiedere il parere del Comitato in merito alla sua adeguatezza, che si esprimerà entro cinque giorni dal ricevimento della documentazione. Una volta ricevuto il parere, se positivo la Commissione redige la relazione finale relativa agli esiti della richiesta e questi sono comunicati al richiedente. Entro sette giorni dalla comunicazione, l'azienda unità sanitaria locale deve assicurare l'assistenza sanitaria e il supporto tecnico necessario per la preparazione all'autosomministrazione del farmaco, nel rispetto del protocollo redatto. La prestazione, che dura in totale soli trentasette giorni, è completamente gratuita: il farmaco sarà pagato dalla Regione, che ha stanziato dieci mila euro all'anno per il 2025, 2026 e 2027 del bilancio regionale. Ovviamente, il richiedente può decidere di sospendere o annullare l'erogazione del trattamento in ogni momento.

La legge, nel complesso, risulta ben articolata e rispettosa dei principi statali delineati dalla Corte costituzionale: definisce tempi stringenti e precisi, organi competenti, procedure che possano garantire il rispetto di tutti i diritti in gioco. In questo modo, nel vuoto lasciato dal legislatore, la legge regionale garantisce la concreta attuazione della sentenza e offre ai cittadini uno strumento concreto per esercitare il diritto ivi previsto. Tuttavia, l'iniziativa non è stata accolta con favore dal Governo, che l'ha tempestivamente impugnata. A fermare il governo, è stata la Corte costituzionale che, con la sentenza 204 del 4 Novembre 2025, depositata il 29 dicembre 2025, ha stabilito che la Toscana ha agito all'interno del perimetro legittimo delle proprie funzioni, limitandosi ad organizzare il servizio regionale per rendere effettivo un diritto già riconosciuto dalla giurisprudenza costituzionale²⁰¹.

²⁰⁰ Cfr. art. 6, comma 6, l.16/2025, consultabile in raccoltanormativa.consiglio.regione.toscana.it «La Commissione è tenuta a richiedere il parere del Comitato in tempo utile affinché il rispetto del termine di cui al comma 5 sia compatibile con l'osservanza del termine complessivamente previsto per la conclusione della procedura».

²⁰¹ V. Corte Cost., 04.11.2025, n. 204 disponibile in cortecostituzionale.it «La legge regionale impugnata non intende, dunque, riconoscere nella Regione Toscana un diritto che in altre regioni non è riconosciuto [...] ma mira dichiaratamente a disciplinare nel dettaglio le modalità per l'attuazione di garanzie e procedure, i cui tratti essenziali – uniformi in tutto il territorio nazionale – già si rinvenivano, come sopra argomentato, nell'ordinamento vigente alla luce delle sentenze di questa Corte n. 242 del 2019 e n. 135 del 2024».

6.1.1 La pronuncia della Consulta sulla legittimità costituzionale della legge toscana

La Corte costituzionale, pronunciandosi sull'impugnazione della legge regionale toscana in materia di fine vita, ha affermato, in linea generale, la legittimità dell'intervento regionale volto a disciplinare la prassi del suicidio medicalmente assistito²⁰². In particolare, ha ritenuto infondata la censura di violazione della competenza legislativa statale esclusiva in materia di ordinamento penale. La legge regionale impugnata, infatti, non ha prodotto nessuno degli effetti che secondo costante giurisprudenza sono indicativi di un'effettiva compromissione della competenza statale esclusiva in materia di ordinamento penale²⁰³. Di fatto, la legge in esame non ha inciso sull'area di non punibilità delle condotte sussumibili nella fattispecie di cui all'art. 580 c.p., così come individuata dalla Corte costituzionale nel 2019. Inoltre, non coglierebbe nel segno, ad avviso dei giudici costituzionali, neanche il timore, prospettato dall'Avvocatura dello Stato, di una potenziale e ingiustificata disparità di trattamento sul territorio nazionale conseguente all'operatività «nel solo territorio toscano una causa di non punibilità rispetto a un reato disciplinato dal codice penale»²⁰⁴. A tal proposito, si rammenta che è la stessa sentenza n. 242 del 2019 ad aver affidato al servizio sanitario e ai comitati etici il riscontro nel caso concreto dei quattro requisiti per l'accesso alla morte assistita e ciò «a prescindere e dalla circostanza che l'attività dei servizi sanitari regionali e dei comitati etici ivi operanti sia stata o meno regolata nel dettaglio dalla legge (statale o regionale che sia)»²⁰⁵.

Tuttavia, pur salvando l'impianto complessivo della legge, la Consulta ha individuato plurimi profili di illegittimità costituzionale, ravvisando in alcune disposizioni una invasione delle competenze legislative esclusive dello Stato in

²⁰² V. Supra Cap. I, § 6 e 6.1.

²⁰³ L'orientamento giurisprudenziale consolidato, più nello specifico, riconosce un'invasione della competenza esclusiva dello Stato in materia di ordinamento penale quando «una norma regionale [...] incida su fattispecie penali, modifichi i presupposti per la loro applicazione o introduca nuove cause di esenzione dalla responsabilità penale», ovvero «allorché produca “effetti sanzionatori ulteriori conseguenti alla commissione di un reato”». Si veda sul punto, Corte Cost., 04.11.2025, n. 204, cit., § 2.4. del Considerato in diritto.

²⁰⁴ Cfr. Corte Cost., 04.11.2025, n. 204, cit., § 2.4. del Considerato in diritto.

²⁰⁵ V. Corte Cost., 04.11.2025, n. 204, cit., § 2.4. del Considerato in diritto.

materia di ordinamento civile e di tutela della salute, previste ai sensi dell'art. 117, comma 1 lett. l) e comma 3, Cost.²⁰⁶

Il primo articolo di cui la Consulta riconosce l'illegittimità costituzionale è l'art. 2 della legge regionale, che individua i requisiti per l'accesso al suicidio medicalmente assistito facendo espresso rinvio alle sentenze n. 242/2019 e n. 135/2024 e alle modalità previste dalla l. 219/ 2017. In tal modo, il legislatore regionale realizza una novazione²⁰⁷ dei principi contenuti in materia civile e in materia penale, violando l'art. 117, 2 comma, lett. l) Cost., che stabilisce la competenza legislativa esclusiva statale in materia di ordinamento civile e penale. Una simile prassi, infatti, è ritenuta illegittima perché, recependo a livello legislativo dei principi consolidati a livello giurisprudenziale, la legge regionale finisce per cristallizzare e irrigidire tali requisiti²⁰⁸, affermati solamente in astratto e suscettibili di modificazioni o integrazioni nel tempo. Una simile previsione, dunque, finisce per «impossessarsi»²⁰⁹ dei principi individuati dalla Corte ed invadere in via suppletiva la competenza statale.

Analoga censura è stata mossa all'art. 4, comma 1, limitatamente all'inciso «, o un suo delegato,»: l'articolo, seppur legittimo nel suo complesso, deve ritenersi incostituzionale nella parte in cui consente che l'istanza di suicidio medicalmente assistito venga presentata da un delegato anziché dal paziente. Si tratta, anche in questo caso, di una invasione delle competenze dello Stato in materia di ordinamento civile, in quanto derogatoria dei principi stabiliti dal legislatore nazionale nella l. 219/2017, che richiedono che il consenso sia espresso personalmente e non tramite un delegato.

Ulteriori profili di illegittimità sono stati riscontrati negli artt. 5 e 6 della legge regionale che, stabilendo i termini e le modalità di attuazione della procedura di s.m.a., sono stati ritenuti invadenti le competenze statali sia per quanto riguarda

²⁰⁶ Cfr. Corte Cost., 04.11.2025, n. 204 disponibile in *cortecostituzionale.it* «nel dettare tale disciplina procedimentale in taluni casi le disposizioni della legge regionale impugnata finiscono per riprodurre indebitamente o addirittura per incidere indirettamente sull'estensione concreta dei diritti in gioco».

²⁰⁷ V. Corte Cost., 04.11.2025, n. 204 disponibile in *cortecostituzionale.it*.

²⁰⁸ Sul punto, Corte Cost., 04.11.2025, n. 204 disponibile in *cortecostituzionale.it*. «alla regione è altresì precluso cristallizzare nelle proprie disposizioni principi ordinamentali affermati da questa Corte in un determinato momento storico – in astratto, peraltro, anch'essi suscettibili di modificazioni – e oltretutto nella dichiarata attesa di un intervento del legislatore statale».

²⁰⁹ Corte Cost., 04.11.2025, n. 204 disponibile in *cortecostituzionale.it*.

l'ordinamento civile che la tutela della salute di cui all'art 117, comma 3, Cost. Si tratta, infatti, di scelte che – per ragioni imperative di uguaglianza – necessitano di uniformità di trattamento sull'intero territorio nazionale e, per tale motivo, sono rimesse alla competenza statale²¹⁰. Inoltre, la Corte individua un punto critico nella mancata previsione da parte del legislatore toscano, come ulteriore condizione, un accurato accertamento medico della sussistenza dei requisiti sotto il profilo della condizione sanitaria e della formazione libera e autonoma della libertà del paziente. Ciononostante, la Corte ha espresso apprezzamento per le restanti disposizioni degli artt. 5 e 6, specialmente nella parte in cui valorizzano l'interlocuzione personale e diretta con la persona interessata nella fase di verifica dei requisiti e di definizione delle modalità attuative.

Infine, l'art. 7 della legge, disciplinante il supporto delle aziende unità sanitarie locali alla realizzazione del suicidio medicalmente assistito, è stato ritenuto incostituzionale per violazione della riserva statale nella fissazione dei principi fondamentali in materia di tutela della salute e di determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni. L'articolo, infatti, spiega la Corte, «non si pone come attuazione nel dettaglio di preesistenti principi fondamentali rinvenibili nella legislazione statale, ma come una illegittima determinazione degli stessi da parte della legislazione regionale»²¹¹. La previsione, dunque, non ha un contenuto illegittimo di per sé, ma non può essere attuata perché eccedente le competenze regionali, limitate ai soli principi di dettaglio nel rispetto dei principi fondamentali stabiliti dallo Stato. Non essendosi limitata a fissare una disciplina di dettaglio, infatti, la norma finisce per assumere una vera e propria portata normativa e usurpare le competenze statali in materia di salute, violando l'art. 117, comma 3, Cost.

Nel dichiarare incostituzionale la norma, la Corte, tuttavia, si preoccupa di specificare che rimane comunque fermo il diritto della persona di cui siano state positivamente verificate le condizioni per l'accesso al suicidio medicalmente assistito di ottenere, dalle aziende del Servizio sanitario regionale, il farmaco, i dispositivi eventualmente occorrenti alla somministrazione per mano propria e, in

²¹⁰ Corte Cost., 18.10.2016, n. 262, § 5.4 del Considerato in diritto, richiamato da Corte Cost., 04.11.2025, n. 204

²¹¹ Corte Cost., 04.11.2025, n. 204, § 8.1 del Considerato in diritto.

generale, il supporto regionale all'esecuzione della procedura. Nell'offrire il proprio supporto, il personale sanitario dovrà prestare particolare attenzione nel verificare la presenza di una volontà piena e consapevole di concludere la propria vita e l'assenza di indebiti condizionamenti nel momento dell'esecuzione. La Corte, infatti, ribadisce – come già fatto nella sentenza 66 del 2025 – che il suicidio assistito, sebbene ampli «gli spazi riconosciuti all'autonomia della persona nel decidere liberamente sul proprio destino», «crea – al tempo stesso – rischi che l'ordinamento ha il dovere di evitare, in adempimento del dovere di tutela della vita umana che, esso pure, discende dall'art. 2 Cost.»²¹². Per tale motivo, è stato ritenuto costituzionalmente illegittimo l'intero comma 3 dell'articolo 7, nella parte in cui stabilisce che «[l]a persona in possesso dei requisiti autorizzata ad accedere al suicidio medicalmente assistito può decidere in ogni momento di sospendere o annullare l'erogazione del trattamento». Si tratta, ad avviso della Corte, di una disposizione radicalmente «incoerente con la struttura stessa del suicidio medicalmente assistito, la cui logica esige che sia il paziente medesimo ad autosomministrarsi il farmaco»²¹³. Non si può parlare di una vera e propria “erogazione” di un trattamento, dovendosi ritenere che la legge regionale si riferisse, piuttosto, all'eventuale assistenza dei sanitari nel compimento di una azione che il paziente dovrà compiere autonomamente. Si parla, infatti, di “suicidio” assistito proprio perché è il paziente a procurare autonomamente la propria morte, suicidandosi, con l'aiuto altrui, nel rispetto dei principi fissati dalla Corte costituzionale. La Consulta, si nota, ha scriminato le condotte di cui all'art. 580 c.p., costituenti aiuto al suicidio, e non le condotte di cui all'art. 579 c.p., che rimangono penalmente rilevanti²¹⁴.

In conclusione, si può affermare che la pronuncia della Corte abbia individuato più profili critici nella nuova legge. In materia, c'è chi ha affermato che si trattasse di semplici accorgimenti che, nel complesso, non inficiano

²¹² V. Corte Cost., 04.11.2025, n. 204, § 8.1 del Considerato in diritto.

²¹³ Cfr. Corte Cost., 04.11.2025, n. 204, § 8.4 del Considerato in diritto.

²¹⁴ Sul punto, anche Corte Cost., 04.11.2025, n. 204, punto 84 del Considerato in diritto « in caso di suicidio medicalmente assistito non vi è propriamente alcuna “erogazione” di un trattamento che possa essere sospeso o annullato (come invece nelle ipotesi di eutanasia attiva, riconducibili nell'ordinamento italiano alla fattispecie di omicidio del consenziente)»

l'applicazione della norma²¹⁵ e chi, invece, ha parlato di una vera e propria "demolizione" della legge, da ripensare completamente nel suo contenuto²¹⁶. Ciò che è certo è che la Consulta, nel riconoscere uno spazio di intervento alle Regioni, ne ha tracciato confini rigorosi. Pur non stravolgendo l'impianto complessivo della legge regionale, la Corte ne ha notevolmente ridimensionato la portata normativa, riaffermando con forza il primato della competenza statale nella disciplina di determinati aspetti di particolare delicatezza del suicidio medicalmente assistito. La legge, pertanto, dovrà senz'altro essere riscritta alla luce delle indicazioni della Corte. Nonostante ciò, deve considerarsi un passo importante nell'attuazione di un diritto che, seppur timidamente, sta trovando un riconoscimento sempre più strutturato nell'ordinamento. La decisione della Corte, nel complesso, si inserisce con coerenza nella traiettoria delle precedenti pronunce sul fine vita: da un lato, conferma l'ampliamento degli spazi di autodeterminazione individuale, ma dall'altro non manca di ribadire la necessità di mantenere un presidio rigoroso a presidio della vita umana e della libertà del consenso, mantenendone forti i confini e non mancando di ricordare come, in materia, solo un intervento legislativo statale possa definitivamente colmare le lacune nel sistema.

6.2 (segue) La legge regionale sarda in tema di morte assistita

Sulla scorta della regione Toscana, anche altre regioni si stanno dotando di una legge sul fine vita che definisca i tempi e le procedure²¹⁷ per accedere al suicidio medicalmente assistito così come configurato dalla sentenza della Corte costituzionale. La prima a seguire l'esempio toscano è stata la Sardegna, con la legge regionale n. 26 – approvata il 18 settembre 2025 – e rubricata «Procedure e tempi per l'assistenza sanitaria regionale al suicidio medicalmente assistito ai sensi e per effetto della sentenza della Corte costituzionale n. 242 del 2019»²¹⁸.

²¹⁵ CECCANTI, *Legge applicabile in pieno. Il taglio non produce vuoti*, in *La Nazione*, 2025.

²¹⁶ BIANCHI, *I giudici hanno smontato tutto. Serve una revisione totale*, in *La Nazione*, 2025.

²¹⁷ Art. 1 l. 26/2025, disponibile alla pagina leggiregionali.regione.sardegna.it «La Regione, nel rispetto delle proprie competenze e dei principi stabiliti dalla sentenza della Corte costituzionale n. 242 del 2019, al fine di garantire la necessaria assistenza sanitaria alle persone che intendono accedere al suicidio medicalmente assistito, conformemente a quanto disposto dall'articolo 2, definisce tempi e modalità organizzative per l'erogazione dei relativi trattamenti».

²¹⁸ Testo di legge consultabile alla pagina leggiregionali.regione.sardegna.it

La legge sarda richiama ampiamente il modello toscano. Anch'essa, infatti, prevede l'istituzione di una Commissione multidisciplinare permanente, con la stessa composizione, presso le aziende sanitarie regionali. Anche la procedura ricalca in grande parte quella prevista dalla Toscana, anche se se ne discosta nei tempi: il procedimento per la verifica dei requisiti, per esempio, dura trenta giorni invece che venti. La legge della Sardegna, inoltre, risulta ancora più dettagliata di quella toscana: essa disciplina puntualmente ogni fase, compresi i termini di ogni atto della procedura – anche quello per la comunicazione degli esiti alla persona interessata (di due giorni). Una ulteriore specificazione può essere trovata nella previsione dei luoghi in cui può essere ospitata la procedura: la procedura può avere luogo presso una struttura ospedaliera, presso un hospice o presso il proprio domicilio – profilo che invece, nell'altra legge regionale, non era stato specificato.

L'iniziativa sarda si spera essere solo l'inizio di un vero e proprio *trend* normativo che, una volta diffuso in tutte le regioni italiane, risolverà le criticità derivanti dall'assenza di una disciplina a livello centrale. Le leggi emanate dalle regioni, allo stato dei fatti, risultano più rispettose dei criteri fissati dalla Corte costituzionale di quanto non fosse il disegno di legge in discussione alle Camere. L'auspicio, allora, non può che essere che il potere centrale cessi di impugnarle e, invece, ne tragga ispirazione per colmare, una volta per tutte, il silenzio che protrae da anni.

7. Il contributo dei comitati consultivi e le comunità scientifiche nelle questioni sul fine vita

Certe volte le scelte in campo giuridico coinvolgono conoscenze e saperi che vanno ben oltre quelle del giudice, del legislatore e in generale degli operatori del diritto. Specialmente in casi complessi come quelli in materia di fine vita – che implicano diverse conoscenze mediche specialistiche e considerazioni di carattere anche etico e morale – un contributo prezioso può essere dato dal supporto dei Comitati consultivi e dalle comunità scientifiche²¹⁹.

²¹⁹PATRONI GRIFFI, *Le regole della bioetica tra legislatore e giudici*, Napoli, 2016, 24 ss., secondo cui l'opera dei Comitati è necessaria, in particolare, se la «norma bioetica lascia spazi concreti di modulazione in via interpretativa ai giudici» e se la questione è rimessa, «al prudente apprezzamento medico-scientifico» - solo così si può avere un corretto «inquadramento della concreta vicenda [sul]

Si tratta dei c.d. casi tragici²²⁰, in cui esiste una risposta “giusta” in termini assoluti, in cui – comunque si decida – verrà leso un valore fondamentale. In questo senso, allora, appare fondamentale avvalersi di organi collegiali ed indipendenti, formati da specialisti del settore che, avvalendosi anche della loro esperienza sul campo²²¹, possono dare un indirizzo più preciso e sensibile in tali decisioni, possono offrire un approccio multidisciplinare, possono permettere una visione plurale, che prenda in considerazione ogni aspetto della questione.

È la stessa Corte costituzionale ad aver previsto che – nell’approccio con materie scientifiche – «il legislatore [debba] esercitare la propria discrezionalità sulla base delle conoscenze medico-scientifiche fornite dalle autorità di settore al momento dell’assunzione della decisione, [per] una piena valorizzazione della ‘dinamica evolutiva propria delle conoscenze medico-scientifiche che debbono sorreggere le scelte normative in campo sanitario»²²².

I Comitati etici, quindi, intervengono in caso di casi clinici controversi in cui bisogna risolvere questioni complesse per cui sia necessario l’apporto di più persone con diverse competenze²²³. In questo modo, il Comitato si fa garante dei diritti dei cittadini: è portatore di professionalità, sensibilità, imparzialità, specificità. È il modo di portare l’etica al letto del paziente²²⁴, specialmente in una epoca di rapidissimi progressi scientifici e tecnologici.

Si tratta, tuttavia, di una realtà ancora poco radicata in Italia. Nei paragrafi successivi, si propone una analisi più approfondita di due dei Comitati più rilevanti nel campo di nostro interesse: il Comitato per l’etica di fine vita (CEF) e il Comitato Nazionale per la Bioetica (CNB).

piano etico-giuridico», soprattutto per quanto riguarda i concetti indeterminati che la norma bioetica presuppone, che implicano un’operazione di integrazione con contenuti extra-giuridici.

²²⁰ Denominazione di ABIGNENTE, *L’argomentazione giuridica nell’età dell’incertezza*, Napoli, 2017, 152.

²²¹ DE PANFILIS, *Comitati per l’etica nella clinica in Italia: un’opportunità da non perdere*, in *ilpunto.it*, 2023. Si tratta di persone che hanno vissuto in prima persona l’assistenza, le cure e le relazioni terapeutiche.

²²² Cfr. Corte Cost., 24.01.2018, n. 5 in *cortecostituzionale.it*

²²³ «I Comitati etici sono organismi che si occupano di affrontare questioni etiche attinenti a diverse dimensioni della scienza, assicurando la correttezza della ricerca e il rispetto dei diritti inviolabili dell’uomo» (definizione di *biodiritto.org*)

²²⁴ *Biodiritto.org*.

7.1 Comitato per l'Etica di Fine Vita

Il Comitato per l'Etica di Fine Vita (CEF), ex Comitato etico presso la Fondazione Floriani, è un organo indipendente e multidisciplinare che è stato costituito nel 1991 da un gruppo di clinici per offrire assistenza in questioni etiche legate al fine vita²²⁵. In breve, svolge attività di consulenza etica su casi clinici che sono ritenuti eticamente complessi – come quelli di suicidio assistito – ed emette linee guida per argomenti etici ritenuti rilevanti²²⁶.

Essendo organizzati a livello locale e regionale, sono diffusi in maniera disomogenea nel territorio italiano. Principalmente, sono ben radicati in Toscana, Veneto e Friuli-Venezia-Giulia e sono presenti anche in Lazio e Emilia-Romagna. La maggior parte delle realtà italiane, però, continua ad essere priva di Comitati di tal genere.

Per la nostra analisi risultano di particolare interesse per la seguente motivazione. La Corte costituzionale, nella sentenza 242 del 2019, ha indicato che i requisiti per l'accesso al suicidio assistito dovessero essere accertati da «un organo collegiale terzo, munito delle adeguate competenze, il quale possa garantire la tutela delle situazioni di particolare vulnerabilità». Non essendovi ancora una disciplina legislativa, ci si è dibattuti su quale potesse essere l'organo più indicato allo svolgimento di tale compito. Così, su richiesta del Ministero della Salute, il 24 febbraio 2023 il CNB ha adottato un parere prospettando tre alternative: i Comitati Etici per le sperimentazioni cliniche, i Comitati per l'Etica clinica o entrambi in composizione integrata. I primi, infatti, hanno il vantaggio di essere già presenti in larga parte sul territorio della nazione. I secondi, invece, non sono presenti su tutto il territorio, ma sono più idonei per la loro composizione e le funzioni affini che sono già chiamati a svolgere. La terza possibilità, quindi, prevede l'affidamento ai Comitati per l'Etica clinica – ove presenti – e, se non presenti, ai Comitati per le sperimentazioni integrati con altri specialistici. Nelle conclusioni, il CNB propone l'affidamento, infine, ai Comitati Etici Territoriali (CET), la cui composizione

²²⁵ In particolare, si occupa di rifiuto dei trattamenti sanitari, cure palliative, suicidio assistito ed eutanasia.

²²⁶ Per maggiori informazioni, consultare la pagina *comitato-finevita.it*.

dovrà essere integrata a seconda del caso e della malattia coinvolta²²⁷. Ai sensi dell'art. 1 comma 2 del d.m. 8 febbraio 2013, infatti, i Comitati Etici – nel caso in cui non siano già competenza di altri organismi – possono svolgere «funzioni consultive in relazione a questioni etiche connesse con le attività scientifiche e assistenziali, allo scopo di proteggere e promuovere i valori della persona». Di conseguenza, sono stati ritenuti l'organo più adeguato – nell'attesa di una disciplina legislativa – allo svolgimento di tali funzioni. In particolare, il Comitato etico dovrebbe accertare: che il paziente è stato coinvolto in un percorso di cure palliative, che la sua scelta sia libera da indebite influenze altrui e consapevole, ossia compiuta in base ad una informazione completa delle possibili alternative e delle conseguenze di tale decisione.

Secondo alcuni, il coinvolgimento dei Comitati nella valutazione dei presupposti di accesso al suicidio assistito presenta profili di criticità. Il loro parere, infatti, in questo caso, finisce per snaturare le funzioni del Comitato – generalmente meramente consultive – per divenire obbligatorio e vincolante. Il ruolo del Comitato, solitamente, consiste nella ponderazione dei vari interessi in casi particolarmente complessi, hanno una finalità tipicamente garantista: rendendo il loro parere come vincolante, potrebbe tradursi più in ostacolo che in una garanzia. Potrebbero essere impiegati più adeguatamente, invece, nello svolgimento di altre funzioni come, per esempio, il supporto del paziente nella decisione²²⁸ e la prospettazione di soluzioni alternative. Ancora una volta, quindi, risulta necessario un intervento chiarificatore del legislatore che individui una realtà istituzionale che sia adeguata per lo svolgimento di tali funzioni.

Nel nuovo disegno di legge in esame alle Camere, tale funzione è stata affidata ad un organo *ad hoc*, denominato Comitato nazionale di valutazione, i cui componenti sono appositamente designati dal Presidente del consiglio dei ministri (art. 4). Il nuovo organo non è stato immune da critiche. Secondo alcuni, infatti, la composizione del Comitato – in assenza di specificazione sui requisiti richiesti per la designazione – potrebbe risultare non adeguata allo svolgimento dei suoi compiti,

²²⁷ V. art. 2, comma 5 d.m. 8.02.2013. La composizione dei Comitati etici deve garantire «le qualifiche e l'esperienza necessarie a valutare gli aspetti etici, scientifici e metodologici» delle questioni proposte.

²²⁸ D'AVACK, *L'aiuto al suicidio medicalizzato sotto il controllo della Corte Costituzionale*, in *biodiritto.org*, 2020, 1 ss.

che richiedono un certo *expertise*. Si deve ritenere, infatti, che il controllo effettuato dal Comitato non debba essere meramente burocratico o cartolare, ma personalizzato ad ogni caso concreto. Inoltre, sono stato criticati i tempi previsti per la decisione e quelli necessari alla riproposizione dell'istanza in caso di parere negativo, ritenuti in entrambi i casi eccessivi.

Anche nella legge toscana, all'art. 9 bis, è stata prevista l'istituzione di un Comitato nazionale di valutazione che sia «competente a rilasciare, su richiesta dell'interessato, parere obbligatorio circa la sussistenza o meno dei requisiti per l'esclusione della punibilità di cui all'articolo 580, terzo comma, del codice penale». Tale parere, anche se obbligatorio, non è vincolante: al comma 6 la legge specifica che «il parere [...] è valutato dall'autorità giudiziaria ai fini della non punibilità di cui all'articolo 580, terzo comma, del Codice penale».

Nei commi precedenti, la legge prevede la composizione del Comitato nel dettaglio. Deve essere formato da sette componenti, nominati con decreto del presidente del Consiglio dei ministri per una durata di cinque anni rinnovabili per due volte. Fra questi deve esservi almeno un giurista scelto fra i professori universitari di materie giuridiche o fra gli avvocati abilitati al patrocinio di fronte alle giurisdizioni superiori, un bioeticista, un medico specialista in anestesia, rianimazione, terapia intensiva e del dolore, un medico specialista in medicina e cure palliative, un medico specialista in psichiatria, uno psicologo e un infermiere. Prima di procedere alla redazione del proprio parere, è previsto che il Comitato acquisisca il parere non vincolante di un medico che sia specializzato nella malattia di cui è affetto il soggetto richiedente. Dalla richiesta, il Comitato ha sessanta giorni per pronunciarsi, prorogabili per altri trenta. In caso di parere negativo, la richiesta non può essere riproposta prima di centottanta giorni e se non è dimostrata la sussistenza dei requisiti necessari.

7.2 Comitato Nazionale per la Bioetica (CNB)

Il Comitato Nazionale per la Bioetica (CNB) è un organo istituzionale istituito nel 1990 con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, in coerenza con quanto fatto anche dagli altri ordinamenti europei. È composto dal consiglio di presidenza – formato dal Presidente e dal Vicepresidente vicario – e da altri organi

collegiali come il Consiglio di Presidenza, l'assemblea, i gruppi di lavoro e la segreteria. Se necessario, il Comitato può essere integrato anche da altri esperti e consulenti. Nella sua composizione deve essere il più eterogeneo possibile, così che possa assicurare un pluralismo di opinioni e vedute e, quindi, imparzialità.

Il Comitato svolge principalmente funzioni di consulenza presso Governo, Parlamento e altre istituzioni. In più, svolge anche funzioni di informazione – presso l'opinione pubblica – su temi che riguardano la bioetica, la medicina e il progresso tecnico-scientifico²²⁹. Tali funzioni sono svolte attraverso la redazione di pareri in cui il Comitato tenta di individuare il punto di incontro fra scienza e diritto, il corretto bilanciamento fra garanzia dei diritti fondamentali e innovazione tecnologica²³⁰. Molti di questi riguardano il fine vita, come, ad esempio, il parere del 18 luglio 2019 – intitolato «Riflessioni bioetiche sul suicidio medicalmente assistito» – in cui il CNB tenta di bilanciare la libertà di autodeterminazione del malato e il rispetto dei valori professionali del medico. Non tutti i membri del Comitato sono concordi ad una legalizzazione del suicidio medicalmente assistito: secondo alcuni la tutela della vita andrebbe bilanciata con altri beni costituzionalmente rilevanti come l'autodeterminazione e la dignità della persona, mentre secondo altri si tratta di un diritto assoluto, da cui discende il compito inderogabile del medico di prendersi cura della vita del paziente.

Ciò si pone in piena continuità con quanto emerso, in precedenza, a proposito dei Comitati etici: il dibattito su temi complessi, come il fine vita, non può che necessitare di un confronto plurale e qualificato che possa fare da guida nell'assunzione di decisioni di tale portata. Ora spetta al legislatore valorizzare tale patrimonio di competenze per emettere una disciplina quanto più completa possibile.

²²⁹ Per maggiori informazioni, consultare la pagina *bioetica.governo.it*

BOMPIANI, primo presidente e fondatore del comitato: «Il Comitato deve restare sede scientifica, elevata ed imparziale della cultura bioetica, antenna sensibile verso i segnali della società (nazionale ed internazionale) ma anche luogo indipendente di riflessione organica pluridisciplinare. Sede di riflessione certamente non esclusiva nel Paese, ma aperta alle più ampie collaborazioni con tutte quelle intelligenze ed esperienze che possono apportare stimoli alla cultura bioetica».

²³⁰ DI MAJO, *Il Comitato Nazionale per la Bioetica*, in *federalismi.it*, 2025, 34.

8. L'intreccio fra CEDU e fine vita: gli importanti approdi della Corte di Strasburgo

La nostra analisi non può dirsi completa senza uno sguardo oltre i confini nazionali. Il tema del fine vita, infatti, si è imposto – con forza dirompente – anche di fronte alle Corti supreme degli altri Stati e alle grandi Corti sovranazionali. Negli ultimi anni, dunque, il “diritto di morire” ha iniziato a trovare spazio anche nel dibattito giuridico europeo: sono numerosi gli ordinamenti che hanno progressivamente legalizzato – in forme più o meno ampie – alcune forme di eutanasia e di suicidio assistito. Un impulso determinante in tal senso arriva dalle Corti supreme e dalle Corti costituzionali che, in molti paesi, stanno compiendo, seppur timidi, passi significativi nella direzione del riconoscimento di tale diritto.

In particolare, nella gran parte degli ordinamenti²³¹ si è riconosciuto il diritto all'autodeterminazione del paziente e il diritto di rifiutare le cure. Nel caso in cui il paziente sia in grado di intendere e di volere, tale diritto ha estensione massima. Nel caso in cui, invece, sia incapace, si procede alla ricostruzione della presunta volontà del paziente con l'ausilio delle testimonianze di amici e parenti. La quasi totalità ha inoltre previsto clausole di esenzione dalla responsabilità penale, civile e amministrativa a giustificazione delle condotte di medici o amici che aiutino la persona malata nel suo intento²³².

Alcuni ordinamenti²³³ si stanno aprendo anche verso il riconoscimento legislativo della liceità dell'aiuto al suicidio – inteso come mera prescrizione del farmaco poi auto-somministrato dal paziente – nei confronti di pazienti che siano sottoposti a sofferenze intollerabili e che richiedano aiuto per interrompere la propria vita (purché, chiaramente, sussistano determinate condizioni, che variano a seconda dell'ordinamento preso in esame). Di converso, la maggior parte degli ordinamenti odierni inquadra le condotte di eutanasia attiva come penalmente rilevanti, anche se sorretta da motivazioni di compassione verso il prossimo (la c.d.

²³¹ A titolo esemplificativo, si citano: Paesi Bassi, Canada, Belgio, Oregon, California, Svizzera, Spagna.

²³² È ormai pacifico in quasi tutti gli ordinamenti che il medico che rispetti le volontà del paziente non sia esposto a responsabilità penale nel caso in cui tali scelte cagionino la morte del malato.

²³³ Fra questi, a titolo esemplificativo, si citano: Svizzera, Spagna, Olanda, Germania, Belgio, Lussemburgo, Canada e alcuni Stati americani.

*mercy killing*²³⁴). Le esigenze di affermazione e riconoscimento dei diritti fondamentali della persona malata, però, continuano a farsi sentire presso le Corti di tutti gli Stati. La risposta delle Corti, naturalmente, varia a seconda dello Stato.

Nel complesso, quindi, il quadro comparato in materia di fine vita si presenta ancora in tumultuosa evoluzione. Principalmente, gli Stati sembrano seguire due modelli principali: o il modello tedesco e austriaco, più garantista e volto al riconoscimento di una piena ed integrale libertà dell'individuo di scegliere come e quando morire, o il modello colombiano, canadese e italiano, che invece riconosce un diritto più circoscritto, limitato ai casi di malattia grave e di sofferenze acute. In Europa, quindi, vi è una ampia differenza di vedute: alcuni paesi come il nostro hanno appena riconosciuto la possibilità di redigere un testamento "biologico", altri hanno ritenuto ammissibile l'eutanasia anche sui minori.

In tale scenario, si colloca anche la giurisprudenza della Corte EDU, che ha esercitato una influenza significativa sul dibattito europeo. Con le sue pronunce, la Corte di Strasburgo si è mostrata estremamente prudente di fronte alla possibilità di riconoscere un diritto "ultimo" a morire facendolo derivare dagli artt. 2 e 3 CEDU: piuttosto, ha preferito ritenere tali disposizioni finalizzate alla protezione e non alla disposizione della vita. Ha ritenuto più opportuno, invece, ricomprendere il diritto di vivere secondo le proprie inclinazioni e senza interferenze da parte dello Stato, e quindi il diritto di scegliere come e quando morire, all'interno dell'intangibile sfera di autonomia personale di cui all'art. 8 CEDU²³⁵. In base a tale lettura – certamente molto evolutiva – ogni interferenza dello Stato nell'esercizio di tale diritto andrà prevista per legge ed essere giustificata e proporzionata dal perseguimento di uno degli scopi legittimi di cui al paragrafo 2²³⁶. È particolarmente importante che venga assicurato un corretto temperamento fra gli interessi del singolo e gli interessi sociali. I limiti di tale diritto vanno ricostruiti meglio alla luce dei criteri ermeneutici elaborati dai casi affrontati dalla Corte di cui, di seguito, si propone una analisi più dettagliata.

²³⁴ ACETO DI CAPRIGLIA, *Fine vita tra riforme legislative straniere e la proposta referendaria italiana: un confronto tra modelli*, cit., 155.

²³⁵ ACETO DI CAPRIGLIA, *Fine vita tra riforme legislative straniere e la proposta referendaria italiana: un confronto tra modelli*, cit., 139.

²³⁶ ACETO DI CAPRIGLIA, *Fine vita tra riforme legislative straniere e la proposta referendaria italiana: un confronto tra modelli*, cit., 136.

8.1 Il caso Pretty e il caso Nicklison sul diritto di decidere come e quando porre fine alla propria vita

Uno dei casi più significativi della giurisprudenza della Corte EDU – ampiamente citato anche dalle sentenze della Cassazione²³⁷ – è il caso *Pretty c. Regno Unito* del 2002. Si tratta di un caso rivoluzionario, ritenuto da molti il *leading case*²³⁸ europeo in materia di autodeterminazione nel fine vita.

È il caso di una donna – Diane Pretty – affetta da sclerosi laterale amiotrofica, una grave malattia neurodegenerativa, progressiva ed incurabile che porta alla paralisi totale. Diane era destinata ad una morte estremamente dolorosa: la paralisi, avanzando, l'avrebbe portata a morire per insufficienza respiratoria – mantenendo le sue capacità intellettive intatte e permettendole, quindi, di rendersi conto della sua stessa morte. Aveva, dunque, maturato il proposito di porre fine alla propria vita. Poiché già totalmente paralizzata, la donna non era in grado di suicidarsi autonomamente: così, aveva chiesto al marito di somministrarle una sostanza letale. Dato che la legge inglese²³⁹ incrimina la condotta di aiuto al suicidio, Diane chiese all'organo di vertice della Procura inglese (il *Director of Public Prosecutions*) di emettere una dichiarazione di esenzione preventiva dalla responsabilità penale per il marito, in modo da assicurargli l'impunità. Ottenne, però, un rifiuto categorico. Così, fece ricorso prima alla *Divisional Court* e poi alla *House of Lords* – in entrambi i casi le venne rinnovato il rifiuto. Esaurite i rimedi

²³⁷ Sul punto Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748. Nel caso *Englaro* si afferma «nel caso *Pretty c. Regno Unito* la Corte di Strasburgo afferma che l'art. 2 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali protegge il diritto alla vita, senza il quale il godimento di ciascuno degli altri diritti o libertà contenuto nella Convenzione diventa inutile, precisando che tale disposizione, per un verso, non può, senza che ne venga distorta la lettera, essere interpretata nel senso che essa attribuisca il diritto diametralmente opposto, cioè un diritto di morire, nè, per l'altro verso, può creare un diritto di autodeterminazione nel senso di attribuire a un individuo la facoltà di scegliere la morte piuttosto che la vita».

Così Corte Cost., 25.09.2019, n.242. Nel caso *Cappato* si afferma «verrebbe in rilievo, come *leading case*, la sentenza *Pretty* contro Regno Unito del 2002, con la quale si è ritenuto che la previsione di un generale divieto di aiuto al suicidio non si ponesse, nella specie, in contrasto con il canone della proporzionalità dell'interferenza statale, di cui al citato art. 8, paragrafo 2, CEDU, in quanto l'ordinamento penale britannico è improntato al principio di flessibilità. In quel sistema, infatti, vige un regime di azione penale discrezionale e non è, inoltre, previsto un minimo edittale di pena per l'aiuto al suicidio, cosicché è consentito al giudice di parametrare o addirittura di escludere la risposta punitiva, in rapporto al concreto disvalore del fatto».

²³⁸ CERRATO, *Il diritto a morire nel panorama giuridico italiano: dal caso Pretty alla legge della Regione Toscana sull'assistenza al suicidio*, in *Salvis Juribus – Rivista di informazione giuridica*, 2025.

²³⁹ Il *suicide Act* del 1961, che punisce l'aiuto al suicidio con la reclusione fino a 14 anni.

interni, la donna fece ricorso alla Corte EDU lamentando la violazione di varie norme convenzionali, applicabili nell'ordinamento inglese in forza dello *Human Rights Act* del 1998. In particolare, Diane lamentava la violazione dell'art. 2 CEDU riguardante il diritto alla vita, dell'art. 3 CEDU sul divieto di torture e trattamenti inumani, in quanto riteneva di essere costretta a subire sofferenze intollerabili a causa della sua malattia, l'art. 8 CEDU concernente il diritto al rispetto della vita privata, l'art. 9 CEDU contenente il diritto alla libertà di pensiero, coscienza e religione e l'art. 14 CEDU sul divieto di discriminazione fra chi possa autonomamente realizzare il proprio proposito suicidiario e chi, come lei, non possa. Anche la Corte EDU ritiene il ricorso inammissibile.

In tale occasione, la Corte riconferma l'importanza, la sacralità e l'inviolabilità del diritto alla vita. Nel conflitto fra l'autodeterminazione del paziente e l'inviolabilità della vita, la Corte europea predilige il diritto alla vita. Afferma, in particolare, che non si possa far discendere un diritto alla morte dalla declinazione – in negativo – del diritto alla vita, così come non si possono far rientrare le sofferenze provocate dalla malattia nel concetto di trattamenti inumani e degradanti di cui all'art. 3. Venne esclusa anche la violazione della libertà di pensiero, coscienza e religione e la violazione del divieto di discriminazione²⁴⁰.

La portata innovativa della decisione sta, invece, nel riconoscimento di un diritto a decidere come e quando porre fine alla propria vita nell'ambito del più generale diritto alla vita privata di cui all'art. 8²⁴¹. Le decisioni relative alla conclusione della vita, quindi, sono ritenute rientranti nel nucleo più intimo dell'essere umano, nelle decisioni che riguardano la propria dignità e personalità. Nel diritto alla vita privata, quindi, viene compreso anche il diritto di scelta e di rifiuto delle cure e l'essenza del diritto all'autodeterminazione, da intendere come

²⁴⁰ POLI, *L'ultimo diritto. Esitazioni, contraddizioni, ma anche aperture nella giurisprudenza della Corte EDU in materia di fine vita*, in *Giurisprudenza Penale web*, 2019, 1 ss. Al contrario, secondo la Corte, la previsione di una deroga che consenta l'accesso al suicidio assistito a chi non possa agire autonomamente «*would seriously undermine the protection of life which the 1961 Act was intended to safeguard and greatly increase the risk of abuse*».

²⁴¹ V. European Court of Human Rights, First Section, Case of Haas v. Switzerland, Application no. 31322/07, § 51, disponibile in *Diritto Penale Contemporaneo*, «il diritto di un individuo di decidere quando e in che modo porre fine la propria vita, a condizione che egli sia in condizione di orientare liberamente la propria volontà a tal fine e di agire di conseguenza, è uno degli aspetti del diritto al rispetto della vita privata ai sensi dell'art. 8 della Convenzione».

diritto a scegliere fra la morte e la vita²⁴². Come conseguenza di questa interpretazione, ogni interferenza nel diritto da parte del legislatore o di qualsiasi autorità pubblica deve essere prevista dalla legge e giustificata in base agli scopi espressamente individuati al comma 2 dello stesso articolo (sicurezza nazionale, pubblica sicurezza, benessere economico del paese, difesa dell'ordine e prevenzione dei reati, protezione della salute o della morale, protezione dei diritti e delle libertà altrui). Tuttavia, nel caso di specie, la Corte riconosce la criminalizzazione dell'aiuto al suicidio come una interferenza pienamente legittima e proporzionale in quanto prevista dalla legge e necessaria a tutelare i soggetti più vulnerabili, spesso soggetti ad abusi²⁴³. Di conseguenza, il ricorso della donna non venne accettato.

Nel 2014 vi fu un'altra importante pronuncia che, oltre a riconfermare quanto statuito in *Pretty* c. Regno Unito, si spinge fino ad applicare tali conclusioni anche al caso dell'eutanasia attiva. Si tratta del caso di Tony Nicklinson, affetto dalla sindrome *locked-in* che porta alla paralisi completa. Nel caso di Tony, il semplice rifiuto dei trattamenti terapeutici non era sufficiente a provocare la sua morte in breve termine – di conseguenza, richiedeva di essere aiutato nel suo intento suicida e di riconoscere, nei confronti del medico che lo aiuti, la scriminante dello stato di necessità (*necessity defence* nel diritto inglese). La Corte, però, respinge la richiesta: non vi era alcun precedente da poter seguire che facesse applicazione di tale scriminante a casi simili e, in mancanza, solo il legislatore può intervenire in materia. La *High Court*, infine, ribadisce i principi già precedentemente statuiti nella vicenda *Pretty*, ponendosi come approfondimento e conseguenza logica della pronuncia precedente.

²⁴² TESTA, *Sul riconoscimento di un diritto a morire in maniera degna e libera: riflessioni a margine di una giurisprudenza convenzionalmente orientata*, in *Questione Giustizia*, 2017 «Sebbene la Corte rifiuti di consacrare un diritto a morire ai sensi dell'art. 2, la stessa individua l'essenza propria del diritto all'autodeterminazione nel diritto a scegliere la morte piuttosto che la vita, o viceversa. Pertanto, più che di un diritto a vivere o a morire, bisognerà parlare di un diritto a decidere come e quando morire, che, in assenza di un'esplicita previsione, è ricavabile dal diritto alla vita privata come enunciato e garantito all'art. 8. [...] l'individuo è il solo giudice della qualità della sua vita e della sua dignità».

²⁴³ A riguardo, vi era una opinione dissenziente di *Lady Hale*, secondo cui un divieto senza eccezioni come quello di specie non poteva ritenersi né proporzionato né legittimo: in tal modo, infatti, si obbliga a vivere e a soffrire anche soggetti pienamente capaci di intendere e di volere, non sottoposti ad alcun tipo di pressione o abuso.

Sebbene entrambe le pronunce si siano concluse con un rigetto, esse rappresentano tappe fondamentali nel processo di affermazione – a livello europeo – del diritto all'autodeterminazione nel fine vita. È proprio su questa base che, nelle decisioni successive, la Corte di Strasburgo arriverà a compiere passi ulteriormente significativi, ampliando e precisando la portata dei diritti coinvolti.

8.2 La vicenda di Ernst Haas: la pronuncia della corte sul diritto di ottenere l'assistenza al suicidio da parte dello Stato o di terzi

Più di dieci anni dopo *Pretty c. Regno Unito*, la Corte EDU è tornata ad occuparsi del diritto di decidere come e quando porre fine alla propria vita con il caso *Haas c. Svizzera*. Con tale vicenda, la Corte compie ulteriori passi avanti nel riconoscimento di tale diritto e ne chiarisce la portata applicativa.

Questa volta, il caso riguarda un individuo affetto dal disturbo psichiatrico della personalità bipolare. Ritenendo che la sua malattia gli impedisse di vivere una vita dignitosa, il sig. Haas aveva provato a suicidarsi per ben due volte. Non riuscendo nel suo intento, aveva richiesto la prescrizione di un anestetico che – se assunto in dosaggio elevato – conduce ad un effetto letale rapido ed indolore e, generalmente, viene prescritto nel caso in cui il paziente, affetto da malattie irreversibili o terminali, dimostri una volontà libera, consapevole ed autentica di porre fine alla propria vita. Essendo affetto da una malattia psichiatrica, il paziente non era riuscito ad ottenere l'autorizzazione da nessuno psichiatra: si temeva che la volontà suicida derivasse in qualche modo dal disturbo psichico. Così, il sig. Haas tentò di ottenere la sostanza, anche senza prescrizione medica, attraverso numerosi ricorsi amministrativi. Nessuno di questi fu accolto. Haas presentò, dunque, ricorso – prima all'autorità giurisdizionale e poi alla Corte EDU – lamentando la lesione della sua libertà individuale (art. 10 della Costituzione svizzera) e del diritto di decidere come e quando morire (art. 8 CEDU), così come prospettato dalla sentenza *Pretty c. Regno Unito*. Per Haas il diniego da parte dello Stato di fargli ottenere la sostanza letale si traduceva in una violazione della sua vita privata di cui all'art. 8 CEDU.

Il ricorso, però, viene rigettato da entrambe le autorità giudiziarie: il fatto che esista un diritto che riconosce la possibilità – per l'individuo – di decidere come

e quando morire, non significa automaticamente che esista un conseguente diritto ad ottenere l'assistenza al suicidio da parte di terzi o da parte dello Stato²⁴⁴. Il diritto ad autodeterminarsi non comporta un diritto al suicidio assistito. Il suicidio assistito non è né un diritto, né una pretesa giuridicamente azionabile in base all'art. 8 CEDU. Di conseguenza, non obbliga l'autorità pubblica a mettere a disposizione i mezzi necessari (in questo caso il farmaco) e a consentire alla persona che ne fa domanda di porre fine alla propria vita se non sia in grado di farlo da sola. Lo Stato, al contrario, deve proteggere la vita degli individui, anche dagli abusi di terzi. Per cui, anche in tal caso, l'intromissione dello Stato, ai sensi del comma 2 dell'art. 8 CEDU, si deve ritenere pienamente legittima: la necessità di una prescrizione medica per il rilascio del farmaco letale è finalizzata a proteggere i soggetti più vulnerabili da eventuali abusi posti nei loro confronti sia da parte di terzi che da parte di loro stessi²⁴⁵. Serve ad accertare che la volontà del paziente sia autentica e consapevole²⁴⁶. In assenza di prescrizione, non si può ritenere un obbligo dello Stato di attivarsi per permettere l'esercizio del diritto di morire – come e quando si vuole – in modo sicuro.

Non è in discussione né la possibilità di suicidarsi, né la possibilità di accedere al suicidio assistito in Svizzera: l'art. 115 del Codice penale svizzero esclude la punibilità di colui che fornisca un aiuto al suicidio che non sia basato su un motivo egoistico. Non si tratta di un diritto illusorio, come lo aveva definito il sig. Haas, è nel caso in questione che non ricorrono i presupposti: la mancanza di una volontà autentica o della possibilità di accertarla costituisce un ostacolo alla

²⁴⁴ COLELLA, *La corte EDU si interroga sulla possibilità che dall'art 8 CEDU discenda il diritto ad un suicidio dignitoso*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2011. La corte opera «una distinzione tra il diritto all'autodeterminazione, che ai sensi dell'art. 8 CEDU include il diritto dell'individuo a decidere quando e in che modo porre fine alla propria vita, e un – inesistente – diritto a ottenere l'assistenza al suicidio da parte dello Stato o di terzi. Lo Stato ha, piuttosto, l'obbligo fondamentale di proteggere la vita; e se deve radicalmente escludersi che tale obbligo possa essere fatto valere contro la volontà espressa di una persona capace di autodeterminarsi, ciò non toglie che lo Stato medesimo debba adottare procedure idonee a verificare che la scelta di suicidarsi sia libera ed esprima realmente la volontà dell'interessato».

²⁴⁵ BUTTURINI, *Note a margine di Corte EDU Haas contro Svizzera*, in *Associazione italiana dei costituzionalisti*, 3/2011, 4. Secondo gli studi psichiatrici, l'obbligo di prescrizione medica è strumento fondamentale per proteggere la vita e la volontà delle persone vulnerabili. La richiesta del sig. Haas potrebbe essere frutto di una o più crisi psicologiche che offuscano le sue capacità di discernimento. Il fatto che abbia fatto più di 170 richieste, non è indicatore di una volontà autentica, ben potendo essere determinato da diverse crisi.

²⁴⁶ BUTTURINI, *Note a margine di Corte EDU Haas contro Svizzera*, cit.

possibilità del malato di esercitare il suo diritto. L'unico dovere che sussiste nei confronti dello Stato, in questo caso, è quello di proteggere la vita dei cittadini ai sensi dell'art. 2 CEDU.

C'è chi²⁴⁷ ha prospettato che la Corte in tal modo sembra affermare che, nel caso in cui ricorrano tutti i presupposti (in questo caso la prescrizione medica, subordinata all'espressione di una volontà piena e consapevole), lo Stato ha l'obbligo di assicurarsi che il richiedente possa suicidarsi in modo sicuro ed indolore e di attivarsi in tal senso²⁴⁸. Ovviamente, si tratta di un caso ben diverso dal caso *Pretty*: nel caso *Pretty*, si discuteva della legittimità del *Suicide Act* di incriminare un soggetto che voglia aiutare un malato terminale nella sua volontà suicida. Si era in presenza, quindi, di un soggetto gravemente malato e sofferente che, pur conservando le facoltà intellettive intatte, non era in grado di suicidarsi autonomamente a causa della paralisi causata dalla malattia. In questo caso, invece, si tratta di un soggetto che non si trova nella fase terminale di una malattia, che non è impedito nel movimento e che pretende gli venga offerto un ausilio a suicidarsi perché non è in grado da solo, come se fosse un suo diritto. Ma il suicidio non è un diritto e la possibilità di ricorrere al suicidio assistito – in Svizzera – è subordinata alla presenza di precise condizioni in cui, il sig. Haas, non rientra.

In definitiva, si può dire che nella pronuncia *Haas c. Svizzera* la Corte indichi i principi in base ai quali operare il bilanciamento tra l'art. 2 e l'art. 8 della CEDU: il punto di conciliazione fra tali esigenze è individuato nell'espressione di una volontà libera e certificata da una prescrizione medica²⁴⁹. L'autorizzazione medica è, quindi, garanzia fondamentale.

8.3 L'indagine sulla compatibilità dell'eutanasia attiva con i diritti umani: la sentenza *Karsai v. Ungheria*

L'ultimo caso della giurisprudenza EDU di cui si propone una analisi è il recentissimo caso *Karsai c. Ungheria* del 13 giugno 2024, in cui la Corte ribadisce principi importanti sull'interpretazione dell'art. 8 CEDU fornita nel caso *Pretty*.

²⁴⁷ TESTA, *Sul riconoscimento di un diritto a morire in maniera degna e libera: riflessioni a margine di una giurisprudenza convenzionalmente orientata*, cit., 4.

²⁴⁸ TESTA, *Sul riconoscimento di un diritto a morire in maniera degna e libera: riflessioni a margine di una giurisprudenza convenzionalmente orientata*, cit.

²⁴⁹ BUTTURINI, *Note a margine di Corte EDU Haas contro Svizzera*, cit., 7.

Si tratta della storia di Dániel Karsai, un avvocato ungherese che, affetto da una malattia neurodegenerativa²⁵⁰ ad uno stadio già molto avanzato, aveva maturato la volontà di accedere al suicidio assistito prima che questa potesse raggiungere uno stadio tale da provocargli sofferenze insopportabili e lasciarlo completamente dipendente dalle cure. Il sig. Karsai si definì «imprigionato nel proprio corpo, senza alcuna prospettiva di liberazione, se non la morte». Tale possibilità, tuttavia, gli era negata dalla legge ungherese, che non consente pratiche eutanasiche che comportino condotte attive da parte del personale sanitario (il sig. Karsai, infatti, non era in grado di procurarsi la morte in modo autonomo) e consente il rifiuto dei trattamenti sanitari solo in caso di malattie terminali. Così, adì la Corte EDU lamentando che i divieti a lui opposti dallo Stato violassero l'art. 8 CEDU, impedendogli di esercitare il diritto di autodeterminare la propria morte.

In occasione di tale pronuncia, la Corte ribadisce quanto già statuito in Haas c. Svizzera: dall'art. 8 CEDU non discende – in alcun modo – un diritto al suicidio assistito. La possibilità di garantire tale possibilità, così come quella di vincolarla, rientra nella discrezionalità dei singoli Stati membri. Il fatto subordinare il diritto di ottenere assistenza al suicidio non è discriminatorio: non si tratta di una violazione dell'art. 14 CEDU o di una compressione del rispetto della vita privata e familiare di cui all'art. 8 CEDU. Vi è violazione dell'art. 14 CEDU solo quando la discriminazione sia arbitraria: in tal caso, si ritiene pienamente legittima ai sensi dell'art. 2 CEDU e del comma 2 dell'art. 8 CEDU in quanto finalizzata a proteggere i soggetti vulnerabili da eventuali abusi perpetrati ai loro danni²⁵¹. La previsione, quindi, è perfettamente legittima.

La pronuncia, dunque, assume importanza per la conferma che fornisce, ancora una volta, riguardo all'inesistenza di un obbligo sovranazionale di introdurre il suicidio assistito – argomento rimesso, invece, alla totale discrezionalità dei singoli Stati membri (parr. 145 e 166). L'Ungheria, quindi, è perfettamente legittimata a continuare ad incriminare il suicidio assistito in virtù dell'obbligo, discendente dall'art. 2 CEDU, di proteggere la vita dei cittadini, specialmente se

²⁵⁰ Dániel Karsai è affetto da sclerosi laterale amiotrofica.

²⁵¹ Cfr. European Court of Human Rights, First Section, Case of Dániel Karsai v. Hungary, Application no 32312/23, § 150, disponibile in *hudoc.echr.coe.int*: «la fornitura di Morte medicalmente assistita a pazienti che non dipendono dal supporto vitale può dare luogo a ulteriori questioni e a un rischio di abuso».

vulnerabili e a rischio di abusi. Punire il suicidio assistito non contrasta in alcun modo con la Carta dei diritti dell'uomo e con l'interpretazione dell'art. 8 CEDU fornita dal caso Pretty. La Corte, infatti, conclude affermando che la sofferenza sia «parte della condizione umana» e che «la scienza medica non sarà mai completamente capace di eliminare tutti gli aspetti della sofferenza di chi è malato terminale»²⁵². Con queste conclusioni pessimistiche, la Corte intende rimuovere ogni dubbio a riguardo ed affermare – ancora una volta ed una volta per tutte – che la sofferenza di un malato terminale non fonda in alcun modo un obbligo, per lo Stato, di garantire la possibilità di suicidarsi: deve ritenersi, a tutti gli effetti, che la negazione dell'accesso al suicidio assistito non violi i diritti del malato e non sia contraria alla Convenzione europea, rientrando invece nella definizione di identità costituzionale di ciascuno Stato²⁵³. Con tale sentenza, quindi, la Corte finisce per mettere un punto fermo alla questione, garantendo la tutela della vita umana come principio e garanzia fondamentale di ogni Stato membro²⁵⁴, e ribadendo quanto già affermato in *Pretty c. Regno Unito* e *Haas c. Ungheria*.

8.4 Sintesi e riflessioni conclusive sull'orientamento della Corte di Strasburgo in materia di fine vita

Dal complesso di infelici vicende presentatesi di fronte alla Corte EDU possono trarsi informazioni preziose. È come se ogni caso avesse rappresentato, in qualche modo, il pezzo di un puzzle che – alla fine – ha composto una trama giuridica coerente: pur mantenendo un atteggiamento cauto e rispettoso dell'autonomia degli Stati membri, la Corte ha cercato di risolvere tali complesse questioni a favore dei diritti fondamentali.

²⁵²European Court of Human Rights, First Section, Case of Dániel Karsai v. Hungary, Application no 32312/23, § 158, disponibile in *hudoc.echr.coe.int*.

²⁵³European Court of Human Rights, First Section, Case of Dániel Karsai v. Hungary, Application no 32312/23, § 61, consultabile in *hudoc.echr.coe.int* «Nonostante una tendenza crescente verso la legalizzazione, la maggioranza degli Stati membri del Consiglio d'Europa continua a proibire sia il suicidio medicalmente assistito che l'eutanasia. Lo Stato ha quindi un ampio margine di discrezionalità in questo senso e la Corte ha ritenuto che le autorità non avessero mancato di trovare un giusto equilibrio tra gli interessi in gioco».

²⁵⁴ OGNIENE, *Corte europea: il no al suicidio assistito non viola i diritti del malato, in avvenire.it*, 2024.

Dall'esame complessivo delle vicende riportate, emerge come la Corte – pur rimanendo rispettosa del principio di indisponibilità della vita – sia comunque riuscita a dimostrare una progressiva apertura verso il riconoscimento del diritto di scegliere come e quando morire. La Corte, infatti, ha lasciato inalterato l'obbligo degli Stati membri – discendente dall'art. 2 CEDU – di proteggere la vita degli individui, rifiutando categoricamente il fatto che da esso possa discendere in qualche modo un diritto opposto, come il diritto di morire. Si è focalizzata, invece, sull'art. 8 CEDU, riguardante il rispetto della vita privata e familiare. In questo modo, è riuscita a riconoscere alcuni spazi di libertà e di discrezionalità sia per l'individuo che per gli Stati membri. Ha valorizzato la possibilità di scelta e di autodeterminazione dell'individuo, ma senza concedergli un diritto di morire incondizionato. Si sarebbe pervenuti ad una soluzione ben diversa se, per esempio, avesse fatto discendere tale libertà dall'art. 2 CEDU: se così fosse stato, infatti, oltre a riconoscere un diritto di morire, avrebbe comportato anche l'obbligo dello Stato di adoperarsi in tal senso²⁵⁵. Come dal diritto alla vita discende l'obbligo dello Stato di proteggerla, dal diritto alla morte sarebbe derivato l'obbligo dello Stato di aiutare l'individuo. In pratica, l'obbligo di protezione dello Stato avrebbe trovato un limite nella possibilità di disporre della vita: lo Stato avrebbe dovuto proteggere la vita dell'individuo, solo fino a quando egli non decidesse di morire e, da tale momento, sarebbe nato un obbligo di assecondarlo in tale decisione, con esiti a dir poco drammatici.

Spostando l'attenzione sull'art. 8 CEDU, invece, la Corte è riuscita a riconoscere una apertura in tal senso, facendo leva sul concetto di dignità umana ed evitando così tutte le implicazioni che sarebbero derivate dall'art. 2²⁵⁶. Di fronte a determinate condizioni, il malato può scegliere la modalità e il tempo della propria morte, se concesso dalle leggi del proprio Stato. Il perimetro della vita privata arriva, dunque, ad estendersi fino alla determinazione della propria morte.

²⁵⁵ Espressamente escluso nella pronuncia Haas c. Svizzera.

²⁵⁶ Nel caso Lambert, la Corte EDU afferma questa differenza dicendo «unlike Article 8, which protects an extremely wide panoply of human actions based on personal choices and going in various directions, Articles 2 and 3 of the Convention are clearly unidirectional in that they do not involve any negative aspect». In pratica, gli artt. 2 e 3 vengono ritenuti diritti “unidirezionali”, che non possono comprendere un risvolto negativo: dal diritto alla vita, non si può arrivare ad affermare un diritto alla morte. In altre parole, non si può utilizzare il ragionamento usato per l'art. 32 Cost. per cui il diritto alla salute comporta anche il diritto di non curarsi e, quindi, rifiutare le cure.

Le pronunce della Corte, nella loro progressiva evoluzione, ci fanno immaginare che, con il tempo, si potrebbe arrivare anche all'affermazione del diritto di scegliere di morire con dignità²⁵⁷, derivante sempre dall'art. 8 CEDU. Per il momento, la Corte ha preferito mantenere un atteggiamento più cauto e meno radicale: la tutela della vita continua a rappresentare un presidio essenziale, ma anche a lasciare spazio a forme misurate di autodeterminazione, in una pacifica convivenza. Non si esclude, quindi, che in futuro l'orientamento della Corte possa continuare ad evolversi in una direzione intesa a valorizzare sempre di più l'autodeterminazione.

²⁵⁷ ACETO DI CAPRIGLIA, *Fine vita tra riforme legislative straniere e la proposta referendaria italiana: un confronto tra modelli*, cit., 139.

CAPITOLO II

IL CONFLITTO FRA LA TUTELA PENALE DELLA VITA E I DIRITTI FONDAMENTALI DEL PAZIENTE TERMINALE

1. I diritti fondamentali del paziente terminale

Una volta ricostruito il quadro normativo e giurisprudenziale in materia di fine vita, appare opportuno soffermare parte dell'analisi sui diritti che possono essere enucleati dalle varie pronunce susseguitesi nel tempo e che, più in generale, vengono in rilievo in tale contesto. Quello del fine vita costituisce, infatti, un ambito particolarmente complesso, nel quale si assiste allo scontro fra diritti parimenti fondamentali, che spesso vanno a toccare la sfera più intima dell'essere umano e le sue convinzioni più profonde. Non a caso, tali vicende vengono definite in dottrina come «eticamente complesse»¹, proprio a causa delle complesse valutazioni, spesso non solo giuridiche, che il bilanciamento fra tali diritti comporta. Il rischio è quello di trovare un punto di equilibrio che non riesca a soddisfare le esigenze di tutela, di annullare completamente un diritto a scapito di un altro.

In questi casi, in particolare, viene in rilievo una categoria peculiare di diritti, di genesi recente, che prende la denominazione di «diritti bioeticamente rilevanti»² o di «diritti infelici»³. Si tratta di posizioni giuridiche caratterizzate da basi assiologiche non univoche, spesso controverse, che entrano in tensione proprio con i diritti tradizionalmente posti a fondamento dell'ordinamento e dei valori su cui si regge la convivenza sociale, determinando uno scontro la cui risoluzione spesso comporta difficoltà rilevanti. Rientrano senza dubbio nella seguente categoria i diritti fondamentali di soggetti gravemente malati che, molto spesso, data la situazione di particolare vulnerabilità in cui si trova il titolare, potrebbero sfuggire agli ordinari criteri di bilanciamento e diventare un limite all'intervento del diritto penale di fronte a condotte oggettivamente idonee a causare la morte di

¹ D'AVACK, *Il paradigma dignità: usi etici e giuridici*, in *Rivista di filosofia del diritto*, 2019, 11.

² D'AVACK, *Il paradigma dignità: usi etici e giuridici*, cit., 11.

³ DONINI, *La necessità di diritti infelici. Il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2017, 1 ss.

un soggetto⁴. Data la complessità del tema, si propone, dunque, una analisi più approfondita di tali diritti e delle possibili soluzioni a cui si può pervenire in caso di conflitto.

1.1 Il diritto alla salute: il diritto di essere curati e il diritto alle cure palliative

Il diritto alla salute è disciplinato dall'art. 32 Cost., nel titolo dedicato ai rapporti etico-sociali. Si tratta di un diritto di estrema importanza, a cui i padri costituenti hanno voluto dare una collocazione privilegiata nel nostro ordinamento. Si tratta, infatti, dell'unico diritto che la Costituzione qualifica espressamente come fondamentale⁵, posto a tutela del singolo, in una ottica individualistica, ma anche a presidio della collettività⁶.

La salute, nell'ottica della disposizione costituzionale, non deve essere intesa come semplice assenza di malattia. Deve essere interpretata, invece, come condizione di benessere generale, psichico e fisico. In questa accezione, il diritto alla salute sembra poter essere interpretato, piuttosto, come un diritto all'integrità e al benessere psico-fisico. Ciò, chiaramente, include anche il diritto di essere curati e di ricevere prestazioni sanitarie quando si è malati, a prescindere dalle condizioni economiche del singolo. Assume, quindi, una connotazione pretensiva⁷: l'individuo può pretendere dallo Stato che questo adotti tutte le misure che siano necessarie al mantenimento e al miglioramento della propria salute. Si tratta di quello che il Consiglio delle Nazioni unite chiama «diritto al godimento del più elevato livello di salute fisica e mentale ottenibile»⁸, da interpretare nei limiti delle risorse economiche disponibili⁹.

Nel diritto alla salute rientrano, senza dubbio, anche le terapie del dolore, volte ad alleviare o ridurre la sofferenza causata da una malattia. Fra queste sono

⁴ NADDEO, *Fondamento e limiti del divieto di aiuto al suicidio nella prospettiva de lege ferenda: i progetti di legge al vaglio delle commissioni riunite giustizia e affari sociali*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019, 1 ss.

⁵ V. Art 32 Cost. comma 1 «La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività, e garantisce cure gratuite agli indigenti» consultabile in *senato.it*

⁶ Può essere interpretato, in una ottica pluralista, come diritto a vivere in un ambiente salubre.

⁷ POSITANO, *L'art. 32 della Costituzione*, in *lamagistratura.it*, 2022.

⁸ Comitato sui Diritti Economici, Sociali e Culturali delle Nazioni Unite (CESCR), Commento generale n. 14 sull'art. 12 del Patto Internazionale sui Diritti Economici, Sociali e Culturali (PIDESC), par. 9, p. 3, consultabile in *refworld.org*.

⁹ POSITANO, *L'art. 32 della Costituzione*, cit.

ricomprese anche le cure palliative¹⁰, con cui si intende «l'insieme degli interventi terapeutici, diagnostici e assistenziali, rivolti sia alla persona malata sia al suo nucleo familiare, finalizzati alla cura attiva e totale dei malati la cui malattia di base, caratterizzata da un'inarrestabile evoluzione e da una prognosi infausta, non risponde più a trattamenti specifici»¹¹. Costituisce cura palliativa, a titolo esemplificativo, la sedazione profonda continua.

Nel contesto del fine vita, le cure palliative vengono spesso valorizzate in quanto ritenute, in alcune casistiche e circostanze, sufficienti a far riconsiderare al paziente la scelta di congedarsi dalla vita¹², che potrebbe essere stata determinata dalla volontà di uscire da situazioni di dolore fisico intollerabile¹³. In alcuni casi¹⁴, si è anche ipotizzato di elevarle a condizione di accesso alla procedura di suicidio medicalmente assistito. Tale impostazione, tuttavia, appare difficilmente sostenibile per una pluralità di ragioni.

In primo luogo, l'accesso alle cure palliative non è ancora garantito in modo uniforme sull'intero territorio nazionale. Una simile imposizione comporterebbe, dunque, una irragionevole disparità nella tutela dei malati terminali.

In secondo luogo, va presa in considerazione la possibilità che tali trattamenti non risultino efficaci. Alcune malattie sono refrattarie alle cure e, dunque, non sempre riescono ad eliminare le sofferenze fisiche (e soprattutto

⁸ RAZZANO, *Nessun diritto di assistenza al suicidio e priorità per le cure palliative, ma la Corte costituzionale crea una deroga all'inviolabilità della vita e chiama «terapia» l'aiuto al suicidio*, in *dirittifondamentali.it*, 2020, 618.

¹¹ GRISTINA, *La morte volontaria medicalmente assistita in Italia: un disegno di legge o solo un compromesso politico?*, in *Recenti Progressi in Medicina*, Il Pensiero Scientifico Editore, 2022, 638.

¹² RAZZANO, *La proposta di legge sulle «Disposizioni in materia di morte volontaria medicalmente assistita»: una valutazione nella prospettiva costituzionale anche alla luce della sent. n. 50/2022*, in *federalismi.it*, 2022, 53. Per tale ragione, sono state riconosciute espressamente dalla L. 38/2010 fra gli obiettivi principali del Piano sanitario nazionale, da garantire nell'ambito dei lea.

¹³ Di diverso avviso, CERRATO, *Il diritto a morire nel panorama giuridico italiano: dal caso Pretty alla legge della Regione Toscana sull'assistenza al suicidio*, in *Salvis Juribus – Rivista di informazione giuridica*, 2025 «nei Paesi in cui l'assistenza medica al morire è lecita, in più del 70% dei casi questa è richiesta da malati la cui sintomatologia dolorosa, poiché completamente controllata tramite appropriati livelli di analgesia, non costituisce certamente la motivazione primaria. [...] le richieste di morte medicalmente assistita hanno origini articolate che includono certamente fattori inerenti alla malattia, ma che questi hanno una funzione di trigger rispetto a elementi psicologici, spirituali, culturali, ma anche economici e demografici che, in varia combinazione, svolgono invece il vero ruolo attivo nel processo di maturazione dell'ideazione di morte».

¹⁴ Art. 3, comma 1, disegno di legge n. 2553 del 2022, disponibile in *senato.it*; Art. 2 della trattazione congiunta dei disegni di legge nn. 65, 104, 124, 570, 1083, 1408, consultabile in *senato.it*. V. *Supra* Cap. I § 5.1-5.4.

psicologiche) del paziente. In tali casi, una simile previsione comporterebbe un ingiusto prolungamento delle sofferenze del paziente, costringendolo a sottoporsi ad un ulteriore percorso terapeutico non realmente necessario ai fini dell'accesso alla procedura.

Da ultimo, va considerato che tali trattamenti possano essere considerati da taluno come gravemente lesivi della propria dignità¹⁵ e, come tali, debbano poter essere rifiutate, al pari di ogni altro trattamento sanitario.

Non si ritiene, dunque, che possano essere poste come requisito cui subordinare l'accesso alla procedura di suicidio medicalmente assistito.

1.1.2 Il diritto alla salute declinato nella sua accezione negativa: il diritto di non curarsi

Il riconoscimento del diritto di curarsi e di ricevere prestazioni sanitarie comporta necessariamente il riconoscimento del diritto diametralmente opposto di non curarsi, ricavabile dal comma 2 dell'art. 32 Cost. Si tratta di un diritto che costituisce, nella terminologia utilizzata dalla Corte EDU nel caso *Lambert*, una «*two-way avenue*»¹⁶, ossia una strada bidirezionale: la libertà di curarsi implica necessariamente anche la libertà di scegliere di non curarsi. Non esiste, sul piano giuridico, un obbligo generale di curarsi.

Tale libertà può declinarsi, per esempio, nel diritto di rifiutare un trattamento sanitario. Ci si è interrogati, in giurisprudenza, sull'estensione della nozione di trattamento sanitario. Secondo la giurisprudenza costituzionale «il paziente ha il diritto fondamentale di rifiutare ogni trattamento sanitario praticato sul proprio

¹⁵ D'AVACK, *L'aiuto al suicidio medicalizzato sotto il controllo della Corte Costituzionale*, in *biodiritto.org*, 2020, 1 ss.

¹⁶ Nella motivazione del caso *Lambert*, la Corte EDU presume l'esistenza di due diverse categorie di diritti. Da un lato vi sono i diritti «*one-way avenue*», ossia i diritti il cui riconoscimento può avvenire solo in accezione positiva, mentre dall'altro lato vi sono i diritti «*two-way avenue*», ossia i diritti a doppio senso. Fra i diritti «a senso unico» va ricompreso, ad esempio, il diritto alla vita. Si tratta di un diritto necessariamente unidirezionale: il riconoscimento del diritto alla vita non può in alcun modo comportare implicitamente il riconoscimento di un diritto alla morte. Fra i diritti a doppio senso, invece, va ricompreso il diritto alla salute: in tal caso, si deve ritenere che il riconoscimento della libertà positiva di curarsi implichi necessariamente anche il riconoscimento della libertà negativa di non curarsi. Per una analisi più approfondita, v. Grand Chamber, European Court of Human Rights, Application n. 46043 del 2014, *Case of Lambert and others v. France*, Dissenting opinion of judges Hajiyev, Šikuta, Tsotsoria, De gaetano and Gričco, par. 2.

corpo, indipendentemente dal suo grado di complessità tecnica e di invasività»¹⁷. In tale categoria, quindi, vengono fatti rientrare tutti i trattamenti necessari ad assicurare il corretto espletamento delle funzioni vitali del paziente¹⁸, incluse tutte quelle procedure che sono normalmente compiute dal personale sanitario, la cui esecuzione richiede particolari competenze professionali, ma che possono essere svolte anche da familiari o *caregivers*¹⁹.

Si ritiene, dunque, che la rinuncia dei trattamenti sanitari possa riguardare anche le procedure necessarie per la sopravvivenza del malato, i cd. trattamenti salva-vita²⁰.

Si tratta di un riconoscimento coerente con la linea interpretativa offerta dalla giurisprudenza EDU in materia di fine vita, volta a riconoscere sempre più spazio al singolo nella determinazione del tempo e delle modalità della propria morte. Tale possibilità viene ricompresa dalla Corte nell'idea di riservatezza (art. 8 CEDU): le decisioni che riguardano la propria esistenza e la propria morte sembrano appartenere alla sfera più intima dell'individuo e, quindi, rimesse alla scelta del singolo. Con tale riconoscimento, la Corte va al di là della protezione della sfera fisica dell'individuo e si colloca, piuttosto, su un piano che riguarda le scelte personali e l'autodeterminazione del singolo individuo.

Questa impostazione trova conferma nella *littera legis* dell'art. 32, comma 2, Cost., ai sensi del quale «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»²¹. Ciò che si vuole tutelare non è solo l'indebita intromissione altrui nel corpo del malato, già tutelata

¹⁷ V. Corte Cost., 18.07.2024, n. 135, disponibile in *cortecostituzionale.it*.

¹⁸ Fra questi, a titolo esemplificativo, rientrano: l'evacuazione manuale dell'intestino del paziente, l'inserimento di cateteri urinari e l'aspirazione del muco dalle vie bronchiali, ma anche l'idratazione, l'alimentazione o la ventilazione artificiali, nelle loro varie modalità di esecuzione.

¹⁹ Cfr. Corte Cost., 18.07.2024, n. 135.

²⁰ CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima: la richiesta di assistenza a morire e l'aiuto al suicidio*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019, 1 ss. La legge 219 del 2017 (Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento) «riconosce ad ogni persona "capace di agire" il diritto di rifiutare o interrompere qualsiasi trattamento sanitario, ancorché necessario alla propria sopravvivenza [...] nel contesto della "relazione di cura e di fiducia" – la cosiddetta alleanza terapeutica – tra paziente e medico, che la legge mira a promuovere e valorizzare». Si ritiene, dunque, che sia pacificamente accettato che il paziente possa rifiutare i trattamenti sanitari necessari a mantenerlo in vita. Del medesimo avviso, Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748.

²¹ Consultabile in *senato.it*

ai sensi dell'art. 13 Cost., ma anche la sfera di determinazione che riguarda le proprie scelte esistenziali²². L'autodeterminazione costituisce, dunque, un limite ad ogni ingerenza sulla propria persona e che comporti, in qualche modo, una forma di violenza²³. Ne consegue che ogni trattamento sanitario necessita del consenso valido e informato del paziente²⁴, come previsto anche dalla legge 217 del 2019 in materia di consenso informato e da altre fonti sovranazionali²⁵. Non ci si può

²² CANESTRARI, D'AVACK, PALAZZANI, *Rifiuto e rinuncia consapevole al trattamento sanitario nella relazione paziente-medico*, in *bioetica.governo.it*, 2008, 110 «il rifiuto/rinuncia consapevole al trattamento sanitario investe profondamente [...] l'ambito dell'autodeterminazione dell'individuo». Del medesimo avviso, SPATARO ORNELLA, *Lo statuto giuridico del fine vita tra giurisprudenza costituzionale e legislazione regionale*, in *dirittifondamentali.it*, 2025, 237. Di diverso avviso, BARTOLI, *Le problematiche del fine vita tra orientamenti della corte costituzionale e proposta di referendum abrogativo*, in *Sistema Penale*, 2021, 5, secondo cui dal fatto che dal rifiuto di cure consegua la morte del paziente e che tali condotte siano, per il medico, penalmente irrilevanti non si può ricavare che l'autodeterminazione stia prevalendo sulla vita. Per Bartoli, si tratta semplicemente di una applicazione del divieto di violenza arbitraria nei confronti di una persona. Appare, dunque, più opportuno un riferimento all'art. 13 Cost. La tutela si ferma al piano fisico, non arriva a quello esistenziale.

²³ Sul punto, Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748, p. 42 «se la disposizione del proprio corpo, fino anche a determinare la propria morte, viene effettuata nell'ambito dell'esercizio del diritto di cui all'Art 32, comma 2, Cost. allora questa è consentita, proprio in ossequio a quest'ultima previsione costituzionale che attribuisce tale facoltà alla persona. [...] Da ciò consegue che anche la difesa approntata dall'ordinamento all'inviolabilità della vita deve cedere di fronte alla condotta del medico che possa metterla a rischio o ad addirittura pregiudicarla, se tale condotta sia stata posta in essere in segue la volontà liberamente e consapevolmente espressa, sulle terapie cui sottoporsi o non sottoporsi, dallo stesso titolare del bene protetto».

²⁴ V. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748 p. 47, che ci elenca i requisiti del consenso «requisito del consenso o del dissenso è che, per essere valido, deve essere consapevole ovvero informato, incidendo esso su diritti essenziali dell'individuo. Infatti, quest'ultimo ne può disporre solo se pienamente consapevole della sua condizione psico-fisica, delle prospettive evolutive della sua condizione e delle conseguenze che possono scaturire dalle sue scelte, perché altrimenti la sua volontà sarebbe viziata da elementi di conoscenza distorti o mancanti e quindi non libera. Inoltre, il rifiuto deve essere autentico ovvero non apparente, non condizionato da motivi irrazionali, ad esempio la paura, deve essere effettivamente attribuibile alla volontà del soggetto e quindi non frutto di costrizione o di suggestione di alcun tipo esercitata da terzi, nonché deve essere strettamente collegato a concrete situazioni personali del malato, ecc, e non legato a superstizioni, pregiudizi o altro. È necessario, altresì, che il rifiuto sia reale e, segnatamente, sia compiutamente chiaramente espresso e non sia semplicemente desumibile dalle condizioni di sofferenza o dalla gravità del male. Altro importante requisito, allo stato della legislazione, è costituito dall'attualità del rifiuto, non essendo sufficiente che la persona abbia espresso precedentemente la sua volontà in tal senso, in quanto, tesi l'essenzialità dei diritti sui quali è destinata ad incidere ed il collegamento di tali decisioni a condizioni, anche interiori, mutevoli, il rifiuto di una terapia salvavita può essere revocato in qualsiasi momento e quindi deve persistere nel momento in cui il medico si accinge ad attuare la volontà del malato (giurisprudenza: Cass., 29.05.01, Volterrani, n.26446; dottrina: Mantovani, *Criminalia*, 2006; Santuosso-Fieconi, *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2005)».

²⁵ L'art. 5 della Convenzione di Oviedo del 1997 sui diritti dell'uomo e la biomedicina stabilisce che «un intervento nel campo della salute non può essere effettuato se non dopo che la persona interessata abbia dato consenso libero e informato» e l'art. 3 della Carta dei diritti fondamentali dei cittadini dell'Unione Europea del 2000 afferma che «Nell'ambito della medicina e della biologia deve essere in particolare rispettato il consenso libero e informato della persona interessata, secondo le modalità definite dalla legge».

opporre alla scelta di chi, nei limiti della propria libertà personale, richieda di non essere sottoposto a cure indesiderate, accettando che la propria malattia faccia il suo corso naturale e lo conduca, infine, alla morte²⁶. Alcuni componenti del Comitato Nazionale Bioetico²⁷ ritengono, in materia, che il richiamo etico al rispetto per la vita non possa essere opposto alla richiesta di interruzione di un trattamento sanitario: «la malattia costituisce un aspetto dell'esistenza e accettare che essa faccia il suo corso, rinunciando alle terapie, rappresenta l'accettazione dei limiti intrinseci all'esistenza umana e non la trasgressione di un imperativo morale»²⁸.

L'unica eccezione a tale divieto può essere rappresentata dal caso in cui il trattamento sanitario sia imposto espressamente dalla legge²⁹. Anche in tal caso, però, la norma richiede che si tratti di trattamenti effettuati nel rispetto della persona umana e, quindi, della sua sfera psico-fisica. È da ritenere, dunque, anche alla luce della preminenza accordata oggi al principio personalistico, che lo Stato non possa

²⁶ ACCADEMIA NAZIONALE DEI LINCEI COMMISSIONE BIOETICA, *Questioni bioetiche in materia di morte volontaria medicalmente assistita*, in *lincei.it*, 2025 si ritiene, anche nel caso in cui il paziente abbia deciso che la malattia debba seguire il suo corso, che egli abbia comunque il diritto di usufruire delle terapie del dolore e, quindi, di accedere alle cure palliative come la sedazione profonda continua per essere accompagnato fino all'ultimo momento della vita. Solo in questo modo, infatti, si può garantire una scelta libera in materia di fine vita. Sul medesimo punto, Corte Cost., 27.03.2025, n. 66, disponibile in *cortecostituzionale.it* «[...] l'esercizio del diritto all'autodeterminazione nelle scelte terapeutiche verrebbe limitato imponendo al paziente "un'unica modalità di congedo [d]alla vita", ossia di "iniziare un trattamento sanitario", seppure *ab origine* inutile, "per poterlo poi interrompere". Ciò farebbe aumentare la sofferenza della persona, esposta all'ulteriore sacrificio fisico per le conseguenze che il trattamento proposto provocherebbe. Pertanto, nel caso in cui il suddetto trattamento non sia attivo e nemmeno se ne prospetti l'utilità e laddove il paziente rifiuti le cure palliative e la sedazione profonda, egli sarebbe lasciato ad attendere la morte "senza alcuna tutela per la sua dignità di uomo" e di persona».

²⁷ Amato, Battaglia, Canestrari, Da Re, d'Avack, Fattorini, Flamigni, Forleo, Garattini, Guidono, Isidori, Mancina, Neri, Palazzani, Proietti, Scaraffia, Ronchi, Zuffa, Di Segni, Gensabella, Nicolussi, Piazza.

²⁸ CANESTRARI, D'AVACK, PALAZZANI, *Rifiuto e rinuncia consapevole al trattamento sanitario nella relazione paziente-medico*, cit., 8.

²⁹ Cfr. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748, p. 42 «In sostanza l'esercizio di un tale diritto da parte del titolare ha, per espressa insuperabile previsione costituzionale, come suo unico limite, quello specificamente contemplato da una norma di legge. Pertanto, la norma costituzionale, ponendo una stretta riserva di legge all'individuazione dei limiti da porre al libero dispiegarsi del diritto di autodeterminazione in materia sanitaria, ha tracciato espressamente un'unica strada entro la quale solo il legislatore ordinario potrà bilanciare i diritti ed i diversi interessi in gioco, dettando le regole necessarie ed i confini al libero esercizio delle facoltà riconosciute alla persona, come peraltro già coerentemente fatte nel caso della previsione del ricovero obbligatorio nell'ipotesi di incapacità di intendere di volere, con una specifica previsione di legge». Oltre all'esempio dettato dalla sentenza, si pensi, ad esempio, ai casi di vaccinazioni obbligatorie o ai TSO per i malati di mente, che sono resi necessari da esigenze di tutela della pubblica sicurezza e incolumità. L'autonomia del singolo, in questo caso, viene ritenuta soccombente rispetto alle esigenze della collettività: la salute è un bene tutelato dal primo comma dell'art 32 Cost. sia negli interessi del singolo che di quelli della collettività.

arrivare a recidere o a limitare la sfera più intima e intangibile del singolo individuo³⁰.

È pacificamente accettato, fra l'altro, che la volontà di rinunciare ai trattamenti sanitari possa essere anche sopravvenuta. Dunque, nel caso in cui il paziente abbia già intrapreso il percorso terapeutico, ha il diritto di sospendere o interrompere i trattamenti a cui, in precedenza, aveva acconsentito, anche nel caso in cui ciò possa comportare la morte del paziente. In tal caso, si ritiene che non si possa muovere alcun tipo di rimprovero nei confronti del medico che esegua le volontà del paziente. Prima della fine degli anni 70 si riteneva che, in caso di rifiuto di un trattamento medico che fosse necessario alla sopravvivenza del paziente, il medico dovesse considerarlo giuridicamente irrilevante e procedere mettendo in atto tutte le misure necessarie ad assicurare la sopravvivenza della persona assistita. Nel caso in cui ciò dovesse integrare gli estremi di un reato, come la violenza privata ex art. 610 c.p., il medico si riteneva scriminato sulla base dello stato di necessità di cui all'art. 54 c.p. In pratica, il medico era obbligato a salvare la vita del paziente anche contro la sua stessa volontà. La libertà di autodeterminazione del paziente, quindi, veniva considerata soccombente e temporaneamente sacrificabile per la tutela del bene vita, ritenuto indisponibile. Il medico che eventualmente eseguiva le volontà del paziente poteva essere incriminato per non aver impedito la morte ex art. 575 c.p. in combinato disposto con l'art. 40 cpv. c.p.

È chiaro che, ora, la giurisprudenza – anche su impulso europeo – abbia fatto grandi passi nel riconoscimento di una maggiore libertà nell'autodeterminazione delle scelte sanitarie ed esistenziali del paziente. Si tratta di una evoluzione che è stata resa necessaria dall'avanzare della medicina tecnologizzata contemporanea: oggi vi è la possibilità di operare trattamenti che abbiano, come intento, solo quello di prolungare artificialmente la vita, senza effettivi benefici o miglioramenti per la salute del paziente, ma con il solo effetto di dilazione del momento morte. Ciò, chiaramente, ha comportato un cambiamento di sensibilità rispetto al tema e ha portato al progressivo riconoscimento del diritto

³⁰ OMODEI, *L'istigazione e l'aiuto al suicidio tra utilitarismo e paternalismo: una visione costituzionalmente orientata dell'art. 580 c.p.*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, 155.

di rifiutare le cure che, in ambito sanitario, viene fatto corrispondere all'inviolabile diritto di autodeterminarsi³¹.

1.1.2 Il rifiuto di determinati trattamenti per motivi religiosi: il caso dei testimoni di Geova

Un impulso decisivo verso il riconoscimento del diritto di rifiutare determinati trattamenti sanitari è stato offerto, alla fine degli anni 70, dal caso dei testimoni di Geova, che non possono accettare emotrasfusioni di sangue per convinzioni religiose. Nella Bibbia, infatti, il sangue viene descritto come qualcosa di sacro, associato alla vita: solo Dio può toccare il sangue e, dunque, togliere e rimettere la vita. Per essere fedeli a Dio, quindi, i testimoni devono astenersi dalle trasfusioni di sangue per intero o nei suoi componenti principali³². Vi è, in pratica, una coincidenza tra precetto religioso e regola sanitaria³³.

Tale vicenda ha prodotto due conseguenze di rilievo.

Da un lato, ha comportato lo sviluppo di prassi mediche alternative, la cd. “chirurgia senza sangue”, consistente nell'utilizzo di surrogati di origine sintetica, di auto-trasfusioni e altre tecniche che evitino l'utilizzo del sangue o di sue componenti³⁴. A volte, infatti, la rinuncia alle terapie non corrisponde alla volontà di morire, ma riguarda esclusivamente il rifiuto di specifici mezzi terapeutici, confermando come autodeterminazione e volontà di morire non siano concetti sovrapponibili. In tali casi, spetta al medico trovare mezzi alternativi che siano compatibili con le volontà o le credenze del paziente.

Dall'altro lato, ha fatto avvertire, più che mai, la necessità che venisse riconosciuto un diritto di rifiutare trattamenti sanitari indesiderati, lesivi della dignità umana o contrari a convinzioni personali³⁵.

È proprio in tale ambito, infatti, che la dottrina approda progressivamente al riconoscimento del diritto del paziente di rifiutare un trattamento medico invasivo

³¹ NAPPI, *Suicidio medicalmente assistito e omicidio del consenziente pietatis causa: problematiche ipotesi di tipicità penale*, in *La Legislazione Penale*, 2019, 1 ss. «Il diritto di autodeterminarsi in ambito sanitario è inviolabile e si identifica nella libera esplicazione del potere della persona di disporre del proprio corpo e quindi di rifiutare le cure anche quelle ritenute salvavita».

³² Per maggiori informazioni, consultare *jw.org*, il sito ufficiale dei testimoni di Geova.

³³ MANTOVANI, *Memoria difensiva*, in *biodiritti.org*, 1987.

³⁴ MANTOVANI, *Memoria difensiva*, cit.

³⁵ MANTOVANI, *I trapianti e la sperimentazione umana nel diritto italiano e straniero*, Padova, 1974.

sulla base dell'art. 32 Cost³⁶. Si deve ritenere, dunque, che il testimone di Geova possa legittimamente rifiutare le trasfusioni di sangue sulla base del divieto di trattamenti sanitari coatti (art. 32 comma 2 Cost.) e sulla base della libertà di religione (art. 19 Cost.). A tale volontà corrisponde l'obbligo giuridico del medico di rispettarla, anche quando questo comporti un esito nefasto per il paziente³⁷. Nel caso in cui il sanitario si astenga dal rispettare il divieto, egli potrà essere incriminato, a titolo esemplificativo, per lesioni personali o per violenza privata.

A tale esito si è pervenuti con la sentenza 29469 del 2020, che ha condannato dei medici al risarcimento del danno per aver operato delle trasfusioni di sangue nei confronti di una donna, che aveva espressamente manifestato il suo dissenso a tale trattamento, a seguito di una emorragia dovuta ad un parto cesareo. La Corte di Appello aveva inizialmente ritenuto l'operato dei medici legittimo in base all'art. 40 del codice di deontologia medica, ai sensi del quale il medico – di fronte ad un peggioramento imprevisto ed imprevedibile delle condizioni del paziente – possa disattendere un rifiuto preventivamente espresso³⁸ nel caso in cui si trovi nell'impossibilità di verificare la persistenza di tale dissenso³⁹. Trovandosi in pericolo di vita, il precedente dissenso della donna era stato ritenuto invalido⁴⁰. Inoltre, si era ritenuto che il consenso alla procedura di laparotomia esplorativa comportasse – in modo implicito – anche il consenso a praticare determinati trattamenti salva-vita, nel caso in cui si fossero resi necessari. Tuttavia, si tratta di una interpretazione da respingere poichè ritenuta lesiva non solo del principio di autodeterminazione del paziente, ma anche del rispetto della persona umana

³⁶ Oltre all'esempio dei testimoni di Geova, si cita l'esempio dell'alimentazione forzata nei confronti degli imputati per i reati di terrorismo dei primi anni 80, che si riporta per ragioni di completezza.

³⁷ Non si ritiene che il medico possa essere scriminato sulla base dell'art. 54 c.p.

³⁸ Sul punto, Cass., 29.05.01, n.26446, Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748, p. 42 «Altro importante requisito, allo stato della legislazione, è costituito dall'attualità del rifiuto, non essendo sufficiente che la persona abbia espresso precedentemente la sua volontà in tal senso, in quanto, tesi l'essenzialità dei diritti sui quali è destinata ad incidere ed il collegamento di tali decisioni a condizioni, anche interiori, mutevoli, il rifiuto di una terapia salvavita può essere revocato in qualsiasi momento e quindi deve persistere nel momento in cui il medico si accinge ad attuare la volontà del malato».

³⁹ In argomento, Cass., 23.02.2007, n. 4211, Cass., 04.12.2020, n. 29469 in *sicp.it*

⁴⁰ V. Cass., 15.09.2008, n. 23676 «il dissenso alle cure mediche, per essere valido ed esonerare così il medico dal potere-dovere di intervenire, deve essere espresso, inequivoco ed attuale: non è sufficiente, dunque, una generica manifestazione di dissenso formulata "ex ante" ed in un momento in cui il paziente non era in pericolo di vita, ma è necessario che il dissenso sia manifestato ex post, ovvero dopo che il paziente sia stato pienamente informato sulla gravità della propria situazione e sui rischi derivanti dal rifiuto delle cure».

considerata nella sua interezza e, dunque, anche nei suoi valori. Si deve ritenere, infatti, che l'incoercibilità del credo religioso della paziente impedisca di traslare il consenso all'intervento di laparotomia all'emotrasfusione: «quella dei Testimoni di Geova non costituisce una mera autodeterminazione sanitaria, ma una vera e propria forma di obiezione di coscienza [...] se un Testimone di Geova accettasse volontariamente una trasfusione di sangue, ciò equivarrebbe ad un atto di abiura della propria fede»⁴¹. Sulla base del diritto di autodeterminazione terapeutica e sulla base del diritto di libertà religiosa, quindi, la circostanza della necessità dell'emotrasfusione perde rilievo: «il complesso di principi evidenziati non incontra [...] principi costituzionali di segno opposto i quali impongano una forma di bilanciamento»⁴².

A conclusione di tale vicenda, la Cassazione ha enunciato un principio emblematico nel caso di specie per cui «Il Testimone di Geova, che fa valere il diritto di autodeterminazione in materia di trattamento sanitario a tutela della libertà di professare la propria fede religiosa, ha il diritto di rifiutare l'emotrasfusione pur avendo prestato il consenso al diverso trattamento che abbia successivamente richiesto la trasfusione, anche con dichiarazione formulata prima del trattamento medesimo, purché dalla stessa emerga in modo inequivoco la volontà di impedire la trasfusione anche in ipotesi di pericolo di vita»⁴³.

1.1.3 La distinzione fra diritto a morire e diritto a lasciarsi morire

Prima di proseguire con la trattazione, occorre soffermarsi sulla differenza esistente fra il rifiuto di trattamenti sanitari salva-vita e la richiesta di morire⁴⁴. Anche se dal punto di vista naturalistico in entrambi i casi si verifica il decesso del paziente, dal punto di vista giuridico esistono rilevanti differenze tra i due⁴⁵.

⁴¹ V. Cass., 04.12.2020, n. 29469, p 10.

⁴² V. Cass., 04.12.2020, n. 29469, p 13.

⁴³ Cfr. Cass., 04.12.2020, n. 29469, p 14.

⁴⁴ D'AVACK, *L'aiuto al suicidio medicalizzato sotto il controllo della Corte Costituzionale*, in *biodiritto.org*, 2020, 1 ss.

⁴⁵ BARTOLI, *Ragionevolezza e offensività nel sindacato di costituzionalità dell'aiuto al suicidio*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018, 91 «dalla prospettiva della libertà di autodeterminazione del soggetto le due prospettive siano nella sostanza eguali; ma è dalla prospettiva del destinatario del precetto che si tratta di situazioni difficilmente equiparabili».

Nel primo caso, la morte avviene in seguito al rifiuto o al distacco dai trattamenti necessari a mantenere in vita il paziente, ma è determinata dal decorso naturale della malattia, non da un atto umano. Di conseguenza, anche se il medico viene chiamato a porre in essere una condotta materiale come il distacco dai macchinari, non risponderà per aver causato la morte del paziente sulla base di quanto disposto dall'art. 1, comma 5, l. n. 219 del 2017 e dall'art. 32 comma 2 Cost. Nei suoi confronti, opererà una scriminante: egli è tenuto, dal punto di vista giuridico, a rispettare le volontà del paziente, che ha il pieno diritto di rifiutare trattamenti sanitari che ritenga lesivi dei propri valori o della propria dignità, anche quando questo possa causare la propria morte. È quella che, nel linguaggio comune, viene riconosciuta come eutanasia passiva. Bisogna segnalare, fra l'altro, come visto con l'esempio dei testimoni di Geova, che possono esservi numerose e disparate ragioni per rifiutare un trattamento sanitario e che ciò non comporta necessariamente la volontà di morire. L'agente ben potrebbe perseguire un altro scopo o finalità e il suo rifiuto potrebbe essere determinato da motivazioni completamente estranee dalla volontà di morire⁴⁶. Il rifiuto, infatti, si deve ritenere riguardante un solo trattamento o una determinata categoria di trattamenti e non in generale il *genus* dei trattamenti sanitari: nel caso in cui siano disponibili altri trattamenti confacenti le esigenze e le preferenze del paziente, il sanitario potrà eseguire quelli. Non per forza, quindi, il rifiuto delle cure determina la morte.

Nel caso dell'eutanasia c.d. attiva, invece, la volontà del paziente è quella di morire e, per eseguire tale volontà, non è sufficiente il mero rifiuto dei trattamenti sanitari. Si richiede, in più, la somministrazione di una sostanza letale, idonea a causare un nuovo e diverso decorso causale⁴⁷. Di conseguenza, nel caso in cui tale somministrazione avvenga da parte del medico, questo risulterà punibile sulla scorta dell'art. 579 c.p.⁴⁸.

⁴⁶ DONINI, *Libera nos a malo, i diritti di disporre della propria vita per la neutralizzazione del male*, Note a margine delle "procedure legittimanti l'aiuto a morire" imposte da corte cost. n. 242/2019, in *Sistema penale*, 2020 9: «Resta tuttavia il fatto che mentre il "mero rifiuto" può essere immotivato, il suicidio assistito no, esigendo una vera procedura autorizzativa, perché non è un mero rifiuto».

⁴⁷ BARTOLI, *L'ordinanza della consulta sull'aiuto al suicidio: quali scenari futuri?*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018, 8.

⁴⁸ D'AVACK, *L'aiuto al suicidio medicalizzato sotto il controllo della Corte Costituzionale*, cit., 9: «Una cosa è sospendere o rifiutare trattamenti terapeutici per lasciare che la malattia faccia il proprio corso; altra cosa è chiedere ad un terzo, per esempio ad un medico, un intervento finalizzato all'aiuto

È chiara la differenza, in termini causali, fra le due casistiche prospettate: in un caso il medico lascia morire e nell'altro causa direttamente la morte⁴⁹.

Il c.d. “diritto a morire”, tuttavia, è riconosciuto nel nostro ordinamento solo in via indiretta, ai sensi della l. 219/2017, tramite il rifiuto dei trattamenti sanitari⁵⁰. Le pratiche di eutanasia c.d. attiva, invece, sono considerate «trattamenti sanitari contrari a norma di legge, alla deontologia professionale o alle buone pratiche clinico-assistenziali»⁵¹, di fronte alle quali il medico non ha alcun obbligo professionale di esecuzione.

Si tratta di una differenza di trattamento irragionevole fra pazienti per cui sia sufficiente il distacco dai macchinari o il rifiuto dei trattamenti e pazienti che, invece, necessitano della somministrazione di una sostanza letale per procurarsi la morte. Nel secondo caso, infatti, il mero distacco non è sufficiente a causare la morte o, comunque, una morte immediata. Tale disparità di trattamento pone problemi legittimità costituzionale per incompatibilità con il principio di uguaglianza-ragionevolezza di cui all'art. 3 Cost. Non si comprende, infatti, per quale ragione il medico possa essere scriminato nel caso di rifiuto o sospensione dei trattamenti, mentre ciò non sia consentito quando l'unica modalità per dare seguito alla volontà del paziente consista nella somministrazione di una sostanza letale. Si tratta – nei fatti – di una differenza inesistente e impercettibile, per cui non si ritiene giustificata una differenza di tale portata sul piano giuridico⁵². Deve essere

nel suicidio. Si tratta di affrontare due situazioni giuridicamente diverse: l'una ammessa in forza dell'art. 32, comma 2 della Carta costituzionale e della L. 219/2017; l'altra, vietata sulla scorta del principio “non uccidere”, che è fondamento del vivere sociale, le cui eventuali eccezioni non possono essere invocate per analogia».

⁴⁹ BARTOLI, *L'ordinanza della consulta sull'aiuto al suicidio: quali scenari futuri?*, cit., 14.

⁵⁰ DONINI, *a necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, 5.

⁵¹ Art. 1, comma 6, secondo periodo, legge 219 del 2017, disponibile in *normattiva.it*.

⁵² VIGANÒ, *Diritti fondamentali e diritto penale al congedo dalla vita: esperienze italiane e straniere a confronto*, in *Sistema penale*, 2023, 15, «Una volta acquisita l'idea secondo cui il paziente ha un diritto costituzionale a rifiutare ogni trattamento medico, anche se necessario per la propria sopravvivenza, esponendosi così alla prospettiva di una morte certa e imminente per sfuggire a sofferenze che egli ritiene ormai intollerabili, ci si chiede perché questo stesso diritto non debba assicurarli anche la possibilità di sfuggire a queste sofferenze attraverso la somministrazione di un trattamento finalizzato a causare la propria morte, specie nelle situazioni in cui il paziente non sia in grado di darsi la morte semplicemente rifiutando un trattamento di sostegno vitale già in corso. Se, insomma, un paziente tetraplegico e in preda a gravi sofferenze può legittimamente darsi la morte chiedendo e ottenendo l'interruzione della ventilazione artificiale che lo tiene in vita, perché – ci si domanda – un paziente oncologico in fase terminale, in preda a sofferenze in ipotesi non trattabili mediante terapie palliative, non potrebbe ottenere di essere liberato dalla sofferenza e di congedarsi dalla vita assumendo un farmaco letale?».

garantito al paziente del secondo caso di avere una soluzione alternativa parimenti efficace. Ciò, invece, è possibile solo nel caso di somministrazione della sostanza letale per mano propria, comportando una irragionevole disparità di trattamento nei confronti dei soggetti paralizzati che, invece, necessitano della collaborazione di un altro soggetto.

1.2 Il diritto all'integrità fisica e all'incolumità individuale

Il diritto all'integrità fisica e all'incolumità individuale, in ambito sanitario, costituisce una mera declinazione del diritto alla salute, inteso nella sua accezione ampia, come diritto a godere di un generale benessere psico-fisico.

Il diritto all'incolumità individuale, dunque, può essere inteso come il diritto a godere del proprio stato di salute, della propria funzionalità psicofisica e della propria esteticità⁵³ e, in generale, del proprio organismo nella sua interezza. È il diritto che ci permette di vivere una vita dignitosa in uno stato di salute ottimale, sia dal punto di vista fisico che psicologico⁵⁴. È tutelato, quindi, in prima battuta dall'art. 32 Cost., che eleva la salute a diritto fondamentale dell'individuo. Poi, è tutelato da altre fonti, sia a livello nazionale che sovranazionale.

Nel nostro ordinamento, è tutelato dall'art. 13 Cost, che protegge il corpo da ogni tipo di aggressione di tipo violento, e dall'art. 5 c.c., che pone limiti alla disponibilità del proprio corpo per fini economici, vietando atti che comportino una diminuzione permanente dell'integrità fisica o conseguenze pregiudizievoli per la salute. A livello europeo, invece, è tutelato espressamente dall'art. 3 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, secondo cui «Ogni persona ha diritto alla propria integrità fisica e psichica»⁵⁵. La medesima disposizione sancisce alcuni principi fondamentali in materia di medicina e biologia – già presenti nella Convenzione sui diritti dell'uomo e la biomedicina adottata nell'ambito del Consiglio d'Europa – tra i quali assume rilievo centrale il principio del consenso libero e informato della persona interessata quale condizione imprescindibile di legittimità di ogni intervento sul corpo umano, secondo le modalità definite dalla

⁵³ TOMBELLI, *Fine vita: punti fermi e nuovi bilanciamenti tra etica, diritti e tutela penale*, in *Questione Giustizia*, 2025, 1 ss.

⁵⁴ *avvocati.it*.

⁵⁵ Art. 3 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, disponibile in *fra.europa.eu*.

legge. Si ritiene, dunque, una norma di fondamentale importanza anche per il collegamento fra integrità fisica e consenso informato nell'ambito terapeutico.

1.2.1 Il divieto di accanimento terapeutico

Fra i diritti bioeticamente sensibili assume un rilievo centrale il divieto di accanimento clinico e terapeutico. Si tratta di un diritto estremamente complesso, di cui non è facile dare una definizione⁵⁶.

Nel complesso, si può dire che l'accanimento terapeutico consista in una sproporzione fra efficacia e invasività delle cure, soprattutto con riguardo a benefici e miglioramenti ottenibili in termini di salute. Si tratterebbe, in sostanza, della somministrazione delle cure cd. futili, che si ha in tutti quei casi in cui – a causa della gravità del quadro clinico – è possibile escludere a priori il successo delle terapie in base ad una valutazione fra rischi e benefici per il malato. In pratica, la malattia si trova in uno stato talmente avanzato che l'applicazione di qualunque trattamento non può sortire alcun effetto benefico, se non quello di prolungare la vita del paziente a tempo indeterminato, rischiando però di aumentare le sofferenze a cui viene sottoposto già a causa della malattia⁵⁷. In tal senso, allora, le terapie risultano non necessarie.

⁵⁶ Sul punto, Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748, p. 28 «Nessuno è in grado di dare una definizione di accanimento terapeutico e descrivere in cosa consista. Pertanto, individuare il contenuto di un diritto soggettivo facendo riferimento ad un concetto giuridicamente inesistente, quale è, allo stato, quello dell'accanimento terapeutico, e facendo riferimento a quella che anche nella realtà è un'esperienza variegata e di difficile definizione, appare essere un'operazione opinabile perché costruita su parametri concettuali di riferimento non definiti né definibili (sarebbe come dire che il contenuto di un diritto consiste in qualcosa che non si è in grado di sapere cosa sia); inoltre, essa si rivelerebbe un'operazione inconcludente, perché destinata a finire con un nulla di fatto, disattendendo, conseguentemente, lo stesso precetto costituzionale e lasciando senza tutela giuridica il diritto soggettivo da esso direttamente promanante. [...] pertanto, a parere di questo giudice, l'esercizio del diritto di autodeterminazione in materia di trattamento sanitario, allo stato della legislazione, non ha come presupposto necessario la sussistenza di una situazione riconducibile ad una condizione qualificabile come accanimento terapeutico».

⁵⁷ TIGANO, *il divieto di accanimento terapeutico nella sfera del diritto penale: obblighi di garanzia del medico, autodeterminazione del paziente e rischio consentito*, in *Consulta online*, 2020, 12 «nel caso dell'omesso "accanimento terapeutico", l'ipotetica applicazione dei trattamenti non sortirebbe alcun rilevante effetto migliorativo per la salute o per la sopravvivenza del paziente; o addirittura potrebbe arrecargli un pregiudizio, anche solo in termini di aumento delle sofferenze patite».

Per distinguere una situazione di accanimento terapeutico da una in cui l'intervento sanitario si renda doveroso e necessario, occorre fare riferimento – dunque – a due concetti⁵⁸.

Da un lato, va valutata l'efficacia del trattamento in termini di utilità clinica.

Dall'altro, bisogna valutare la proporzione di tali trattamenti all'esito che si può ottenere dalla loro somministrazione, in una ottica di temperamento fra invasività e utilità. In questo modo, è facile comprendere se l'applicazione del trattamento sia irragionevole e dovuta ad una ostinazione immotivata oppure se sia effettivamente necessaria.

Si tratta – in tali casi – di prassi vietate, a cui il paziente può legittimamente opporsi⁵⁹ e che pongono il medico a rischio di responsabilità penale. Infatti, la nozione di accanimento clinico trova una disciplina, prima di tutto, nel codice di deontologia medica. Prima all'art. 14, che pone il dovere – per il medico – di astenersi da condotte di accanimento diagnostico-clinico, e poi all'art. 16, in cui previsto un divieto di procedure e interventi inappropriati e sproporzionati. A completare il quadro normativo, è intervenuta la l. 219 del 2017 che, all'art.2⁶⁰, ha stabilito un vero e proprio divieto – per il medico – di applicare trattamenti immotivati nei confronti di pazienti «con prognosi infausta a breve termine o di imminenza di morte». È chiaro, dalla ricostruzione di queste norme, che il medico

⁵⁸ TIGANO, *il divieto di accanimento terapeutico nella sfera del diritto penale: obblighi di garanzia del medico, autodeterminazione del paziente e rischio consentito*, cit., 16.

⁵⁹ Non bisogna confondere, però, opposizione all'accanimento terapeutico con rifiuto dei trattamenti sanitari (v. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748, p.28 «Identificare il contenuto del diritto all'autodeterminazione informata del malato come diritto a far cessare l'accanimento terapeutico appare un modo di procedere e non condivisibile»). Si tratta di due prassi legittime ma che non necessariamente condividono un nucleo comune. Si potrà ben avere, dunque, la rinuncia di una cura senza una situazione di accanimento clinico. Si possono legittimamente rifiutare anche cure che non costituiscano accanimento e che, ad esempio, presentino benefici per il paziente (si pensi, ancora una volta, al caso dei testimoni di Geova che, per convinzioni religiose, rifiutano trattamenti che potrebbero salvare la loro vita e che sono totalmente proporzionati alle circostanze). Inoltre, secondo TIGANO, *il divieto di accanimento terapeutico nella sfera del diritto penale: obblighi di garanzia del medico, autodeterminazione del paziente e rischio consentito*, cit., 26, si deve ritenere prevalente il divieto di accanimento terapeutico rispetto al diritto all'autodeterminazione del paziente: «non significa che al medico tutto sia permesso purché vi sia il consenso del paziente», in quanto «delle scelte terapeutiche il medico ha in ogni caso la responsabilità. È tenuto ad agire secondo le buone regole dell'arte, e ha il dovere di non cedere a richieste di praticare terapie tecnicamente insostenibili o interventi che non abbiano nemmeno un significato obiettivo di terapia».

⁶⁰ Art. 2 L.217/2019, disponibile in *normattiva.it* «Nei casi di paziente con prognosi infausta a breve termine o di imminenza di morte, il medico deve astenersi da ogni ostinazione irragionevole nella somministrazione delle cure e dal ricorso a trattamenti inutili o sproporzionati».

– di fronte alla cessazione o alla drastica diminuzione delle speranze di sopravvivenza del malato – debba astenersi dal compiere quegli atti volti a prolungarne la vita e optare, piuttosto, ad evitare al paziente sofferenze inutili.

È necessario specificare, ai fini di una completa trattazione, che nel caso di alimentazione, idratazione e ventilazione artificiale di un paziente terminale non si ritiene configurarsi accanimento terapeutico, neanche se questi vengano fatti rientrare nel concetto di trattamento terapeutico⁶¹. Si dovrebbe ritenere, infatti, che nel caso di questi trattamenti non sussista il requisito dell'inutilità o della sproporzione, come richiesto per configurare accanimento terapeutico. Nell'applicazione di tali terapie, invece, non è possibile configurare ulteriori sofferenze per il malato dovute all'ostinazione irragionevole nelle cure, così come non vi è mancanza di rispetto nei confronti del corpo del paziente – esula, dunque, dall'ambito dell'accanimento terapeutico, la somministrazione di trattamenti necessari ad assicurare le funzioni biologiche⁶². La questione, tuttavia, è stata oggetto di ampio dibattito per quanto concerne i pazienti in stato vegetativo permanente.

1.2.2 Il divieto di accanimento terapeutico in caso di stato vegetativo permanente

Le questioni fin qui delineate assumono profili peculiari quando si tratti di pazienti in stato vegetativo permanente.

Per “stato vegetativo permanente”, o anche SVP, si intende una condizione – dovuta ad una compromissione neurologica grave – in cui il paziente si trova in uno stato di vigilanza solo apparente, privo di coscienza, di capacità relazionale e di autonomia funzionale. Si tratta, chiaramente, di una condizione estremamente difficile: il corpo, infatti, continua a svolgere tutte le funzioni vitali, ma il soggetto non è in grado di provvedervi da solo. Si trova, dunque, in uno stato di completa

⁶¹ Rientra nel concetto di trattamento terapeutico l'applicazione di terapie farmacologiche, l'esecuzione di interventi chirurgici sul corpo del paziente e anche l'attivazione di uno dei presidi di sostegno vitale.

⁶² TIGANO, *il divieto di accanimento terapeutico nella sfera del diritto penale: obblighi di garanzia del medico, autodeterminazione del paziente e rischio consentito*, cit., 18.

dipendenza da altri, per cui dovrà essere alimentato, pulito e assistito da qualcuno⁶³. Si ritiene che – nei confronti di tali soggetti – si configuri un vero e proprio diritto di essere assistiti. Nei loro confronti, deve essere garantito almeno il sostentamento ordinario di base e, quindi, nutrizione e idratazione per via naturale o artificiale. Per tale ragione, ci sono ragionevoli dubbi sulla configurazione di tali atti come “medici” in senso proprio come, invece, può essere considerata la ventilazione meccanica. Genericamente, si ritiene di dover escludere che acqua e cibo, se somministrati per via artificiale o comunque da un altro soggetto, configurino un trattamento sanitario. Non è necessario, infatti, che il paziente si trovi in ospedale e/o che l’atto venga svolto da un medico, ben potendo essere sostituito da un familiare o un *caregiver*. Si ritiene ciò sufficiente ad escluderne la natura medica e, quindi, l’idoneità del trattamento a costituire accanimento terapeutico. Si deve sospendere un atto medico quando esso comporti la mera dilazione artificiale del momento morte, quando si ostini a protrarre la vita oltre i limiti del possibile, non quando nei confronti del paziente siano svolte forme di assistenza ordinaria di base.

Tuttavia, come ampiamente dimostrato nel caso Englaro, sarà possibile interrompere tali trattamenti nel caso in cui si riesca a dimostrare che, in base a manifestazioni pregresse alla caduta nello stato di incoscienza, quella sarebbe stata volontà del paziente. È da ritenere, però, che in tale caso si configuri un semplice esercizio del diritto di autodeterminazione del paziente per interposta persona.

2. La sacralità del diritto alla vita: il diritto presupposto per il godimento di tutti gli altri diritti

Il diritto alla vita è un diritto fondamentale che occupa, nel nostro ordinamento, una posizione privilegiata ed apicale rispetto agli altri diritti⁶⁴. Si

⁶³ COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA, Presidenza del Consiglio dei ministri, *L'alimentazione e l'idratazione di pazienti in stato vegetativo persistente*, in *bioetica.governo.it*, 2005, 1.

⁶⁴ V. Corte Cost., 1.07.2024, n. 135, Corte Cost., 15.02.2022 n.50, Corte Cost. 30.01.1997, n.35 disponibili in *cortecostituzionale.it*: Il diritto alla vita si colloca «tra i diritti inviolabili, e cioè tra quei diritti che occupano nell’ordinamento una posizione, per dir così, privilegiata, in quanto appartengono – per usare l’espressione della sentenza n. 1146 del 1988 – “all’essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana”».

tratta di un diritto ritenuto da molti talmente fondamentale da essere connotato da note di sacralità⁶⁵.

La vita, infatti, è considerata un «bene-presupposto»⁶⁶, ossia una condizione essenziale per godere e usufruire di qualsiasi altro diritto.

Al diritto alla vita vengono comunemente attribuiti i caratteri dell'inviolabilità, quale protezione verso l'esterno, e dell'indisponibilità, quale limite verso l'interno⁶⁷.

Il requisito dell'inviolabilità indica l'impermeabilità del diritto rispetto alle offese e alle aggressioni che provengano da soggetti terzi e, dunque, da soggetti diversi dal titolare⁶⁸. Ai sensi dell'art. 2 Cost. e dell'art. 2 CEDU, lo Stato è titolare della cd. *osman obligation*⁶⁹, ossia del dovere di tutelare la vita dei cittadini attraverso l'adozione di misure concrete ed effettive⁷⁰. In ragione della priorità logica e ontologica del bene vita, l'ordinamento appronta una tutela penale particolarmente ampia e rigorosa contro ogni forma di soppressione o messa in pericolo della vita altrui. Tale protezione si articola nel Titolo XII del Codice penale, più precisamente nel Capo I dedicati ai delitti contro la vita. Con la sentenza 242 del 2019, la Corte costituzionale ha tuttavia individuato un limite al dovere assoluto di tutela della vita⁷¹ da parte dello Stato. Ha ritenuto, difatti, che un divieto assoluto di aiuto al suicidio, così come previsto durante il regime fascista,

⁶⁵ Di diverso avviso, Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748, p. 35 «esula dal mondo giuridico ed esula pertanto anche dalle argomentazioni di questo giudice, ad esempio, il concetto di “sacralità” alla vita. Quest’ultimo, infatti, potrà essere “inviolabile”, “indisponibile”, ma non “sacro”, qualità, questa, che rimanda al fatto che esso debba essere letteralmente oggetto di “venerazione”, di “adorazione” in quanto partecipe della natura divina, e che attiene conseguentemente al mondo della religione».

⁶⁶ MANTOVANI, *Diritto penale, Parte speciale, Delitti contro la persona*, Padova, 2016, 93.

⁶⁷ Sul punto, Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748, p. 42.

⁶⁸ V. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748, p. 42.

⁶⁹ V. Corte Europea dei Diritti dell'uomo, 28.10.1998, ricorso n. 37703/97, par. 115, disponibile in *hudoc.echr.coe.int* «It is thus accepted [...] that Article 2 of the Convention may also imply in certain well-defined circumstances a positive obligation on the authorities to take preventive operational measures to protect an individual whose life is at risk from the criminal acts of another individual. The scope of this obligation is a matter of dispute between the parties».

⁷⁰ RAZZANO, *Nessun diritto di assistenza al suicidio e priorità per le cure palliative, ma la Corte costituzionale crea una deroga all'inviolabilità della vita e chiama «terapia» l'aiuto al suicidio*, in *dirittifondamentali.it*, 2020, 618.

⁷¹ V. CAMAIANI, «Il fine non giustifica i mezzi»: la Corte costituzionale frena gli entusiasmi referendari sul fine vita, ma salva l'ordinamento da un grave vuoto sanzionatorio, in *Consulta online*, 2022, 631 «potrebbe perfino ravvisarsi, in questa parte, una contraddittorietà del sistema che se da un lato impone allo Stato il dovere di proteggere il bene vita, dall'altro lo costringe a rinunciare al proprio ruolo di garante, in ragione della libera autodeterminazione, posta a sostegno del rilievo di incostituzionalità compiuto dalla Corte nella citata sentenza del 2019».

costituisse un limite eccessivo alla «libertà di autodeterminazione del malato nella scelta delle terapie, comprese quelle finalizzate a liberarlo dalle sofferenze»⁷². La Corte ha pertanto circoscritto la punibilità dell'aiuto al suicidio alla presenza di rigorosi presupposti, qualificando tale soluzione come una eccezione, e mantenendo ferma la centralità della tutela del bene vita rispetto agli altri tentativi di manipolazione⁷³. In proposito, la corte ha ribadito più volte che le norme poste a tutela della vita costituiscano «leggi a contenuto costituzionalmente obbligatorio»⁷⁴ e che, pertanto, possono essere solo modificate o sostituite dal legislatore, ma non abrogate lasciando un *vulnus* di tutela nell'ordinamento⁷⁵. La loro abrogazione si tradurrebbe, infatti, in una offesa diretta alla Costituzione⁷⁶. Per tali ragioni, la Corte ritiene essenziale mantenere una «cintura di protezione»⁷⁷ nei confronti di un bene di tale rilievo.

L'indisponibilità, invece, pone un limite verso l'interno ed impedisce al titolare del medesimo diritto di disporne o rinunciarvi a suo piacimento, a prescindere dalle condizioni di salute, dalla percezione della qualità della vita⁷⁸, dalla propria autonomia o dalla propria capacità di intendere e di volere. Negli

⁷² V. Corte Cost., 25.09.2019, n. 142 disponibile in *cortecostituzionale.it*.

⁷³ V. Corte Cost., 25.09.2019, n. 142 consultabile in *cortecostituzionale.it*.

⁷⁴ CAMAIANI, "Il fine non giustifica i mezzi": la Corte costituzionale frena gli entusiasmi referendari sul fine vita, ma salva l'ordinamento da un grave vuoto sanzionatorio, cit.; D'ANDREA, *Inammissibile il quesito sull'omicidio del consenziente: tutela minima della vita o conferma del dovere di vivere?*, in *Sistema Penale*, 2022; in materia, RISICATO, *Il diritto di morire tra cuore e ragione. Riflessioni postume sul quesito referendario*, in *Criminalia*, 2022, 5, parla della vita come un bene a tutela "costituzionalmente necessaria", il cui oggetto è per definizione precluso ai referendum abrogativi, pena il venir meno delle basilari istanze di protezione ad essa sottese.

⁷⁵ Cfr. Corte cost., sent. 15.02.2022, n. 50, 5.3 del considerato in diritto «discipline come quella considerata possono essere modificate o sostituite dallo stesso legislatore con altra disciplina, ma non possono essere puramente o semplicemente abrogate, perché non verrebbe in tal modo preservato il livello minimo di tutela richiesto dai referenti costituzionali ai quali esse si saldano».

⁷⁶ D'ANDREA, *Inammissibile il quesito sull'omicidio del consenziente: tutela minima della vita o conferma del dovere di vivere*, cit.; CAMAIANI, "Il fine non giustifica i mezzi": la Corte costituzionale frena gli entusiasmi referendari sul fine vita, ma salva l'ordinamento da un grave vuoto sanzionatorio, cit.

⁷⁷ V. Corte Cost., 1.07.2024, n. 135 e Corte Cost. 15.02.2022, n. 50 disponibili in *cortecostituzionale.it* che hanno ritenuto necessario il «mantenimento, attorno alla persona, di una "cintura di protezione" contro scelte autodistruttive, realizzato attraverso la duplice incriminazione dell'omicidio del consenziente e di ogni forma di istigazione o agevolazione materiale dell'altrui suicidio, «assolv[a] allo scopo, di perdurare attualità, di tutelare le persone che attraversano difficoltà e sofferenze, anche per scongiurare il pericolo che coloro che decidono di porre in atto il gesto estremo e irreversibile del suicidio subiscano interferenze di ogni genere»

⁷⁸ COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA, Presidenza del Consiglio dei ministri, *L'alimentazione e l'idratazione di pazienti in stato vegetativo persistente*, in *bioetica.governo.it*, 2005, 4, «qualsiasi distinzione tra vite degne e non degne di essere vissute è da considerarsi arbitraria, non potendo la dignità essere attribuita, in modo variabile, in base alle condizioni di esistenza».

ultimi tempi, tuttavia, alla luce dell'evoluzione delle nuove tecnologie mediche, tale carattere è stato oggetto di ampio dibattito, che verrà meglio tratteggiato nel paragrafo che segue.

2.1 I limiti alla disponibilità della vita tra dimensione individuale e valore collettivo

Il dibattito sviluppatosi attorno alla disponibilità della vita costituisce uno dei nodi più complessi e controversi della riflessione giuridica attuale e merita, pertanto, un'analisi approfondita⁷⁹. In materia si registrano posizioni dottrinali profondamente divergenti.

Per lungo tempo la morte volontaria è stata concepita come un peccato, come un atto contro natura⁸⁰, come un reato e dunque una violazione di un obbligo verso Dio, verso lo Stato e verso gli altri. Si trattava di una concezione statalista⁸¹, che individuava un limite alla disponibilità della vita in virtù di una concezione sociale e collettiva di tale bene.

Oggi tali argomenti possono ritenersi prevalentemente superati⁸². Tuttavia, parte della dottrina⁸³ continua a sostenere che la vita sia un bene di cui l'individuo non possa disporre, in coerenza con l'orientamento a favore dell'indisponibilità dei diritti fondamentali. Ciò, si noti bene, non vuol dire necessariamente che all'individuo debba essere negata ogni facoltà di decidere circa la continuazione o meno della propria esistenza. Una tale conclusione, difatti, finirebbe per vanificare la titolarità stessa del diritto. Si ritiene, dunque, che l'indisponibilità della vita debba

⁷⁹ FORNERO, *Il diritto di andarsene*, Torino, 2023 «la domanda se siamo liberi o meno di congedarci dalla nostra vita, ossia se la vita, per la persona che la vive, sia disponibile o meno costituisce una questione tra le più importanti e decisive che l'essere umano di tutti i tempi possa porsi».

⁸⁰ MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano secondo il codice del 1930*, vol. VIII, Torino, 1937, 68. Per Manzini il suicidio era un atto contro il naturale principio di conservazione della vita e poteva dipendere solo da una patologia o una malattia mentale.

⁸¹ Per la denominazione, v. BARTOLI, *Le problematiche del fine vita tra orientamenti della corte costituzionale e proposta di referendum abrogativo*, in *Sistema Penale*, 2021, 5. Secondo Bartoli esistono quattro concezioni di fondo: statalista, individualista, naturalista/causalista e solidarista.

⁸² FERRARI, *L'eutanasia e il rifiuto dei trattamenti sanitari nel diritto italiano*, in *Anuario de Derecho eclesiastico del Estado*, 1992, 279; CANESTRARI STEFANO, D'AVACK LORENZO, PALAZZANI LAURA, *Rifiuto e rinuncia consapevole al trattamento sanitario nella relazione paziente-medico*, in *bioetica.governo.it*, 2008 «In virtù della tutela della personalità che permea la nostra Carta fondamentale, ogni individuo costituisce un fine in sé, non strumentalizzabile a fini collettivistici né sacrificabile in nome dell'interesse generale».

⁸³ D'AGOSTINO, *L'indisponibilità della vita*, in *Avvenire*, 2008.

essere interpretata, piuttosto, come l'apposizione di limiti alla facoltà di rinunciare o trasferire tale diritto.

Altri⁸⁴, invece, militano a favore di una piena e libera facoltà di disporre della propria vita, arrivando a teorizzare un vero e proprio diritto di morire come articolazione interna del diritto di vivere⁸⁵. Secondo questa prospettiva, più individualista⁸⁶, la vita non dovrebbe essere ritenuta un bene strutturalmente indisponibile che, in una serie predeterminata di casi, al ricorrere di determinate e specifiche condizioni, può diventare disponibile⁸⁷. Non è rinvenibile, nell'ordinamento, alcun obbligo o dovere di vivere. Di conseguenza, in ossequio al principio autonomistico, dovrebbe essere riconosciuto all'individuo il diritto di scegliere come e quando morire in coerenza con le proprie scelte di vita, anche quando sia necessaria la cooperazione altrui. Non dovrebbe esservi alcuna differenza fra lasciarsi morire, aiuto a morire o omicidio del consenziente. Ogni condotta di aiuto al suicidio non dovrebbe rientrare nelle condotte da punire ma, invece, dovrebbe essere considerata parte integrante del diritto di morire⁸⁸. Ogni soluzione differente si tradurrebbe, secondo questi autori, in una scelta paternalistica ed irragionevole: il suicidio assistito può rappresentare una scelta razionale di autodeterminazione e, per esercitare tale scelta, non dovrebbe essere necessaria una malattia irreversibile bastando, a tal fine, il mero esercizio di un

⁸⁴ FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., 15 ss.

⁸⁵ FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., 85.

⁸⁶ Per la denominazione, v. BARTOLI, *Le problematiche del fine vita tra orientamenti della corte costituzionale e proposta di referendum abrogativo*, cit.

⁸⁷ FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., 31 «dichiarare che la vita, in linea di principio, è indisponibile ma in determinate situazioni è “eccezionalmente” possibile disporne non significa percorrere realmente una terza via tra il paradigma dell'indisponibilità e il paradigma della disponibilità della vita. Significa piuttosto autocontraddirsi (se si pensa che la vita sia davvero indisponibile e quindi tale da escludere per definizione qualunque decisione circa il proprio essere o non essere) oppure accogliere di fatto il paradigma della disponibilità della vita, cioè la teoria secondo cui “in certi casi” un soggetto, a sua discrezione, può lecitamente disporre di sé medesimo»; ADAMO, *Il diritto di andarsene. Filosofia e diritto del fine vita tra presente e futuro. Dialogando con Giovanni Fornero*, in *giustiziainsieme.it*, 2024 «la vita è disponibile o è indisponibile, *tertium non datur*».

⁸⁸ CAPPATO, Prefazione, in FORNERO (a cura di), *Il diritto di andarsene*, cit., 5 ss. Per Fornero, in sostanza, il diritto a morire consiste nella la «facoltà di fatto e di diritto, basata sul principio di autodeterminazione della persona, di rinunciare liberamente alla propria vita, ossia il diritto – di fronte a determinate circostanze e sofferenze che agli occhi di chi le esperisce appaiono “invivibili” e lesive della propria dignità – di congedarsi volontariamente dalla propria vita, sia per mano propria sia con l'intervento di altri».

diritto, che dovrebbe essere riconosciuto ogniqualvolta la vita diventi, per qualsiasi ragione rimessa alla valutazione personale, insopportabile⁸⁹.

In conclusione, si può affermare che il diritto alla vita – pur continuando a rappresentare uno dei pilastri fondamentali del nostro ordinamento – non si presenti più come un valore assoluto e insuscettibile di qualsiasi bilanciamento con gli altri diritti parte del sistema. La sua tradizionale qualificazione in termini di inviolabilità e indisponibilità risulta, infatti, messa sempre più in discussione dalle complesse istanze di autodeterminazione dovute ai progressi tecnologici raggiunti in ambito sanitario. Si apre, così, sempre di più a scenari che impongono di prendere in considerazione anche la percezione soggettiva della vita, accanto alle tradizionali valutazioni oggettive delle condizioni di salute.

3. Il possibile conflitto fra la tutela penale della vita e i neo-diritti nati in ambito sanitario

Le considerazioni svolte nei paragrafi precedenti hanno reso evidente l'esistenza di una tensione fra il tradizionale presidio penale a tutela della vita e i nuovi diritti affermatasi in ambito sanitario. Oggi, quando un paziente richiede l'accesso alla procedura di suicidio medicalmente assistito, non si può dire né che stia esercitando un vero e proprio "diritto alla morte", né che si trovi un ambito sottratto all'intervento del diritto penale.

Ci si domanda, dunque, se e in quale misura la tutela penale della vita possa o debba continuare a svolgere la propria funzione, come ha fatto in passato, nella repressione di tali condotte o se sia necessario un ripensamento della disciplina che trovi un equilibrio tra le argomentazioni del liberalismo e quelle del paternalismo⁹⁰.

Le risposte a tale quesito variano a seconda della prospettiva adottata.

Da un lato si continua a rivendicare l'invulnerabilità e l'indisponibilità del bene vita e, conseguentemente, l'esigenza di una risposta penale rigorosa; dall'altro lato si inizia a reclamare il riconoscimento di uno spazio decisionale più ampio in

⁸⁹ RISICATO, *La scelta di morire come atto di libertà. Leggendo "il diritto di andarsene" di Giovanni Fornero*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, Fasc. 4, 2023, 1617.

⁹⁰ TROZZI, *Aspetti de iure condito e prospettive de iure condendo in materia di fine vita. La Consulta si pronuncia per l'inammissibilità del referendum sull'art. 579 c.p.*, in *dirittifondamentali.it*, 2022, 336.

ordine alle scelte di fine vita, in nome del diritto all'autodeterminazione del paziente e della nozione di dignità della vita.

Nella prospettiva del primo orientamento, la libertà di autodeterminazione non può mai prevalere incondizionatamente sulle ragioni di tutela del bene vita⁹¹: la vita è un bene così fondamentale da meritare una tutela assoluta⁹², insuscettibile di eccezioni, che non può subire alcuna limitazione nell'ottica di protezione di altri diritti o valori. Si tratta di un paradigma sostenuto principalmente dai cattolici, per cui l'essenza della persona risiede nella sua vita e, quindi, deve essere salvaguardata ad ogni costo, sottraendola da qualsiasi bilanciamento con altri valori⁹³. Il rischio in questo caso è che – per salvaguardare a tutti i costi la vita come valore astratto e collettivo – si finisca per andare contro i *dictanda* dello stesso avente in diritto, ritenendo le volontà del singolo soccombenti rispetto a valori ritenuti “maggiori”, come l'interesse alla prosecuzione della vita e le volontà altrui.

Gli argomenti sostenuti a favore di questa tesi sono molteplici. Principalmente, è stata fatta leva sulle conseguenze, assai temute, che una apertura indiscriminata verso l'autodeterminazione potrebbe avere. La preoccupazione è che, data la difficoltà di presumere il consenso delle persone vulnerabili, un indebolimento della tutela penale possa facilitare abusi o strumentalizzazioni nei loro confronti⁹⁴.

A ciò si aggiunge il rifiuto che la professione medica, essendo ontologicamente finalizzata a salvaguardare la vita umana, possa essere compatibile con qualsiasi tipo di condotta che contribuisca a porre fine all'esistenza del paziente⁹⁵.

⁹¹ Corte Cost., 01.07.2024, n. 135 disponibile in *cortecostituzionale.it*; RUGGERI, *Autodeterminazione versus vita, a proposito della disciplina penale dell'omicidio del consenziente e della sua giusta sottrazione ad abrogazione popolare parziale (traendo spunto da corte cost. n. 50 del 2022)*, in *dirittifondamentali.it*, 2022, 464.

⁹² NAPPI, *A chi appartiene la propria vita? Diritto penale e autodeterminazione nel morire: dalla giurisprudenza della consulta alla epocale svolta del Bundesverfassungsgericht*, in *La Legislazione Penale*, 2020.

⁹³ CERRATO, *Il diritto a morire nel panorama giuridico italiano: dal caso Pretty alla legge della Regione Toscana sull'assistenza al suicidio*, in *Salvis Juribus – Rivista di informazione giuridica*, 2025.

⁹⁴ NAPPI, *A chi appartiene la propria vita? Diritto penale e autodeterminazione nel morire: dalla giurisprudenza della consulta alla epocale svolta del Bundesverfassungsgericht*, cit., 3.

⁹⁵ NAPPI, *A chi appartiene la propria vita? Diritto penale e autodeterminazione nel morire: dalla giurisprudenza della consulta alla epocale svolta del Bundesverfassungsgericht*, cit., 4.

La sacralità della vita diviene, in questo modo, la giustificazione per una repressione penale, se vogliamo, incontrollata ed eccessivamente rigida, volta ad annullare paternalisticamente le scelte dell'individuo in favore di una visione esistenziale autoritativamente imposta⁹⁶.

Secondo l'orientamento opposto, invece, la rigida tutela penale della vita dovrebbe trovare un argine qualora questa venga a confrontarsi con diritti di pari importanza quali il diritto alla salute, intesa come benessere fisico e psichico del soggetto, e il diritto all'autodeterminazione del soggetto malato⁹⁷.

Il diritto alla vita è sicuramente un diritto di particolare rilievo nel nostro ordinamento ma, come tutti gli altri diritti fondamentali, non può certo essere sottratto ad un bilanciamento con tutti gli altri valori⁹⁸. Il diritto alla vita non può essere ritenuto prevalente in quanto tale⁹⁹ e la sua tutela non può essere considerata «assoluta»¹⁰⁰: se così fosse, ci troveremmo di fronte ad un diritto «tiranno»¹⁰¹. Come più volte statuito dalla Corte costituzionale, non esistono diritti più importanti di altri: i diritti fondamentali si trovano in un rapporto di integrazione reciproca fra di loro e, qualora si trovino in conflitto, deve essere operato un bilanciamento che assicuri un adeguato contemperamento di interessi, senza comportare il sacrificio di un diritto, nel suo nucleo essenziale, in favore di un altro¹⁰².

L'autodeterminazione, in sostanza, andrebbe intesa come limite della tutela della vita, come valore in grado di apporre – quanto meno in parte – un limite alla

⁹⁶ CERRATO, *Il diritto a morire nel panorama giuridico italiano: dal caso Pretty alla legge della Regione Toscana sull'assistenza al suicidio*, cit.; BARTOLI, *Brevi riflessioni sul fine vita a partire dai concetti di uomo, individuo e persona*, in *disCRIMEN* articoli, 2019, 2.

⁹⁷ CADAMURO, *Risvolti penalistici dell'aiuto medico a morire: dalle criticità degli approdi giurisprudenziali alle prospettive de iure condendo*, in *Corti supreme e salute*, 2023, 125; DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, 26.

⁹⁸ ADAMO, *Il diritto di andarsene. Filosofia e diritto del fine vita tra presente e futuro. Dialogando con Giovanni Fornero*, in *giustiziainsieme.it*, 2024.

⁹⁹ VITARELLI, *Verso la legalizzazione dell'aiuto (medico) a morire? Considerazioni multilivello*, in *Sistema Penale*, 2022, 5, «la priorità logica e ontologica della vita» non comporta la sua «preminenza sempre e comunque [...] su tutti gli altri diritti della persona».

¹⁰⁰ D'AVACK, *Il paradigma dignità: usi etici e giuridici*, in *Rivista di filosofia del diritto*, 2019, 11; BERNARDONI, *Tra reato di aiuto al suicidio e diritto ad una morte dignitosa: la Procura di Milano richiede l'archiviazione per Marco Cappato*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, 381.

¹⁰¹ Corte Cost. 18.07.1996, n. 312; Corte Cost., 09.04.2013, n. 85 disponibile in *cortecostituzionale.it*.

¹⁰² Corte Cost. 18.07.1996, n. 312; Corte Cost., 09.04.2013, n. 85 disponibile in *cortecostituzionale.it*.

tutela assoluta della vita. Bisogna superare la dicotomia tra diritto disponibile e diritto indisponibile e rendere i confini più elastici, più adeguati alla tutela degli interessi in gioco¹⁰³. Deve essere trovato, ai fini di un adeguato temperamento di esigenze, un punto di equilibrio in cui esigenze di autodeterminazione e tutela della vita si incontrano, senza comportare l'annullamento di uno in favore dell'altro.

In altre parole, l'obiettivo per questo orientamento non è l'annullamento della tutela della vita, ma l'individuazione di un punto di equilibrio che consenta di garantire una protezione minima del bene vita senza comprimere irragionevolmente le istanze di autodeterminazione. È sempre necessario un bilanciamento che assicuri una tutela minima della vita¹⁰⁴, ma anche uno spazio alle richieste di autodeterminazione¹⁰⁵.

Tale orientamento è da ritenersi apprezzabile nella misura in cui manca la pretesa di assolutezza che caratterizza, invece, la tutela della vita¹⁰⁶. L'obiettivo non è affermare un generale e incondizionato "diritto a morire", da esercitare a proprio piacimento in ogni tempo e luogo. Si tratta, piuttosto, di riconoscere un «diritto a morire con dignità»¹⁰⁷, di aprire alla possibilità di scelta, di dare a soggetti gravemente malati lo strumento per impedire che la loro condizione venga protratta, prolungando anche le loro sofferenze¹⁰⁸, contro la loro volontà. Con i più recenti sviluppi, infatti, la medicina riesce a mantenere in vita un soggetto gravemente malato, ma senza riuscire ad annullare le sue sofferenze o arrestare il progredire della sua malattia, arrivando a creare quello che è stato definito da qualcuno¹⁰⁹ come

¹⁰³ TOMBELLI, *Fine vita: punti fermi e nuovi bilanciamenti tra etica, diritti e tutela penale*, in *Questione giustizia*, 2025, 1 ss.

¹⁰⁴ Corte Cost., 01.07.2024, n. 135 disponibile in *cortecostituzionale.it*.

¹⁰⁵ DWORKIN, *Il dominio della vita*, Milano, 1994, 300 «Lasciar morire una persona in un modo che altri approvano, ma che essa considera in orribile contraddizione con la sua vita, è una forma di tirannia odiosa e distruttiva».

¹⁰⁶ BARTOLI, *Brevi riflessioni sul fine vita a partire dai concetti di uomo, individuo e persona*, in *disCRIMEN articoli*, 2019, 4.

¹⁰⁷ BARTOLI, *Ragionevolezza e offensività nel sindacato di costituzionalità dell'aiuto al suicidio*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018, 91 «In ambito sanitario, i principi costituzionali additano la prevalenza del diritto d'autodeterminazione: interpretabile non come diritto a morire, ma (in modo meno paradossale e più ragionevole) come diritto a morire con dignità».

¹⁰⁸ TOMBELLI, *Fine vita: punti fermi e nuovi bilanciamenti tra etica, diritti e tutela penale*, in *Questione giustizia*, 2025, 1 ss. È come se, di fronte alla sofferenza, la vita risultasse "disponibile".

¹⁰⁹ SISTO, *"Stroncato da un male incurabile": come la morte tecnica ha prevalso sul morire*, in *eticapubblica.it*, 2015; PENNA, *Pensare gli zombie e ri-pensare il fine vita: il corpo, il tempo e la non morte*, in *endoxai.net*, 2023.

un esercito di «zombies»¹¹⁰. Si è parlato, in materia, non di “cura”, ma di «medicalizzazione della morte»¹¹¹.

È fondamentale, dunque, riconoscere una possibilità di scelta concreta al malato¹¹²: la vita appartiene al suo titolare e solo la sua scelta dovrebbe essere in grado di determinare il suo destino, anche quando ciò comporti la disponibilità della vita¹¹³. La nozione di autodeterminazione terapeutica attiene, infatti, ad una sfera profondamente intima del singolo e delle decisioni che riguardano il proprio corpo o, più in generale, il libero sviluppo della propria persona¹¹⁴.

Si ritiene che, in tali casi, il consenso valido ed informato del paziente faccia venir meno l’offesa nei confronti della vita¹¹⁵. Non essendo più necessaria una protezione del bene vita, l’incriminazione delle condotte di cui agli artt. 579 e 580 c.p. perde di significato perché non più volta ad una reale funzione di tutela della vita¹¹⁶. Alla luce di tali conclusioni, mantenere un divieto assoluto di aiuto al suicidio risulta non solo irragionevole¹¹⁷, ma anche discriminatorio¹¹⁸. Non si vede per quale ragione, infatti, debba essere imposta al malato un’unica modalità di congedo dalla propria esistenza, limitando gravemente la sua libertà di

¹¹⁰ Con tale metafora ci si vuole riferire a soggetti sospesi in una zona grigia tra vita e morte, il cui corpo è mantenuto in vita artificialmente oltre ogni limite naturale, che non sono più in grado di muoversi, parlare o fare qualsiasi cosa che – sostanzialmente – non sia restare in vita, sembrando più morti che vivi. Si tratta di una immagine forte, per cui il paragone è volto a suscitare indignazione, ribrezzo e ripudio nel lettore.

¹¹¹ SISTO, “*Stroncato da un male incurabile*”: come la morte tecnica ha prevalso sul morire, cit., 128.

¹¹² QUESTIONE GIUSTIZIA, 8 luglio 2025: “*Libera*” e l’art. 579 c.p. dinanzi alla Corte Costituzionale. Il dito e la luna, 2025 «A prevalere – crediamo - dovrebbe essere sempre la volontà individuale, il proposito, libero ed autonomo, personalissimo, di trovare una via di uscita da un corpo divenuto prigioniero e da una vita considerata non più degna di essere vissuta».

¹¹³ NAPPI, *Suicidio medicalmente assistito e omicidio del consenziente pietatis causa: problematiche ipotesi di tipicità penale*, in *La Legislazione Penale*, 2019, 1 ss; PALMIERI, *Profili di legittimità per alcune ipotesi di suicidio medicalmente assistito. La soluzione della scriminante procedurale*, in *dirittifondamentali.it*, Fascicolo 1/2021, 222.

¹¹⁴ SPATARO, *Lo statuto giuridico del fine vita tra giurisprudenza costituzionale e legislazione regionale*, in *dirittifondamentali.it*, 2025, 237.

¹¹⁵ NAPPI, *Suicidio medicalmente assistito e omicidio del consenziente pietatis causa: problematiche ipotesi di tipicità penale*, cit., 37; BARTOLI, *Ragionevolezza e offensività nel sindacato di costituzionalità dell’aiuto al suicidio*, cit., 102.

¹¹⁶ BARTOLI, *Ragionevolezza e offensività nel sindacato di costituzionalità dell’aiuto al suicidio*, cit., 102; CUPELLI, *Il caso Cappato, l’incostituzionalità differita e la dignità nell’autodeterminazione alla morte*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2018, 3.

¹¹⁷ DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all’intervento penale*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017.

¹¹⁸ CUPELLI, *Il caso Cappato, l’incostituzionalità differita e la dignità nell’autodeterminazione alla morte*, cit., 7.

autodeterminazione nella scelta delle terapie, desumibile in via interpretativa dagli artt. 2, 13, e 32 comma 2 Cost¹¹⁹. Con il venir meno dell'offesa, dunque, dovrebbe venir meno anche la punizione.

Un buon punto di equilibrio fra autodeterminazione e protezione della vita può essere individuato, per esempio, nell'individuazione di determinati presupposti – al ricorrere dei quali – la tutela della vita deve lasciare spazio alla volontà del paziente. Chiaramente, deve trattarsi di presupposti abbastanza ampi da rendere possibile l'esercizio del diritto di autodeterminazione e che non vanifichino totalmente il bilanciamento mascherando, nei fatti, una assoluta prevalenza della vita. Fino ad adesso, la Corte costituzionale ha mostrato un approccio cauto, limitandosi ad individuare principi di estremo rigore ritagliati sulle particolarità della vicenda. Tuttavia, sono rimasti privi di tutela ancora numerosi soggetti¹²⁰. Fra i requisiti individuati dalla Consulta nella sentenza 242/2019, oggetto di maggiori critiche è stato quello che riguarda la dipendenza da trattamenti di sostegno vitale¹²¹, che obbliga tutti coloro che non rientrano ancora in tale requisito ad aspettare che la malattia si aggravi fino a rendere necessari i trattamenti in questione, comportando una irragionevole disparità di trattamento.

Nel complesso, tale bilanciamento non appare ancora soddisfacente¹²². Sembra configurarsi, più che altro, come una soluzione transitoria, condizionata dalla prolungata inerzia legislativa. Spetterà al legislatore, come già evidenziato in precedenza, individuare un assetto più equilibrato, ispirato a criteri di umanità¹²³, solidarietà e compassione¹²⁴, in un contemperamento di interessi adeguato alle evoluzioni del progresso umano e della società. Nel frattempo, l'aiuto al suicidio e l'omicidio del consenziente rimangono penalmente rilevanti non perché la vita sia un bene indisponibile, ma perché necessari – in attesa di una pronuncia del

¹¹⁹ PALMIERI, *Profili di legittimità per alcune ipotesi di suicidio medicalmente assistito. La soluzione della scriminante procedurale*, in *dirittifondamentali.it*, Fascicolo 1/2021, 222.

¹²⁰ RISICATO, *La scelta di morire come atto di libertà. Leggendo "il diritto di andarsene" di Giovanni Fornero*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, Fasc. 4, 2023, 1617.

¹²¹ V. Supra Cap. I, § 4.1.

¹²² VITARELLI, *Verso la legalizzazione dell'aiuto (medico) a morire? Considerazioni multilivello*, cit., 5.

¹²³ TOMBELLI, *Fine vita: punti fermi e nuovi bilanciamenti tra etica, diritti e tutela penale*, cit., 14.

¹²⁴ CUPELLI, *Il caso Cappato, l'incostituzionalità differita e la dignità nell'autodeterminazione alla morte*, cit.

legislatore – a tutelare la vita delle persone più vulnerabili dalle pressioni o dalle interferenze che potrebbero indurle a scelte estreme e irreparabili¹²⁵.

3.1 Il principio di dignità della vita umana: esistono vite che non valgono la pena di essere vissute?

Le riflessioni fin qui effettuate impongono di soffermarsi sul ruolo che il principio di dignità della vita umana assume e ha assunto nel dibattito sul fine vita.

Il principio di dignità umana è un principio universalmente riconosciuto sia a livello nazionale che internazionale. È tutelato sia dall'art. 1 della Dichiarazione universale dei diritti umani del 1948¹²⁶ che dall'art. 1 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, rubricato espressamente «Dignità umana», e che ne sancisce l'inviolabilità e la rispettabilità¹²⁷. Nella giurisprudenza sovranazionale¹²⁸, si tratta di un diritto fondamentale tanto quanto il diritto alla vita, riconosciuto anch'esso come presupposto di ogni altro diritto fondamentale. La dignità, dunque, così come interpretata a livello internazionale, preesiste agli altri diritti e ne costituisce il fondamento, assicurandone l'inviolabilità¹²⁹.

Nell'ambito del fine vita, la dignità è un concetto particolarmente dibattuto, oggetto di pareri contrastanti e utilizzato per giustificare sia le posizioni a favore della tutela assoluta della vita, sia l'orientamento che reclama maggiori spazi di scelta per il singolo.

Molto spesso, nel contesto del fine vita, il concetto di dignità della vita umana è utilizzato per giustificare le scelte a favore dell'autodeterminazione del singolo.

¹²⁵ SPATARO, *Lo statuto giuridico del fine vita tra giurisprudenza costituzionale e legislazione regionale*, in *dirittifondamentali.it*, 2025, 237; v. Corte Cost., 1.07.2024, n. 135 e Corte Cost. 15.02.2022, disponibili in *cortecostituzionale.it*.

¹²⁶ Art. 1 Dichiarazione universale dei diritti umani, disponibile in *senato.it*, «Tutti gli esseri umani nascono liberi ed eguali in dignità e diritti. Essi sono dotati di ragione e di coscienza e devono agire gli uni verso gli altri in spirito di fratellanza».

¹²⁷ Art. 1 Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, anche chiamata «Carta di Nizza», consultabile in *europarl.europa.eu* «La dignità umana è inviolabile. Essa deve essere rispettata e tutelata».

¹²⁸ Corte di giustizia, 09.10.2001, C 377/98, Paesi Bassi c. Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione Europea.

¹²⁹ TESTA, *Sul riconoscimento di un diritto a morire in maniera degna e libera: riflessioni a margine di una giurisprudenza convenzionalmente orientata*, in *Questione Giustizia*, 2017.

In una epoca storica in cui i progressi della scienza medica consentono di protrarre l'esistenza umana oltre i suoi limiti naturali, non può non venire in rilievo una nozione soggettiva di "dignità", che appartiene alla sfera più intima e alle convinzioni più profonde del singolo. Come affermato nel celebre caso Englaro¹³⁰, «accanto a chi ritiene che sia nel proprio migliore interesse essere tenuto in vita artificialmente, il più a lungo possibile, anche privo di coscienza, c'è chi, legando indissolubilmente la propria dignità alla vita di esperienza e questa alla coscienza, ritiene che sia assolutamente contrario ai propri convincimenti sopravvivere indefinitamente in una condizione di vita priva della percezione del mondo esterno». Appartiene dunque al concetto di dignità la valutazione circa livello di possibile accettazione di una diminuzione radicale delle proprie capacità fisiche e psichiche¹³¹. Non esiste una risposta univoca, rientra nella discrezionalità del singolo stabilire sotto quale soglia non si possa più considerare accettabile la prosecuzione della vita¹³², ritenendo – richiamando le parole del sig. Welby – più opportuna¹³³ la morte¹³⁴. Il diritto alla dignità finisce, in questa ottica, per superare il diritto alla vita e diventare espressione ultima della libertà e dell'identità dell'individuo¹³⁵.

Non si tratta più, in questa prospettiva, di garantire un diritto alla vita o un diritto alla morte. Si tratta, piuttosto, di garantire un "diritto ad una vita dignitosa". La vita, in altri termini, dovrebbe essere protetta e garantita solo fino ai suoi limiti naturali, per diventare poi disponibile – e quindi rimessa all'arbitrio del singolo – quando non sia più possibile garantirne la prosecuzione in condizioni dignitose¹³⁶.

¹³⁰ Cfr. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748.

¹³¹ PALMIERI, *Profili di legittimità per alcune ipotesi di suicidio medicalmente assistito. La soluzione della scriminante procedurale*, in *dirittifondamentali.it*, Fascicolo 1/2021, 222; DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, 16.

¹³² PALMIERI, *Profili di legittimità per alcune ipotesi di suicidio medicalmente assistito. La soluzione della scriminante procedurale*, cit., 237.

¹³³ WELBY, *Lettera aperta di Piergiorgio Welby al Presidente della Repubblica Giorgio Napolitano*, disponibile in *associazione lucacoscioni.it*, 2006.

¹³⁴ Kagan, *Sul morire. Lezioni di filosofia sulla vita e sulla sua fine*, Milano, 2019, 284 «la morte è un male nella misura in cui ci priva di una parte della vita avrebbe potuto essere bella e piacevole. Ma se ci priva di un futuro che sarebbe stato brutto e negativo, la morte non è un male ma un bene».

¹³⁵ TESTA, *Sul riconoscimento di un diritto a morire in maniera degna e libera: riflessioni a margine di una giurisprudenza convenzionalmente orientata*, in *Questione Giustizia*, 2017.

¹³⁶ TOMBELLI, *Fine vita: punti fermi e nuovi bilanciamenti tra etica, diritti e tutela penale*, in *Questione giustizia*, 2025, 1 ss.

La valutazione di quale vita sia dignitosa e quale non lo sia, chiaramente, sarà rimessa all'avente in diritto, non potendo permettere a nessuno di sostituirsi a tale valutazione¹³⁷: è la propria vita che diventa disponibile, non quella altrui¹³⁸.

Il discorso, così, si sposta più sul rispetto delle convinzioni del singolo e sulla sua percezione della vita. Il delicato problema di quanto sia disponibile il bene vita, dunque, trova risposta nella percezione soggettiva del singolo di quando una vita non sia più degna di essere vissuta perché troppo dolorosa o perché contraria alle proprie convinzioni¹³⁹. In materia, si è parlato di «pena della vita»¹⁴⁰: sarebbe irragionevole non concedere ad un soggetto la possibilità di congedarsi anticipatamente dalla vita, costringendolo a subire un processo più lento e più doloroso sia per lui che per le persone che gli sono care, assistendo all'aggravarsi della malattia e al progressivo peggioramento delle proprie condizioni di salute¹⁴¹. È avvertita, dunque, la necessità di consentire a chi trovi in tale stato di “lasciarsi morire” per sfuggire alle ulteriori sofferenze¹⁴². In tal senso, è stato affermato da alcuni¹⁴³ che obbligare a vivere chi desidera morire violi la dignità umana tanto quanto far morire chi desidera vivere.

Si tratta di una concezione coerente con la giurisprudenza della Corte costituzionale¹⁴⁴ e della Corte EDU¹⁴⁵, secondo cui il principio di indisponibilità della vita umana incontra un limite nella persona, con cui bisogna intendere non

¹³⁷ FORNERO, *Il diritto di andarsene*, Torino, 2023 «non c'è nessuna autorità (statale, culturale, religiosa) che possa pretendere di stabilire al posto dell'interessato se sia meglio vivere o morire».

¹³⁸ Ovviamente vi sono casi eccezionali, come quelli dei pazienti in SVP, in cui è il tutore ad esprimere le volontà dell'avente in diritto. Si tratta, in ogni caso, delle presunte volontà del paziente.

¹³⁹ D'AVACK, *Il paradigma dignità: usi etici e giuridici*, in *Rivista di filosofia del diritto*, 2019, 11; NAPPI, *A chi appartiene la propria vita? Diritto penale e autodeterminazione nel morire: dalla giurisprudenza della consulta alla epocale svolta del Bundesverfassungsgericht*, in *La Legislazione Penale*, 2020, 5.

¹⁴⁰ VITARELLI, *Verso la legalizzazione dell'aiuto (medico) a morire? Considerazioni multilivello*, in *Sistema Penale*, 2022, 36.

¹⁴¹ NAPPI, *A chi appartiene la propria vita? Diritto penale e autodeterminazione nel morire: dalla giurisprudenza della consulta alla epocale svolta del Bundesverfassungsgericht*, cit., 8.

¹⁴² CERRATO, *Il diritto a morire nel panorama giuridico italiano: dal caso Pretty alla legge della Regione Toscana sull'assistenza al suicidio*, in *Salvis Juribus – Rivista di informazione giuridica*, 2025.

¹⁴³ FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., 3; RISICATO, *La scelta di morire come atto di libertà. Leggendo “il diritto di andarsene” di Giovanni Fornero*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, Fasc. 4, 2023, 1617.

¹⁴⁴ Cfr. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748, Trib. Di Roma, 23.07.2007, n. 2049, v. Supra Cap. I, § 2-3.

¹⁴⁵ V. Caso *Pretty c. Regno Unito* e Caso *Nicklison*, v. Supra Cap. I, § 8.1.

solo un corpo fisico, ma anche l'insieme di valori che costituiscono l'individualità di ognuno¹⁴⁶.

L'aggravarsi di una malattia può comportare la perdita progressiva dell'identità di una persona¹⁴⁷: si perde prima il dominio del proprio corpo, poi delle proprie azioni, poi diventa necessaria una assistenza altrui continua o l'assistenza di macchinari per svolgere le funzioni biologiche. Così, ad una vita biologica viene progressivamente rimpiazzata una vita artificiale¹⁴⁸. Così, il degrado fisico e morale della malattia può far perdere, per molti, la dignità stessa della vita¹⁴⁹ e l'essenza della persona umana¹⁵⁰.

Limitare la protezione della vita alla sua materialità e alle mere funzioni biologiche risulta, dunque, riduttivo. Bisogna, invece, prendere in considerazione la persona nel suo insieme¹⁵¹, nei suoi valori, nelle sue convinzioni personali, nella sua anima, che è ciò che la distingue da tutti gli altri corpi. La dignità non si esaurisce nella conservazione della mera esistenza fisica e materiale, ma attiene alle modalità in cui tale esistenza possa essere vissuta o percepita. Dunque, il fatto di imporre alla persona una vita che non sente più come propria può minacciare la sua dignità¹⁵² nel caso in cui non le sia lasciata alcuna scelta su come viverla la propria

¹⁴⁶ BERNARDONI, *Tra reato di aiuto al suicidio e diritto ad una morte dignitosa: la Procura di Milano richiede l'archiviazione per Marco Cappato*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, 381.

¹⁴⁷ TESTA, *Sul riconoscimento di un diritto a morire in maniera degna e libera: riflessioni a margine di una giurisprudenza convenzionalmente orientata*, cit.

¹⁴⁸ TESTA, *Sul riconoscimento di un diritto a morire in maniera degna e libera: riflessioni a margine di una giurisprudenza convenzionalmente orientata*, cit.

¹⁴⁹ TESTA, *Sul riconoscimento di un diritto a morire in maniera degna e libera: riflessioni a margine di una giurisprudenza convenzionalmente orientata*, cit.

¹⁵⁰ JASPERS, *La filosofia dell'esistenza*, 1940 in cui distingue fra esserci (dasein) ed esistenza (existenz): Afferma, dunque, che «Per chi è tormentato, per chi è impotente a continuare la lotta con se stesso e col mondo, per chi è esposto, per malattia o per vecchiaia a sprofondare nella miseria e minaccia di andare al di sotto del livello della propria condizione, il pensiero di potersi togliere la vita diventa confortante, e la morte gli appare come una liberazione. Quando a una malattia fisica inguaribile si aggiunge un'assoluta mancanza di risorse e un totale isolamento dal mondo, allora, nella chiarezza più completa, e senza nichilismo, si può negare il proprio esserci, non in generale, ma così come si trova ad essere e come ancora potrebbe rimanere. C'è un limite oltre il quale non c'è più il dovere di continuare a vivere. A questo limite si giunge quando non è più possibile il processo in cui ci si realizza nel proprio se-stesso, quando le sofferenze fisiche e le esigenze del mondo diventano così opprimenti che io non posso più rimanere quel che sono».

¹⁵¹ BERNARDONI, *Tra reato di aiuto al suicidio e diritto ad una morte dignitosa: la Procura di Milano richiede l'archiviazione per Marco Cappato*, cit.

¹⁵² TESTA, *Sul riconoscimento di un diritto a morire in maniera degna e libera: riflessioni a margine di una giurisprudenza convenzionalmente orientata*, cit.

vita. Il rispetto della persona dovrebbe comportare il rispetto delle volontà e delle scelte individuali, a prescindere da quali questi siano¹⁵³.

Questo, secondo altri¹⁵⁴, comporterebbe un cambiamento di atteggiamento dell'ordinamento di fronte a determinate condizioni che, in qualche modo, giustificerebbero l'aiuto a morire, rendendolo non riprovevole e quindi non più penalmente rilevante¹⁵⁵. Si tratterebbe, portando all'estremo queste considerazioni, di una ammissione implicita – da parte dell'ordinamento – che esistano vite che non meritano di essere vissute¹⁵⁶, che possono essere disposte, violate e non rispettate¹⁵⁷. In pratica, si giustifica la causazione della morte tramite una svalutazione della vita, si afferma il diritto alla morte tramite il diritto a vivere un'esistenza dignitosa.

Si tratta, secondo alcuni, di una concezione inaccettabile e particolarmente offensiva¹⁵⁸. Non può essere presa in considerazione esclusivamente una nozione soggettiva della vita e della dignità, ma deve prendersi in considerazione anche la valutazione sociale del bene vita¹⁵⁹. Prendendo in considerazione la dignità in senso solamente soggettivo, la conseguenza è quella di assicurare una autodeterminazione senza limiti, sottratta ad ogni tipo di bilanciamento con gli altri valori fondamentali,

¹⁵³ CERRATO, *Il diritto a morire nel panorama giuridico italiano: dal caso Pretty alla legge della Regione Toscana sull'assistenza al suicidio*, cit. «Sarebbe [...] auspicabile assecondare la personale visione di ognuno, abbandonando ogni prospettiva eteronoma: l'affermazione del principio di laicità implica infatti che possa ritenersi dignitosa, e rispettosa della sacralità della vita, tanto la scelta di continuare a vivere, pur nell'atroce sofferenza di un'inguaribile patologia, sia l'opzione opposta».

¹⁵⁴ RAZZANO, *Nessun diritto di assistenza al suicidio e priorità per le cure palliative, ma la Corte costituzionale crea una deroga all'inviolabilità della vita e chiama «terapia» l'aiuto al suicidio*, in *dirittifondamentali.it*, 2020, 618; SPATARO, *Lo statuto giuridico del fine vita tra giurisprudenza costituzionale e legislazione regionale*, in *dirittifondamentali.it*, 2025, 237.

¹⁵⁵ RAZZANO, *Nessun diritto di assistenza al suicidio e priorità per le cure palliative, ma la Corte costituzionale crea una deroga all'inviolabilità della vita e chiama «terapia» l'aiuto al suicidio*, in *dirittifondamentali.it*, 2020, 633.

¹⁵⁶ RAZZANO, *Nessun diritto di assistenza al suicidio e priorità per le cure palliative, ma la Corte costituzionale crea una deroga all'inviolabilità della vita e chiama «terapia» l'aiuto al suicidio*, cit., 630.

¹⁵⁷ Di diverso avviso, DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, cit., 13, «Se partiamo dalla premessa che la dignità della vita costituisce un limite alla tutela della vita stessa, non ne segue che è nella disponibilità dello Stato stabilire se esistono vite “che non meritano di essere vissute”, ma che resta nel suo potere definitorio stabilire i limiti entro i quali lo stesso titolare del bene è autorizzato a chiedere a terzi un intervento (omissivo/attivo) a tutela del diritto di rifiutare la prosecuzione di uno stato intollerabile: una liberazione dal male».

¹⁵⁸ Corte Cost., 01.07.2024, n. 135 «ogni vita è portatrice di una inalienabile dignità, indipendentemente dalle concrete condizioni in cui essa si svolge».

¹⁵⁹ TOMBELLI, *Fine vita: punti fermi e nuovi bilanciamenti tra etica, diritti e tutela penale*, cit.

come la tutela dei soggetti più vulnerabili¹⁶⁰. Si tratta, ad avviso di alcuni¹⁶¹, di un esito antigiusuridico¹⁶². Le norme a tutela della vita devono rimanere inalterate, altrimenti si rischia di venire meno non solo ai criteri di inviolabilità e indisponibilità della vita, offendendo un bene fondamentale, ma anche di violare il principio di uguaglianza, intesa come pari dignità sociale a prescindere dalle condizioni personali¹⁶³. Non possono esistere persone da ritenere “suicidabili” in virtù delle proprie condizioni di salute¹⁶⁴. La paura è, dunque, che l’assolutizzazione di un diritto a morire possa trasformare l’esistenza umana in un bene disponibile e degradabile da tutti.

Si ritiene, in conclusione, che un tale diritto – inteso come diritto di scegliere l’*an* e il *quomodo* della propria morte – possa essere riconosciuto solo al ricorrere di determinate condizioni specifiche¹⁶⁵, come quelle di patologie irreversibili che lascino intatte le facoltà intellettive ma causino sofferenze reputate intollerabili. Si parla, in materia, di «diritto all’atto estremo in estrema assenza di dignità esistenziale»¹⁶⁶ e cerca di individuare, in qualche modo, un punto di equilibrio fra le contrapposte opinioni. Come affermato in precedenza, l’intento non è quello di garantire un diritto alla morte in ogni tempo e luogo, privando della vita umana di ogni rispetto. Si tratta di situazioni estremamente peculiari in cui una scelta tanto estrema può essere giustificata. Un mantenimento delle loro funzioni vitali contro

¹⁶⁰ SPATARO, *Lo statuto giuridico del fine vita tra giurisprudenza costituzionale e legislazione regionale*, in *dirittifondamentali.it*, 2025, 253.

¹⁶¹ SPATARO, *Lo statuto giuridico del fine vita tra giurisprudenza costituzionale e legislazione regionale*, cit., 253.

¹⁶² Si diverso avviso, FORNERO, *Il diritto di andarsene*, cit., che rigetta qualsiasi uso “dispotico” e “liberticida” del concetto di dignità, con cui si cerca di scalfire il diritto all’autodeterminazione in nome di una dignità oggettiva e collettiva.

¹⁶³ RAZZANO, *Nessun diritto di assistenza al suicidio e priorità per le cure palliative, ma la Corte costituzionale crea una deroga all’invulnerabilità della vita e chiama «terapia» l’aiuto al suicidio*, cit., 633.

¹⁶⁴ RAZZANO, *Nessun diritto di assistenza al suicidio e priorità per le cure palliative, ma la Corte costituzionale crea una deroga all’invulnerabilità della vita e chiama «terapia» l’aiuto al suicidio*, cit., 633.

¹⁶⁵ DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all’intervento penale*, cit., 23, «La delimitazione rigorosa dei presupposti deve impedire che si crei una cultura dell’inutilità dell’essere umano in condizioni terminali o di sofferenza estrema o d’impossibilità permanente di una vita normale, impedendo altresì lo sviluppo d’indirizzi che legittimino l’aumento di disattenzione terapeutica in caso di malattie terminali o anche solo sicuramente mortali».

¹⁶⁶ CERRATO, *Il diritto a morire nel panorama giuridico italiano: dal caso Pretty alla legge della Regione Toscana sull’assistenza al suicidio*, cit.

ogni principio della natura non vuol dire né rispettare la vita, né proteggerla¹⁶⁷. Si pone, pertanto, il problema circa la presunta legittimità di un mantenimento in vita che sia forzato, che potrebbe far sentire il paziente privato della propria dignità e costretto ad un destino anche peggiore della morte¹⁶⁸. Si ritiene, in questa prospettiva, che soltanto il soggetto direttamente interessato possa valutare, secondo la propria coscienza, il limite oltre il quale la sofferenza o le condizioni di vita derivanti dalla patologia risultino per lui non più tollerabili¹⁶⁹, in coerenza con la propria concezione di dignità¹⁷⁰.

3.2 L'esigenza di riconoscere diritti scomodi ma imprescindibili

Le riflessioni svolte attorno al conflitto fra la tutela penale della vita e i principi di autodeterminazione e di dignità della persona mostrano con chiarezza come l'attuale assetto normativo risulti inidoneo a governare la complessità esistenziale delle scelte in materia di fine vita.

Il progresso delle tecnologie mediche ha aperto nuovi scenari che impongono di ricalibrare i bilanciamenti e di adottare nuovi approcci al diritto. Le visioni a riguardo, tuttavia, sono radicalmente contrapposte.

Da un lato, permangono orientamenti che difendono una tutela rigorosa e tendenzialmente assoluta della vita nel timore che aperture eccessive possano indebolire il presidio penale posto a sua protezione. Cercano, dunque, di scoraggiare qualsiasi manipolazione o abrogazione delle fattispecie tradizionalmente poste a tutela della vita.

¹⁶⁷ SENECA, *Lettere a Lucilio*, Libro VIII, n. 70, in SANASI (a cura di), consultabile in *ousia.it*, 59, «Dovrei aspettare la crudeltà di una malattia o di un uomo, quando posso andarmene fuggendo ai tormenti o alle avversità? Questo è l'unico motivo per cui non possiamo lagnarci della vita: essa non trattiene nessuno. [...] Ti piace la vita? Vivi. Non ti piace? Puoi tornare donde sei venuto». Allo stesso modo, DONNE, *Biathanatos*, 1608 «Ogni qual volta l'angoscia si impossessa di me, penso che possiedo le chiavi della mia prigione (*I have the keys of my prison in myne own hand*) e non ci sono altri rimedi che si presentano con altrettanta immediatezza al mio animo come quelli forniti dalla mia stessa spada».

¹⁶⁸ BENATAR, *La difficile condizione umana. Una guida disincantata alle maggiori domande esistenziali*, Napoli, 2020, 7-30; CERRATO, *Il diritto a morire nel panorama giuridico italiano: dal caso Pretty alla legge della Regione Toscana sull'assistenza al suicidio*, cit. «la morte può essere considerata non più come un evento temibile, ma come scelta razionale di liberazione da un'autocognizione disperante; in definitiva, come una fuga da un dolore psicologico opprimente e immedicabile».

¹⁶⁹ BACCHIEGA, «Sui occido». *Congedarsi dalla vita*, Roma, 2014, 27.

¹⁷⁰ In materia, HUME, *On suicide*, 2005 parla di restituire agli uomini la loro nativa libertà («*native liberty*»).

Dall'altro lato, si affermano istanze volte ad ampliare sempre di più gli spazi di autodeterminazione del singolo, valorizzando la dignità della vita e mettendo sempre più in discussione l'assetto tradizionale del nostro ordinamento.

In questo scenario complesso e variegato, è avvertita con sempre maggiore intensità la necessità di un intervento espresso del legislatore¹⁷¹ che, assumendosi la responsabilità di una scelta eticamente complessa, riesca ad individuare il corretto equilibrio tra tutela della vita, dignità e libertà individuale.

Un possibile punto di sintesi ed equilibrio è stato individuato, da parte di una parte della dottrina¹⁷², nel riconoscimento di quei diritti vengono definiti «infelici ma necessari»¹⁷³. Con tale espressione, si fa riferimento ad una categoria ampia ed eterogenea di diritti, chiamati anche “diritti eticamente sensibili”, che sono accumulati dalla finalità – secondo i più tradizionalisti nefasta¹⁷⁴ – di condurre alla morte per evitare sofferenze ulteriori e destini dolorosi. Fra questi diritti bisogna ricomprendere il diritto di rifiutare le terapie salva-vita previsto dall'art. 32 comma 2 Cost., il diritto di autodeterminazione, il diritto di dignità della vita e il diritto più “infelice” di tutti, ossia il diritto ad una morte dignitosa.

Tali diritti sono stati finora riconosciuti in modo frammentario e prudente dalla giurisprudenza¹⁷⁵, spesso come esito di soluzioni di compromesso, nella consapevolezza che, in materie di tale delicatezza, con così tante implicazioni morali, non esistono risposte univocamente giuste o sbagliate.

¹⁷¹ DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017 «Non è possibile continuare a vedere questa problematica dal punto di vista del diritto penale, perché in gioco è una questione di diritti fondamentali del malato, cioè della vittima stessa delle incriminazioni e dei fatti da esse previsti, ed è muovendo dalla scoperta e dall'evoluzione di questi diritti che il diritto penale può e deve cambiare».

¹⁷² DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, cit., NAPPI, *A chi appartiene la propria vita? Diritto penale e autodeterminazione nel morire: dalla giurisprudenza della consulta alla epocale svolta del Bundesverfassungsgericht*, cit. NADDEO, *Fondamento e limiti del divieto di aiuto al suicidio nella prospettiva de lege ferenda: i progetti di legge al vaglio delle commissioni riunite giustizia e affari sociali*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019, 1 ss.

¹⁷³ Espressione dovuta a Donini. V. DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, cit.

¹⁷⁴ Di diverso avviso, DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, cit. «è soprattutto un sentimento di compassione non paternalistico che impone il riconoscimento di diritti infelici ma necessari».

¹⁷⁵ DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, cit. «Questi veri diritti sono dunque stati riconosciuti in modo frammentario, attraverso leading cases della giurisprudenza. Diritto giurisprudenziale al posto della legge».

Ciò non esclude, tuttavia, che debba essere garantita all'individuo la possibilità di scegliere nella consapevolezza di cosa, per ognuno, possa essere doloroso o meno. Il riconoscimento di diritti che consentano di evitare una sofferenza maggiore, che permettono di rispettare le volontà dell'avente in diritto e che ne preservano la dignità non possono dirsi "infelici"¹⁷⁶. Si tratta, in alcuni casi, del male minore, di una scelta necessitata. In ogni caso, si tratta di diritti che, infelici o meno, meritano un riconoscimento espresso da parte del legislatore¹⁷⁷. La richiesta di essere aiutati a morire dovrebbe essere considerata un diritto fondamentale¹⁷⁸, così come la possibilità di rifiutare le cure, anche se necessarie al mantenimento in vita del paziente.

Il riconoscimento normativo di tali situazioni soggettive produrrebbe rilevanti effetti.

Il riconoscimento espresso quale diritto comporterebbe, per esempio, l'operare di una causa di non punibilità confronti del sanitario¹⁷⁹, evitando che l'adempimento della volontà del paziente si traduca automaticamente nell'apertura di procedimenti penali¹⁸⁰. La valutazione delle condizioni legittimanti verrebbe così effettuata in un momento *ex ante*, attraverso l'individuazione di criteri

¹⁷⁶ DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, cit. «Non so se un tale diritto possa davvero risultare infelice, per il fatto che appare così avanzato da consentire al malato di beneficiare di un aiuto tecnico per definire temporalmente il tempo della propria morte, evitando un'infelicità maggiore» e «se si tratterà di morti che rappresentano la cessazione di un tragico destino di sopravvivenza insopportabile, nessuno dovrà rammaricarsi da avere rispettato la volontà dei malati. Nessun rimpianto per avere riconosciuto un diritto fondamentale».

¹⁷⁷ DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, cit. «Che alcuni diritti siano infelici è dunque più discutibile del fatto che siano comunque diritti».

¹⁷⁸ FLICK, *A proposito di testamento biologico: spunti per una discussione*, in *Politica del diritto*, 2009, 517 «quando l'autodeterminazione del soggetto si risolve in una rinuncia alla vita [...] il legislatore non può che ritirarsi di fronte ad una scelta personalissima, che il soggetto ha la possibilità e il diritto di compiere, nella propria autonomia e responsabilità».

¹⁷⁹ SPATARO, *Lo statuto giuridico del fine vita tra giurisprudenza costituzionale e legislazione regionale*, in *dirittifondamentali.it*, 2025, 237; DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, cit. «L'aiuto a morire indiretto, passivo e l'aiuto al suicidio su richiesta, in questi casi, dovrebbero essere previsti come causa di giustificazione in quanto praticati dal sanitario. Ciò sul presupposto che si tratti del prolungamento afflittivo della vita in presenza di una malattia oggettivamente irreversibile che risulti intollerabile al paziente, qualora questa situazione prosegua con l'aiuto di terapie salvavita artificiali o in assenza definitiva di condizioni di autonoma possibilità di gestire normali relazioni umane, professionali o sociali».

¹⁸⁰ DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, cit. «Abbiamo bisogno di una giustificazione, ma non dobbiamo temere la giustificazione. Essa rispecchia la verità di un diritto e di un obbligo, non quella di una mera scusante».

predeterminati da parte del legislatore e il loro controllo antecedente alla procedura, e non *ex post*, all'interno di un processo penale.

Nel complesso, risulta evidente come solo attraverso il riconoscimento da parte dello Stato¹⁸¹ di tali diritti si possa restituire coerenza al sistema, garantendo un adeguato temperamento degli interessi in gioco e offrendo risposte giuridicamente certe a questioni che incidono in modo diretto sulla vita, sulla dignità e sulla libertà della persona.

¹⁸¹ DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, cit. «La soluzione “scusante” che libera lo Stato da responsabilità scaricandola su singoli e pietosi praticanti di eutanasie occulte, illecite ed imperite, implica invece un'intollerabile compressione dei diritti del malato o del morente. [...] se il diritto esiste, esso riguarda il sistema sanitario e deve poter essere organizzato, dato l'interesse di massa del fenomeno. Negare che possa essere organizzato, significa non riconoscere quel diritto, ma soltanto una uscita di sicurezza per familiari e parenti, abbandonati al loro destino individuale di devianti scusati da uno Stato paternalista, unitamente al malato che il sistema sanitario imperterrito obbliga a vivere».

CAPITOLO III

LA RESPONSABILITÀ DELL'ESERCENTE LA PROFESSIONE SANITARIA IN ITALIA E I PROBLEMI DI COMPATIBILITÀ CON IL FINE VITA

1. La disciplina della colpa medica in Italia

La colpa medica è un tema che, da sempre, è caratterizzato da opinioni fortemente contrastanti ed è oggetto di ampi dibattiti. La disciplina di un simile istituto, infatti, comporta l'ammissione che l'attività medico-chirurgica, pur essendo finalizzata alla tutela della salute del paziente, possa comportare in qualche modo una «offesa»¹ al destinatario del trattamento e che, di conseguenza, il sanitario possa essere chiamato a rispondere delle conseguenze dannose della propria condotta sul piano civile o penale. Si tratta, dunque, di una disciplina che deve offrire un bilanciamento fra la tutela della salute del paziente e la tutela della libertà di azione del medico².

A differenza di altri ordinamenti³, in Italia il medico può incorrere sia in responsabilità civile che in responsabilità penale per il suo operato.

Nel tempo, la disciplina italiana della colpa medica ha conosciuto significative evoluzioni, di cui di seguito è offerta una breve ricostruzione.

Nella seconda metà dell'800, il medico godeva di una posizione privilegiata e di particolare stima nella società, dovuta al suo sapere tecnico e scientifico⁴. Dal

¹ DE FRANCESCO, *In tema di dovere terapeutico, colpa medica e recenti riforme*, in *La legislazione penale*, 2017, 1; ZANA, *Responsabilità medica e tutela del paziente*, Milano, 1993, 14, per cui «Affermare la responsabilità civile in campo medico significa creare un conflitto fra interessi convergenti nell'unico obiettivo rappresentato dalla salute del paziente».

² PALMIERI, *Il grado della colpa nel diritto penale della medicina: le ragioni per una "riforma delle riforme"*, in *Iura & Legal Systems*, 2021, 113.

³ CENCI, *Le Sezioni Unite Mariotti: tra prospettive e criticità aperte*, in *Diritto e Procedura Penale*, 2021. In alcuni paesi, tra cui i paesi di *common law*, non è possibile sottoporre il medico a procedimento penale per fatti di tipo colposo. I fatti di *medical malpractice*, infatti, sono devoluti esclusivamente alla giurisdizione civile.

⁴ ZANA, *Responsabilità medica e tutela del paziente*, cit., 12 ss., secondo cui il particolare regime di particolare favore previsto per medico, in termini di responsabilità, è dovuto alla «ignoranza dei problemi della medicina» e, quindi, alla difficoltà di articolare un rimprovero circa la condotta che, invece, si sarebbe dovuta tenere in termini di certezza scientifica e di accertamento del nesso causale tra danno al paziente e attività medica. Non a caso, il regime della colpa medica inizia a prendere maggiore forma e a strutturarsi quando, nella seconda metà dell'800, la scienza medica inizia ad essere connotata da maggiore certezza nelle terapie e nei risultati.

punto vista giuridico, la disciplina della colpa medica era molto più simile agli ordinamenti di *common law*⁵: la giurisprudenza prevalente era concorde nel ritenere che non vi fosse alcun tipo di responsabilità per il soggetto che arrecasse un «danno ad altri nell'esercizio della sua professione per cattivo magistero dell'arte, [...] a meno che non sia provato l'animo deliberato di malaffare»⁶. Il medico, dunque, poteva essere chiamato a rispondere del proprio operato solo nel caso in cui fosse dimostrata la volontà di ledere⁷. Anche in tali casi, tuttavia, la giurisprudenza cercava di limitarne il più possibile la responsabilità, arrivando a riconoscerla solo in pochissimi casi. La fatica dei giudici nel riconoscere qualsiasi tipo di colpa professionale è coerente con la figura del medico presente, all'epoca, nell'immaginario comune: il medico era considerato una figura benevola, con intenzioni pure, e come tale era ritenuto intangibile da ogni tipo di accusa.

Anche sul piano civilistico, la giurisprudenza tentava di limitare la responsabilità del medico applicando le più favorevoli norme sulla responsabilità extracontrattuale, invece di quelle sulla responsabilità contrattuale⁸. In questo modo, per ottenere il risarcimento, il paziente doveva dimostrare sia l'imperizia del medico che il nesso causale fra condotta colposa e danno, venendo così gravato di una *probatio diabolica*⁹.

Nel tempo, poi, vennero elaborati diversi accorgimenti tecnici per limitare ulteriormente la tutela risarcitoria del paziente.

Fra questi, vi era la graduazione della colpa¹⁰ del medico in colpa lievissima, lieve e grave, a cui conseguì una sostanziale immunità del medico per responsabilità civile dovuta a colpa semplice.

⁵ DI MASI, *Effetti redistributivi della Legge n. 219/2017 nel rapporto fra medico e paziente*, in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 5.

⁶ Cass. Napoli, 25.05.1871.

⁷ ZANA, *Responsabilità medica e tutela del paziente*, cit., 7, che in materia parla di «fautes intentionelles».

⁸ EMILIOZZI, *La responsabilità medica*, Milano, 2023, 248. Secondo la giurisprudenza, infatti, non essendovi un vero e proprio rapporto di tipo contrattuale fra medico e paziente, non erano applicabili le norme sulla responsabilità di tipo contrattuale di cui all'art. 1218 c.c.

⁹ DI MASI, *Effetti redistributivi della Legge n. 219/2017 nel rapporto fra medico e paziente*, cit., 6.

¹⁰ DI MASI, *Effetti redistributivi della Legge n. 219/2017 nel rapporto fra medico e paziente*, cit., 6.

Un altro accorgimento consisteva nella qualificazione dell'attività medica in una obbligazione di mezzi invece che di risultato¹¹. In questo modo, per adempiere alla propria prestazione, era sufficiente che il medico tenesse un comportamento diligente, a nulla rilevando gli esiti di quest'ultimo o il successo della cura¹². Questo schema riproduce il modello della responsabilità extracontrattuale e determina, di fatto, uno spostamento dell'onere della prova sul paziente¹³, rendendo più difficile ottenere il risarcimento.

I privilegi della classe medica si manifestarono anche sulla giurisprudenza delle Sezioni Unite e sulla formulazione del Codice civile prevedendo un regime di responsabilità attenuata per i professionisti.

¹¹ Sul punto, Cass. Civ., Sez. III, 19.05.1999, n. 4852, disponibile in *pacinieditore.xligo.com*; Cass., 21.12.1978, n. 6141, secondo cui secondo cui «l'obbligazione che il professionista assume verso il cliente [...] ha per contenuto (prestazione) lo svolgimento dell'attività professionale necessaria od utile in relazione al caso concreto ed in vista del risultato che, attraverso il mezzo tecnico-professionale, il cliente spera di conseguire (c.d. obbligazione di mezzi o di comportamento e non di risultato). Il professionista, dunque, ha il dovere di svolgere l'attività professionale necessaria od utile in relazione al caso concreto ed ha il dovere di svolgerla con la necessaria adeguata diligenza», con cui comunemente si intendenza la diligenza «media», ossia la diligenza del professionista esercente la propria professione con scrupolosa attenzione e adeguata preparazione.

¹² Così, Cass. Civ., Sez. III, 18.06.1975, n. 2439, secondo cui l'obbligazione del medico nei confronti del paziente si limita allo svolgimento dell'attività professionale con la dovuta diligenza, a nulla rilevando l'ottenimento, o meno, del risultato che il malato sperava di ottenere. Di diverso avviso parte della dottrina, secondo cui la distinzione fra obbligazione di mezzi e di risultato si basa sulla corrispondenza, minore o maggiore, al risultato atteso dal paziente e non sulla presenza o meno di tale risultato, considerato elemento ineliminabile di ogni rapporto obbligatorio. Nella prestazione del medico, in particolare, il risultato dovuto non è la guarigione, ma la c.d. «buona cura», ossia un complesso di cure atte a guarire o migliorare le condizioni di salute del paziente. Sul punto, MENGONI, *Obbligazioni "di risultato" e obbligazioni "di mezzi"*, in *Rivista del Diritto Commerciale*, 1954, 189; DE LUCA, GALIONE, MACCIONI, *La responsabilità medica. Profili penali, civili, contabili e disciplinari*, Milano, 2011, 257, secondo cui vi sono determinate prestazioni mediche che costituiscono, invece, obbligazioni di risultato, in cui il medico è tenuto all'obbligo di raggiungere il risultato atteso dal paziente. Fra queste: trattamenti di chirurgia estetica, trapianto di capelli, sterilizzazione, cure odontoiatriche (del medesimo avviso circa le prestazioni medico-dentistiche, in cui la c.d. buona cura si concentra nella realizzazione di un *opus* determinato, ZANA, *Responsabilità medica e tutela del paziente*, cit., 35); QUADRI, *La responsabilità medica tra obbligazione di mezzi e di risultato*, cit., 145 ss; ZANA, *Responsabilità medica e tutela del paziente*, cit., 17, secondo cui la qualificazione della prestazione medica in termini obbligazione di mezzi e non di risultato starebbe proprio nel fatto che il medico si adoperi a prestare *peritiam artis suae*, cioè in vista del raggiungimento di un risultato futuro incerto, ma non possa garantire il malato contro i rischi della propria prestazione.

¹³ V. Cass. 03.12.1974, n. 3957; Cass., 18.06.1975, n.2439; Cass, 04.02.1998, n. 1127, secondo cui incombe sul paziente danneggiato l'onere di provare quali siano state le modalità di esecuzione del medico che si sono rivelate non idonee. Sul punto, QUADRI, *La responsabilità medica tra obbligazione di mezzi e di risultato*, cit., 145 ss., secondo cui la qualificazione come della prestazione medica quale obbligazione di mezzi non incide sull'*an* o il *quantum* di pena, ma esaurisce la sua portata in termini di onere della prova.

La Cassazione, in particolare, ha mostrato un atteggiamento di clemenza nei confronti dei medici: nel caso di errore medico dovuto a problemi scientifici di ardua soluzione, la Corte ha previsto un regime attenuato di responsabilità colposa¹⁴.

Questo clima di benevolenza è stato recepito anche dal Codice civile del 1942. Il legislatore, infatti, nel prevedere *il quantum* di diligenza dovuto dal debitore, ha introdotto una deroga per il professionista, la cui attività va valutata con riguardo alla natura dell'attività esercitata¹⁵, e ha previsto una immunità specifica per il prestatore d'opera¹⁶, nel caso di colpa non grave, quando la prestazione implichi la soluzione di problemi tecnici di speciale difficoltà.

Giurisprudenza¹⁷ e dottrina¹⁸ si sono interrogate a lungo sul concetto di «problemi tecnici di speciale difficoltà». Inizialmente, si riteneva il sanitario rispondeva per colpa grave nel caso di «da errore inescusabile (e) da ignoranza dei principi elementari attinenti all'esercizio di una determinata attività professionale»¹⁹. A questo caso, successivamente, si è aggiunto quello di «temerarietà sperimentale e ogni altra imprudenza che dimostri superficialità o

¹⁴ DI MASI, *Effetti redistributivi della Legge n. 219/2017 nel rapporto fra medico e paziente*, cit., 7.

¹⁵ Art 1176 c.c., disponibile in *brocardi.it*, «Nell'adempire l'obbligazione il debitore deve usare la diligenza del buon padre di famiglia. Nell'adempimento delle obbligazioni inerenti all'esercizio di un'attività professionale, la diligenza deve valutarsi con riguardo alla natura dell'attività esercitata».

¹⁶ Art. 2236 c.c., consultabile in *brocardi.it* «Se la prestazione implica la soluzione di problemi tecnici di speciale difficoltà, il prestatore d'opera non risponde dei danni, se non in caso di dolo o di colpa grave»; DI MASI, *Effetti redistributivi della Legge n. 219/2017 nel rapporto fra medico e paziente*, cit., 7, secondo cui le ragioni dell'esenzione, come affermato nella relazione del Guardasigilli al codice civile n. 917,, sono da rinvenire nella necessità di individuare un punto di incontro fra le contrapposte esigenze di tutelare il paziente dalle scelte imponderate del medico e l'esigenza di tutelare il medico dalle ingiuste rappresaglie in caso di insuccesso e tutelare, dunque, la sua libertà d'iniziativa; CENCI, *Le Sezioni Unite Mariotti: tra prospettive e criticità aperte*, in *Diritto e Procedura Penale*, 2021.

¹⁷ Corte Cost., 22.11.1973, n. 166; Cass. civ., 21 aprile 1977, n. 1476; Cass. civ., 4.11.2003, n. 16525; Cass. civ., 28 maggio 2004, n. 10297.

¹⁸ A titolo esemplificativo, RABITTI, RICCIARDI, *La responsabilità ai margini della medicina*, in *L'arco di Giano*, 2008, 49 ss; CANZIO, PROTO PISANI, *Evoluzione storica e linee di tendenza della giurisprudenza di legittimità in tema di colpa medica*, in *DisCRIMEN*, 2019., 4.

¹⁹ Corte Cost., 22.11.1973, n. 166 disponibile in *giurcost.org*; Cass. Pen. Sez. IV, 27.08.87, n. 9410, secondo cui vi è responsabilità del medico quando l'errore dipenda da una particolare condotta contrastante, per negligenza, imprudenza o imperizia, con «le regole universalmente accettate nell'arte medica» o dipenda dalla «mancata applicazione delle cognizioni generali e fondamentali attinenti alla professione, o nel difetto di quel minimo di abilità e perizia tecnica nell'uso dei mezzi manuali o strumentali di indagine o di terapia che il medico deve essere sicuro di poter adoperare correttamente» e che non devono difettare in chi esercita la professione sanitaria.

disinteresse per i beni primari che il cliente affida al prestatore d'opera»²⁰. Più di recente, invece, il caso di speciale difficoltà è stato separato da quello di impreparazione del medico e si è applicata tale fattispecie anche alle ipotesi di casi straordinari od eccezionali in cui il caso non sia stato studiato e dibattuto a sufficienza²¹, specialmente con riguardo ai metodi da adottare, e alle ipotesi che richiedono la risoluzione di problemi specifici nuovi, comportando un ampio margine di rischio²².

Il rapporto fra medico e paziente ha iniziato a cambiare a partire dagli anni 50 del secolo scorso, a seguito dell'introduzione del principio personalistico nel nostro ordinamento. Si assiste così ad una progressiva valorizzazione dell'autodeterminazione del paziente e ad un progressivo ridimensionamento del tradizionale regime di favore²³ che – fino a quel momento – aveva contraddistinto la prestazione della classe medica²⁴. In questo contesto, l'art. 2236 c.c., che prevedeva una esenzione per colpa non grave del prestatore d'opera in caso di problemi tecnici di particolare complessità, venne sopposto al vaglio della Corte costituzionale per presunto contrasto con l'art. 3 Cost.²⁵ a causa dell'irragionevole privilegio che comportava nei confronti della classe medica²⁶. La Corte, tuttavia, ha ritenuto non fondata la questione²⁷, rinvenendo le ragioni di tale previsione in motivi meritevoli di tutela, fra cui l'esigenza di tutelare l'iniziativa del

²⁰ V. Cass. civ., 21.04.1977, n. 1476.

²¹ Cfr. Cass. civ., 4.11.2003, n. 16525.

²² V. Cass. civ., 28.05.2004, n. 10297.

²³ CANZIO, PROTO PISANI, *Evoluzione storica e linee di tendenza della giurisprudenza di legittimità in tema di colpa medica*, cit., 2; ZANA, *Responsabilità medica e tutela del paziente*, cit., 7 ss., che in materia parla di vacillamento del «mito dell'infallibilità (cioè, intangibilità)» del medico e di medico *legibus solutus*.

²⁴ Sul punto, QUADRI, *La responsabilità medica tra obbligazione di mezzi e di risultato*, cit., 129, secondo cui i mutamenti avvenuti nella configurazione del rapporto sanitario hanno reso evidente l'inadeguatezza del regime previsto in termini di responsabilità sanitaria, soprattutto per quanto riguarda la tutela risarcitoria del paziente.

²⁵ TORELLI, *La colpa grave nella responsabilità penale del medico-chirurgo: rivisitazione critica e recuperi ermeneutici alla luce delle Sezioni Unite Mariotti*, in *Magistratura Indipendente*, 2018; CENCI, *Le Sezioni Unite Mariotti: tra prospettive e criticità aperte*, cit.

²⁶ Si è parlato, in materia, di professione «protetta». Cfr. QUADRI, *La responsabilità medica tra obbligazione di mezzi e di risultato*, cit., 132.

²⁷ V. Corte cost., 22.11.1973, n. 166 disponibile in *giurcost.org*, secondo cui l'applicazione dell'art. 2236 c.c. all'esercente la professione sanitaria è il «riflesso di una normativa dettata (come si legge nella relazione del Guardasigilli al codice civile n. 917) di fronte a due opposte esigenze, quella di non mortificare la iniziativa del professionista col timore di ingiuste rappresaglie da parte del cliente in caso di insuccesso e quella inversa di non indulgere verso non ponderate decisioni o riprovevoli inerzie del professionista stesso».

professionista, e non in qualità personali e dunque arbitrarie del professionista²⁸. La Corte, dunque, ha salvato la disposizione, ritenendola limitata alla sola imperizia²⁹ e, quindi, di contenuto e limiti circoscritti e proporzionati alle difficoltà del compito. Si tratta di una pronuncia, ad ogni modo, che dimostra un grosso cambiamento di atteggiamento nei confronti dei sanitari. È l'inizio di un cambio di paradigma. A partire da tale momento, la giurisprudenza si orienta verso una maggiore tutela del paziente e comincia a riconoscere la natura contrattuale della responsabilità medica³⁰, con evidenti ripercussioni anche sul piano processuale³¹, con alleggerimenti dell'onere della prova a carico del paziente e maggiore probabilità di successo nell'esperimento dell'azione. In particolare, per limitare l'onere della prova in capo al danneggiato, la giurisprudenza³² introduce la distinzione fra interventi di facile e di difficile esecuzione, determinata in base alle abilità richieste nell'esecuzione per ottenere un esito positivo³³. Nel caso di interventi reputati di facile esecuzione, dunque, in caso di corretta esecuzione la regola è l'esito positivo, mentre il rischio di esito negativo è minimo. Nel caso in cui si verificasse un esito

²⁸ TORELLI, *La colpa grave nella responsabilità penale del medico-chirurgo: rivisitazione critica e recuperi ermeneutici alla luce delle Sezioni Unite Mariotti*, cit.; CENCI, *Le Sezioni Unite Mariotti: tra prospettive e criticità aperte*, cit.

²⁹ Sul punto, anche Cass., 18.11.1997, n.11440; Cass. Civ., Sez. III, 19.05.1999, n. 4852, secondo cui, anche nei casi di speciale difficoltà, la limitazione non sussiste per quanto riguarda i danni causati per negligenza o imprudenza, dei quali il medico è chiamato a rispondere in ogni caso.

³⁰ Così, Cass. Civ., Sez. III, 19.05.1999, n. 4852, disponibile in *pacinieditore.xligo.com*, in cui viene applicato l'art. 1176 c.c. e non viene riconosciuta l'esenzione di cui all'art. 2236 c.c. La corte ribadisce, infatti, che il medico, nell'adempimento degli obblighi derivanti dalla propria attività professionale, non è tenuto al rispetto della mera diligenza del buon padre di famiglia di cui all'art. 1176, comma 1, c.c., ma alla più gravosa diligenza del debitore qualificato, di cui all'art. 1176, comma 2, c.c. Il medico dovrà, dunque, rispettare «tutte le regole e gli accorgimenti che nel loro insieme costituiscono la conoscenza della professione medica». In questo modo, la responsabilità del sanitario viene ancora a parametri più oggettivi, ossia alla violazione di obblighi specifici derivanti da regole disciplinari precise e tecniche. Sul punto, GRONDONA, *Responsabilità del medico, nesso di causalità, risarcimento del danno morale riflesso: la Cassazione fa il punto*, in *Giurisprudenza Legittimità*, 2/2000, 157 ss., secondo cui «in questa pronuncia si è imboccata, con decisione, la via della contrattualizzazione della responsabilità medica»: il rapporto fra professionista e paziente deve essere valutato alla luce dell'art.1176 c.c. in combinato disposto con l'art.1218 c.c.; EMILIOZZI, *La responsabilità medica*, cit., 248.

³¹ Sul punto, Cass. Civ., 21.06.2004, n. 11488, secondo cui non spetta più al paziente provare la colpa o la gravità di questa; spetterà, invece, al medico allegare e dimostrare il difetto di colpa o la non qualificabilità in termini di gravità.

³² V. Cass., 21.12.1978, n.6141.

³³ QUADRI, *La responsabilità medica tra obbligazione di mezzi e di risultato*, cit., 149. In particolare, per intervento di c.d. facile esecuzione si intende un intervento che non richiede particolari abilità, ritenendosi sufficiente la preparazione professionale ordinaria, mentre per intervento di c.d. difficile esecuzione si intende un intervento che richiede una notevole abilità e che implica un largo margine di rischio.

infausto a seguito di un intervento di tale calibro, infatti, si riteneva operasse una presunzione di non adeguatezza o non diligente esecuzione della prestazione del medico. Al paziente danneggiato, di conseguenza, bastava dimostrare la facilità dell'intervento e il danno subito, mentre al sanitario spettava fornire la prova contraria, ossia che egli aveva eseguito una prestazione idonea e che il peggioramento delle condizioni di salute del danneggiato fosse dovuto ad aventi imprevedibili o comunque al di fuori dell'ordinaria diligenza professionale³⁴. Nel tempo, la nozione di interventi di difficile esecuzione viene a coincidere con quella di prestazione implicante la soluzione di problemi tecnici di particolare difficoltà di cui all'art. 2236 c.c.: spetterà al medico dimostrare la speciale difficoltà della prestazione per ottenere l'applicazione del regime di maggiore favore.

A partire dagli anni 90, il paziente inizia ad essere valorizzato come protagonista, anch'esso, del rapporto terapeutico. Le cure non sono più imposte paternalisticamente dal medico, detentore della conoscenza scientifica, e al contempo il paziente non è più visto, come ricavabile dall'etimologia dello stesso termine "paziente", come colui che subisce passivamente l'azione altrui³⁵ in quanto bisognoso di cura e assistenza³⁶. Iniziano, dunque, ad assumere un peso anche le preferenze del paziente nel percorso terapeutico da intraprendere. Un passo rilevante nel percorso di valorizzazione delle scelte del paziente è stato compiuto ad opera delle leggi 180 e 833 del 1978, a cui si deve la distinzione fra trattamenti sanitari obbligatori e volontari e il riconoscimento di determinati requisiti, previsti nel rispetto del paziente, dei trattamenti sanitari obbligatori. Ai sensi delle due leggi, i trattamenti sanitari obbligatori devono avvenire «nel rispetto della dignità della persona e dei diritti civili e politici garantiti dalla Costituzione, compreso per quanto possibile il diritto alla libera scelta del medico e del luogo di cura» (art. 1, comma 2, l. 180/1978, cd. Legge Basaglia) e devono essere accompagnati da «da iniziative rivolte ad assicurare il consenso e la partecipazione da parte di chi vi è obbligato» (art. 33 l. 833/1978 istitutiva del SSN). Il coinvolgimento del paziente nelle scelte

³⁴ Sul punto, v. Cass., 21.12.1978, n. 6141; Cass. 16.11.1993, n. 11287.

³⁵ DI MASI, *Effetti redistributivi della Legge n. 219/2017 nel rapporto fra medico e paziente*, cit., 4.

³⁶ Per distaccarsi da tale concezione retrograda, oggi il codice deontologico medico preferisce utilizzare la parola "persona assistita" piuttosto che "paziente", che è strettamente legata alla concezione del rapporto terapeutico in chiave paternalistica.

terapeutiche e la necessità del medico di fornire una esaustiva informativa sulle cure disponibili mette in crisi la tradizionale distinzione fra obbligazioni di mezzi e obbligazioni di risultato³⁷ e ne rende i confini più incerti. Per ottenere il consenso del paziente al trattamento sanitario, il medico deve informare circa le effettive possibilità di conseguimento del risultato perseguito; in questo modo, la realizzazione del risultato entra a far parte del contenuto della prestazione promessa³⁸.

Da tale momento, inizia a manifestarsi – sia nella giurisprudenza che nella produzione legislativa – una tensione sempre più ampia fra le pressanti esigenze di autodeterminazione del paziente e il tentativo di garantire al medico una area di sicurezza nell'esercizio della propria professione³⁹. Si va delineando, così, un sistema volto a contemperare, da un lato, gli interessi di maggiore giustizia del paziente danneggiato e, dall'altro, gli interessi morali e professionali del medico⁴⁰.

Negli ultimi decenni, infatti, la disciplina della colpa medica è stata interessata da ripetuti interventi normativi e da una ampia produzione giurisprudenziale, fatta anche di orientamenti opposti che hanno richiesto un intervento chiarificatore delle Sezioni Unite⁴¹.

Inizialmente, il legislatore prevede una disciplina di estremo favore per l'operatore sanitario. Con il decreto Balduzzi del 2012, il legislatore limita la rilevanza penale della condotta del medico alla sola colpa grave, depenalizzando totalmente la colpa lieve⁴², considerata rilevante solo a livello civilistico. Questa previsione, tuttavia, è stata distorta dalla giurisprudenza di legittimità che, sfruttando i contorni elastici del concetto di “colpa lieve”, ha finito per estenderlo a tutti i casi di colpa non grave.

³⁷ QUADRI, *La responsabilità medica tra obbligazione di mezzi e di risultato*, cit., 146.

³⁸ Cfr. Cass., 08.08.1985, n. 4394.

³⁹ DI MASI, *Effetti redistributivi della Legge n. 219/2017 nel rapporto fra medico e paziente*, cit., 21.

⁴⁰ Sul punto, CANZIO, PROTO PISANI, *Evoluzione storica e linee di tendenza della giurisprudenza di legittimità in tema di colpa medica*, cit., 2.

⁴¹ D'AURO, *Proposta di legge in materia di responsabilità penale dell'esercente la professione sanitaria*, in *Centro Studi Diritto e Sanità* dell'Università di Pavia, 2024.

⁴² CUPELLI, *Una proposta di riforma della responsabilità penale degli operatori sanitari (art. 590-sexies c.p.)*, in *Sistema Penale*, 2022.

Così, il legislatore è intervenuto nuovamente sulla materia con la legge Gelli-Bianco del 2017 e, accogliendo il suggerimento della dottrina⁴³, ha introdotto una autonoma fattispecie di reato⁴⁴ volta a punire la morte e le lesioni come conseguenza di condotta colposa in ambito sanitario⁴⁵. Con la nuova disciplina, il legislatore ha rimosso la criticata graduazione della colpa e ha introdotto un regime che, complessivamente, è di minor favore per il medico. La non punibilità⁴⁶, questa volta, viene imperniata sul concetto di imperizia, a prescindere dalla graduazione, ed è ancorata all'osservanza delle linee guida e delle buone pratiche cliniche accreditate dalla legge e correttamente individuate. Tuttavia, la nuova legge darà adito ad un contrasto giurisprudenziale all'interno della quarta sezione della Corte di Cassazione, che culminerà nell'intervento delle Sezioni Unite, con la cd sentenza Mariotti, che ne ridefinirà l'ambito applicativo.

1.1 La limitazione alla colpa grave con il decreto Balduzzi

Il Decreto Balduzzi⁴⁷ è stato il primo tentativo del legislatore di tradurre in una disciplina normativa la colpa penale speciale dei professionisti sanitari⁴⁸. Ha introdotto, per tale categoria di soggetti, una deroga rispetto ai principi generali che governano la colpa in ambito penale⁴⁹, introducendo una disciplina di maggiore

⁴³ Sul punto, FORTI, CATINO, D'ALESSANDRO, MAZZUCATO, VARRASO, *Il problema della medicina difensiva, Una proposta di riforma in materia di responsabilità penale nell'ambito dell'attività sanitaria e gestione del contenzioso legato al rischio clinico*, Pisa, 2010, 47.

⁴⁴ GROSSO, *Grado della colpa e linee guida: una ventata d'aria fresca nella valutazione della colpa medica, I limiti della colpa medica per effetto della legge n. 189 del 2012*, in *Cassazione Penale*, 2014, 1670.

⁴⁵ Si tratta di una formulazione fuorviante, che richiama implicitamente il titolo del reato di cui all'art. 452 ter c.p. in ambito ambientale e all'art. 586 c.p. in ambito generale, che tendono ad accollare la responsabilità per i fatti di cui all'art. 589 e 590 c.p. quando questi non siano voluti come conseguenza di altra condotta. Probabilmente, per tale motivo, non è stata accolta dal legislatore.

⁴⁶ Sulla distinzione fra "non punibilità" ex legge Gelli-Bianco e "irrelevanza penale" ai sensi del decreto Balduzzi v. CUPELLI, *Una proposta di riforma della responsabilità penale degli operatori sanitari (art. 590-sexies c.p.)*, cit.

⁴⁷ Con "decreto Balduzzi" si fa riferimento al , poi convertito nella legge 189 del 2012.

⁴⁸ PALMIERI, *Il grado della colpa nel diritto penale della medicina: le ragioni per una "riforma delle riforme"*, in *Iura & Legal Systems*, 2021, 113.

⁴⁹ CUPELLI, *L'art. 590-sexies c.p. nelle motivazioni delle Sezioni Unite: un'interpretazione "costituzionalmente conforme" dell'imperizia medica (ancora) punibile*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2018, 246; DI MASI, *Effetti redistributivi della Legge n. 219/2017 nel rapporto fra medico e paziente*, cit., 21, che parla di *lex specialis* per i soli medici del servizio pubblico sanitario.

favore nei loro confronti⁵⁰. Di particolare rilievo in tal senso risulta l'art. 3 della legge, che introduce una causa (oggettiva) di esclusione della responsabilità penale⁵¹. Ai sensi di tale articolo «L'esercente le professioni sanitarie che nello svolgimento della propria attività si attiene a linee guida e buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica non risponde penalmente per colpa lieve»⁵².

La disciplina ha operato, dunque, su due fronti.

In primo luogo, prendendo come riferimento la disciplina civilistica di cui all'art. 2236 c.c.⁵³, usata a lungo per governare la responsabilità medica, ha introdotto una graduazione della colpa e ha stabilito che il sanitario non possa essere chiamato a rispondere in caso di colpa lieve. Il grado della colpa, in questo modo, oltre alla tradizionale funzione commisurativa di cui all'art. 133 c.p., assume una impropria funzione politico-criminale⁵⁴ ed è chiamato, dunque, a porsi come fondamento di una esimente e, quindi, come criterio di selezione del penalmente rilevante. In sostanza, il grado della colpa determina l'applicazione o meno del diritto penale⁵⁵.

In secondo luogo, ha ancorato la responsabilità del sanitario a canoni più oggettivi e di maggiore certezza, come linee guida⁵⁶, protocolli e buone pratiche clinico-assistenziali, ossia a delle regole scritte, non vincolanti, che mirano a

⁵⁰ EMILIOZZI, *La responsabilità medica*, cit., 251, secondo cui lo scopo del decreto Balduzzi è quello di limitare la responsabilità risarcitoria derivante dall'attività medica per alleggerire i costi della sanità.

⁵¹ PALMIERI, *Il grado della colpa nel diritto penale della medicina: le ragioni per una "riforma delle riforme"*, cit., 118.

⁵² Art. 3 l. 189/2012, disponibile in *Giurisprudenza Penale*.

⁵³ CENCI, *Le Sezioni Unite Mariotti: tra prospettive e criticità aperte*, cit.; CUPELLI, *Lo statuto penale della colpa medica e le incerte novità della legge Gelli-Bianco*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2017, 200.

⁵⁴ PALMIERI, *Il grado della colpa nel diritto penale della medicina: le ragioni per una "riforma delle riforme"*, cit., 118.

⁵⁵ DI MASI, *Effetti redistributivi della Legge n. 219/2017 nel rapporto fra medico e paziente*, cit., 21, secondo cui la Cassazione ha specificato che con la Balduzzi il legislatore ha escluso la rilevanza della colpa lieve in ambito di responsabilità extracontrattuale, ma non ha inteso prendere alcuna posizione sulla qualificazione della responsabilità medica necessariamente come responsabilità di tale natura.

⁵⁶ Le linee guida sono definite, in Cass. Pen., Sez. Un., 22.02.2018, n. 8770 disponibile in *biodiritto.org*, p. 9, come un «condensato delle acquisizioni scientifiche, tecnologiche e metodologiche concernenti i singoli ambiti operativi, reputate tali dopo un'accurata selezione distillazione dei diversi contributi, senza alcuna pretesa di immobilismo e senza idoneità ad assurgere al livello di regole vincolanti».

standardizzare⁵⁷ le procedure da adottare in determinate situazioni diagnostico-terapeutiche⁵⁸. In passato, invece, la condotta del sanitario era rimessa all'arbitrio e alla discrezionalità di periti e consulenti⁵⁹.

Da un quadro così tratteggiato emerge che il sanitario non possa essere chiamato a rispondere delle conseguenze pregiudizievoli della propria condotta, in caso di colpa lieve, quando si sia attenuto all'osservanza delle linee guida o, in caso di assenza di queste ultime, delle buone pratiche clinico-assistenziali⁶⁰. Può essere chiamato a rispondere, dunque, solo per colpa grave, che si ha quando, in base alla condizione clinica del malato, fosse evidente e riconoscibile da qualsiasi altro sanitario la necessità di discostarsi dalle linee guida⁶¹.

La giurisprudenza si è orientata in un senso ancora più favorevole al sanitario. La Suprema Corte, infatti, ha esteso l'area di esclusione della punibilità a tutti i casi di colpa non grave, da intendersi come plateale ed eclatante⁶², provocando una estensione della disciplina ben oltre la *littera* e la *voluntas legis*⁶³.

Vi sono stati dubbi e contrasti, poi, riguardo all'estensione della causa di esclusione della responsabilità anche ai casi di negligenza e imprudenza⁶⁴. All'interno della giurisprudenza della Quarta Sezione della Suprema Corte si erano contrapposti due orientamenti: uno maggioritario⁶⁵ che circoscriveva l'applicazione

⁵⁷ DE FRANCESCO, *In tema di dovere terapeutico, colpa medica e recenti riforme*, in *La legislazione penale*, 2017, 2, sul tema parla di «eterna illusione» del penalista garantista, che vuole abbandonare la colpa generica per ancorarla a canoni specifici e pre-esistenti.

⁵⁸ CENCI, *Le Sezioni Unite Mariotti: tra prospettive e criticità aperte*, cit.

⁵⁹ CENCI, *Le Sezioni Unite Mariotti: tra prospettive e criticità aperte*, cit.

⁶⁰ D'AURO, *Proposta di legge in materia di responsabilità penale dell'esercente la professione sanitaria*, cit.

⁶¹ CUPELLI, *Lo statuto penale della colpa medica e le incerte novità della legge Gelli-Bianco*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2017, 200; nel disegno elaborato dalla Commissione Pisapia per l'emanazione della parte generale di un nuovo codice penale, la colpa è grave «quando, tenendo conto della concreta situazione anche psicologica dell'agente, sia particolarmente rilevante l'inosservanza delle regole ovvero la pericolosità della condotta, sempre che tali circostanze oggettive siano manifestamente riconoscibili».

⁶² CUPELLI, *Una proposta di riforma della responsabilità penale degli operatori sanitari (art. 590-sexies c.p.)*, in *Sistema Penale*, 2022.

⁶³ CUPELLI, *Una proposta di riforma della responsabilità penale degli operatori sanitari (art. 590-sexies c.p.)*, cit.

⁶⁴ CUPELLI, *Lo statuto penale della colpa medica e le incerte novità della legge Gelli-Bianco*, cit., 209.

⁶⁵ Cfr. Cass., Sez. IV, 24.01.2013, n. 11493 in *marasciuolo.it*; Cass., Sez. IV, 23.04.2015, n. 16944 disponibile in *anaao.it*; Cass. Sez. IV, 27.04.2015, n. 26996, in C.E.D Cass.; Cass., Sez. IV, 29.01.2013, n. 16237 consultabile in *penalecontemporaneo.it*

della scusante alla sola imperizia e uno più recente⁶⁶ che, invece, estendeva la portata esimente anche ad addebiti differenti dall'imperizia⁶⁷.

Alla luce dei numerosi contrasti interpretativi emersi, la disciplina introdotta dal decreto Balduzzi non può ritenersi pienamente soddisfacente. In assenza di un intervento chiarificatore del legislatore, il rischio era quello di configurare un regime di eccessivo favore per il medico, con una compressione significativa dell'area del penalmente rilevante e un indebolimento della tutela del paziente.

Per tali motivi, a soli 5 anni dall'introduzione della legge, il legislatore è nuovamente intervenuto sulla materia, abrogando la disciplina della Balduzzi e sostituendola con una nuova legge.

1.2 La legge Gelli-Bianco

A fronte delle criticità emerse in seguito all'emanazione della previgente disciplina, il legislatore è intervenuto nuovamente nel 2017, riformando in modo organico la materia mediante l'emanazione della cd. legge Gelli-Bianco⁶⁸.

La novità di maggiore rilievo riguarda sicuramente l'introduzione, nel Codice penale, di una nuova fattispecie incriminatrice dedicata specificamente alla responsabilità degli esercenti la professione sanitaria. Si tratta dell'art. 590 sexies, rubricato «Responsabilità colposa per morte o lesioni personali in ambito sanitario».

La nuova previsione, al primo comma, stabilisce una disciplina generale per cui «Se i fatti di cui agli articoli 589 e 590 sono commessi nell'esercizio della professione sanitaria, si applicano le pene ivi previste salvo quanto disposto dal secondo comma»⁶⁹. In generale, dunque, si applicano le normali previsioni di cui all'art. 589 e 590 c.p. anche in caso di esercizio della professione sanitaria. Al secondo comma, tuttavia, stabilisce i casi in cui le disposizioni non si applicano «Qualora l'evento si sia verificato a causa di imperizia, la punibilità è

⁶⁶ V. Cass., Sez. IV, 09.10.2014, n. 47289 in *amministrazioneincammino.luiss.it*; Cass., Sez. IV, 11.05.2016, n. 23283, disponibile in *penalecontemporaneo.it*; Cass., Sez. IV, 15.11.2018, n. 53453; Cass., Sez. IV, 08.07.2014, n. 2168; Cass., Sez. IV, 01.07.2015, n. 45527.

⁶⁷ PALMIERI, *Il grado della colpa nel diritto penale della medicina: le ragioni per una "riforma delle riforme"*, cit., 119, secondo cui parte della giurisprudenza ha allargato il campo di applicazione dell'esimente di cui all'art. 3 della l. 189/2012 a qualsiasi ipotesi di colpa.

⁶⁸ Con "legge Gelli-Bianco" ci si riferisce comunemente alla legge 24 del 2017.

⁶⁹ Art. 590 sexies, comma 1, l. 24/2017, disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

esclusa quando sono rispettate le raccomandazioni previste dalle linee guida come definite e pubblicate ai sensi di legge ovvero, in mancanza di queste, le buone pratiche clinico-assistenziali, sempre che le raccomandazioni previste dalle predette linee guida risultino adeguate alle specificità del caso concreto»⁷⁰. Si tratta di una esimente: il sanitario che abbia agito con imperizia non può essere chiamato a rispondere di omicidio o lesioni colpose qualora abbia correttamente individuato le linee-guida (o in caso di assenza le buone pratiche cliniche) adeguate al caso concreto e le abbia seguite pedissequamente.

La formulazione della norma consente di effettuare diverse osservazioni.

Prima di tutto, il legislatore si è preoccupato di delimitare l'applicazione della fattispecie – e di conseguenza dell'esimente – ai soli fatti di cui agli artt. 589 e 590 c.p.⁷¹ Per le altre ipotesi di reato rimane silente, lasciando intendere che il sanitario possa essere chiamato a rispondere per omicidio doloso, per violenza privata, per omicidio del consenziente, per aiuto al suicidio e per qualsiasi altra fattispecie di reato durante lo svolgimento della sua attività professionale. Si tratta, dunque, di una causa di non punibilità⁷² concernente una tipologia di condotte ben delimitate. Non basta che sia posta in essere da un professionista o da un medico, non dipende dalle caratteristiche soggettive del soggetto che – per il solo possesso di queste – non è chiamato a rispondere. L'area di non punibilità, in questo caso, ha contorni ben definiti.

Risulta poi di immediata evidenza un elemento di discontinuità rispetto alla disciplina Balduzzi, consistente nell'assenza di qualsiasi riferimento esplicito o letterale alla colpa lieve⁷³ o, più in generale, alla graduazione della colpa⁷⁴. Nella previgente disciplina, infatti, si trattava di un requisito dai confini eccessivamente elastici ed indefiniti, ritenuto fonte di incertezza interpretativa, per cui il legislatore ha deciso di rimuoverlo.

⁷⁰ Art. 590 sexies, comma 2, l. 24/2017, consultabile in *gazzettaufficiale.it*.

⁷¹ CUPELLI, *Una proposta di riforma della responsabilità penale degli operatori sanitari (art. 590-sexies c.p.)*, in *Sistema Penale*, 2022.

⁷² In tal senso, oltre alla formulazione della norma, Cass. Pen., Sez. Un., 22.02.2018, n. 8770, Mariotti, p. 18-19 della motivazione.

⁷³ D'AURO, *Proposta di legge in materia di responsabilità penale dell'esercente la professione sanitaria*, cit.

⁷⁴ CUPELLI, *Lo statuto penale della colpa medica e le incerte novità della legge Gelli-Bianco*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2017, 200.

Ha aggiunto, invece, un riferimento espresso all'imperizia. Anche nella legge Balduzzi la non punibilità si riteneva limitata all'imperizia, ma parte della giurisprudenza della quarta sezione della Cassazione riteneva che essa si potesse applicare anche ai casi di negligenza e imprudenza. Introducendo un riferimento esplicito, il legislatore ha rimosso ogni dubbio⁷⁵: il sanitario non può essere chiamato a rispondere per imperizia ma, secondo la *littera legis*, potrà essere chiamato a rispondere – secondo i canoni tradizionali di accertamento della colpa – per la violazione di altre tipologie di regole cautelari⁷⁶. Questa disparità di trattamento fra condotte colpose parimenti lesive ha sollevato dubbi di legittimità costituzionale per possibile contrasto con l'art. 3 Cost., come verrà meglio evidenziato in seguito.

L'attenzione del legislatore si è rivolta anche verso le linee guida. Non è più sufficiente che il sanitario abbia seguito le linee guida generalmente accreditate dalla comunità scientifica come previsto dalla precedente legge Balduzzi, ma è necessario che si tratti di linee guida adeguate al caso concreto, che siano oggettivamente in grado di governare la situazione. In caso contrario, residuerà la possibilità di muovere un rimprovero per imperizia (cd. imperizia *in eligendo*⁷⁷) al sanitario che non abbia correttamente individuato le linee guida adeguate a governare la specifica situazione clinica⁷⁸.

⁷⁵ Cass, pen., Sez. IV, 20.04.2017, n. 28187, p.12, disponibile in *biodiritto.org*. «Il legislatore, con scelta sovrana, ma con espressione lessicalmente infelice, ha ritenuto di limitare l'innovazione alle sole situazioni astrattamente riconducibili alla sfera dell'imperizia, cioè al profilo di colpa che involge, in via ipotetica, la violazione delle *leges artis*. [...] la nuova norma tronca in radice i dubbi: si è voluto mettere in chiaro che l'art. 590-sexies si applica solo quando sia stata elevata o possa essere elevata imputazione di colpa per imperizia».

⁷⁶ CUPELLI, *Lo statuto penale della colpa medica e le incerte novità della legge Gelli-Bianco*, cit., 206, secondo cui – qualora l'evento sia riconducibile ad una condotta connotata da negligenza o imprudenza e non imperizia – l'art. 590 sexies non troverà applicazione e, di conseguenza, non potendo beneficiare della nuova causa di non punibilità legata al rispetto delle linee guida, la responsabilità del medico verrà valutata sulla base dei tradizionali canoni di accertamento della colpa.

⁷⁷ CUPELLI, *L'art. 590-sexies c.p. nelle motivazioni delle Sezioni Unite: un'interpretazione "costituzionalmente conforme" dell'imperizia medica (ancora) punibile*, cit.

⁷⁸ CUPELLI, *Lo statuto penale della colpa medica e le incerte novità della legge Gelli-Bianco*, cit., 206; CUPELLI, *La legge Gelli-Bianco nell'interpretazione delle Sezioni Unite: torna la gradazione della colpa e si riaffaccia l'art. 2236 c.c.*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2017, 135. In tal caso, si ritiene residui uno spazio di imperizia grave, dovuta alla scelta inadeguata delle linee guida adatta a governare la situazione. In questa ottica, l'area di non punibilità sarebbe riservata alle sole ipotesi di imperizia non grave in cui l'evento lesivo si sia verificato nonostante l'osservanza delle linee guida adeguate alle specificità del caso concreto.

Si può affermare, dunque, che non operi alcuna presunzione assoluta di irresponsabilità o di adeguatezza delle linee guida⁷⁹: sarà il giudice a valutare, caso per caso, la rimproverabilità dell'agente nell'individuazione delle linee guida. Il rischio è che, essendosi rivelate inidonee a prevenire l'evento lesivo, il giudice finisca ragionare con la logica del senno di poi e, a posteriori, finisca per addebitare all'agente un comportamento per il solo fatto che l'evento si sia verificato nel caso concreto, concludendo in ogni caso per l'inadeguatezza delle linee guida⁸⁰. La valutazione, invece, andrà effettuata in una prospettiva *ex ante*, prendendo in considerazione le informazioni conosciute o conoscibili dall'agente al momento della diagnosi e della scelta delle terapie⁸¹.

A tal fine, le linee guida dovrebbero presentare un certo grado di precisione. Da questo punto di vista, infatti, risultano estremamente problematiche le linee guida che presentino un contenuto eccessivamente elastico. Si pensi, ad esempio, alle linee guida che rimettano alla discrezionalità del medico la scelta fra due possibili terapie alternative, di cui una si riveli poi inefficace. Sarà complesso, in tal caso, muovere un rimprovero nei confronti del medico che abbia scelto la terapia sbagliata considerando che, di fatto, egli si sia attenuto alle linee guida. Per questo motivo, rimangono perplessità riguardo alla possibilità, per le linee guida accreditate, di configurare ipotesi di colpa specifica. Si ritiene che possano configurare, piuttosto, «fonti di cognizione delle regole cautelari»⁸² o, comunque, «regole cautelari improprie»⁸³, ossia regole che non siano in grado evitare la verifica di un evento lesivo, ma che possano diminuirne la possibilità.

Un merito della legge consiste, infatti, nella previsione di un meccanismo di accreditamento⁸⁴ ed istituzionalizzazione⁸⁵ delle linee guida. La legge, agli articoli 3 e 5, prevede un sistema di raccolta e pubblicazione delle linee guida, ad opera di

⁷⁹ CUPELLI, *Lo statuto penale della colpa medica e le incerte novità della legge Gelli-Bianco*, cit., 207.

⁸⁰ CUPELLI, *Lo statuto penale della colpa medica e le incerte novità della legge Gelli-Bianco*, cit., 208.

⁸¹ CUPELLI, *Lo statuto penale della colpa medica e le incerte novità della legge Gelli-Bianco*, cit., 208.

⁸² In tal senso, CALETTI, *La colpa professionale del medico a due anni dalla legge Balduzzi*, in *penalecontemporaneo.it*, 2014, 181.

⁸³ CENCI, *Le Sezioni Unite Mariotti: tra prospettive e criticità aperte*, cit.

⁸⁴ D'AURO, *Proposta di legge in materia di responsabilità penale dell'esercente la professione sanitaria*, cit.

⁸⁵ CENCI, *Le Sezioni Unite Mariotti: tra prospettive e criticità aperte*, cit.

determinati soggetti in possesso di determinati requisiti⁸⁶, in un sistema specifico (il SNLG, il Sistema Nazionale per le Linee Guida). Si tratta di un meccanismo di formalizzazione e positivizzazione⁸⁷, previsto dal legislatore per garantire una maggiore certezza del contenuto della regola e più facile reperibilità sia da parte dell'operatore sanitario che da parte dell'operatore giudiziario che sia chiamato a valutarne la corretta individuazione. Le linee guida non accreditate equivalgono, sul piano formale, ai "protocolli".

Nel caso in cui non vi siano linee guida adeguate al caso concreto, il sanitario dovrà far riferimento – in via suppletiva – alle buone pratiche clinico-assistenziali⁸⁸.

Nel complesso, anche la nuova disciplina prevista dal legislatore presenta numerose criticità. Ha dato adito, nel caso di specie, anche ad un contrasto giurisprudenziale che ha richiesto l'intervento dirimente delle Sezioni Unite. All'interno della quarta sezione della Corte di Cassazione, infatti, si erano diffuse due interpretazioni contrastanti riguardo alla rilevanza dell'errore esecutivo.

La prima pronuncia⁸⁹, conosciuta comunemente come sentenza Tarabori, adotta una prospettiva più restrittiva e più sfavorevole all'imputato. Esclude, dunque, che possa essere applicata la nuova scusante di cui all'art. 590 sexies alle ipotesi di caso di errore esecutivo, ossia di errore del sanitario nell'esecuzione delle linee guida. Secondo questa interpretazione, quindi, non saranno idonee ad essere ricomprese nella scusante tutte quelle condotte che – seppur effettuate nell'ambito di una relazione terapeutica governata da linee guida pertinenti ed appropriate – si traducano in un errore nell'esecuzione al di fuori del contesto regolativo⁹⁰.

Come esempio, nella pronuncia, viene riportato quello del chirurgo che, eseguendo una asportazione di una neoplasia addominale nel rispetto delle linee guida, recida una arteria (anziché il peduncolo della neoplasia), provocando la

⁸⁶ La legge fa riferimento ad enti ed istituti pubblici o privati, a società o associazioni tecnico-scientifiche che siano iscritte in un apposito elenco.

⁸⁷ CENCI, *Le Sezioni Unite Mariotti: tra prospettive e criticità aperte*, cit.

⁸⁸ Art. 590 sexies, comma 2, l. 24/2017, consultabile in *gazzettaufficiale.it*.

⁸⁹ Cass, pen., Sez. IV, 20.04.2017, n. 28187 disponibile in *biodiritto.org*.

⁹⁰ Cass, pen., Sez. IV, 20.04.2017, n. 28187, p.13 disponibile in *biodiritto.org* «il *novum* non opera in relazione alle condotte che, sebbene poste in essere nell'ambito di approccio terapeutico regolato da linee guida pertinenti ed appropriate, non risultino per nulla disciplinate in quel contesto regolativo».

morte del paziente. Ovviamente, in tali casi, pur essendo state correttamente individuate le linee guida ed avendo agito nel loro rispetto formale, il sanitario dovrà essere chiamato a rispondere della condotta lesiva.

La sentenza Tarabori, dunque, mira a valorizzare il momento soggettivo della condotta e non una applicazione meccanica e assoluta dell'esimente⁹¹. Secondo i giudici, si tratta di una scelta obbligata, che cerca di salvare la costituzionalità della norma: qualsiasi interpretazione differente comporterebbe un *vulnus* del diritto alla salute del paziente e un contrasto con i principi che governano la responsabilità penale⁹². Tuttavia, con tale interpretazione, la sentenza finisce per vanificare la previsione della nuova causa di non punibilità, provocando una *interpretatio abrogans* della disposizione⁹³. Si è parlato, in materia, di una «interpretazione conforme ma sostanzialmente sterilizzante»⁹⁴.

La seconda sentenza⁹⁵ invece, detta sentenza Cavazza, individua la corretta individuazione delle linee guida come unico presupposto per l'applicazione dell'art. 590 sexies, introducendo un regime di estremo favore per il sanitario. In pratica, la più recente interpretazione pretende di applicare la causa di non punibilità prevista dalla legge Gelli-Bianco a tutte le ipotesi in cui il medico – avendo correttamente individuato le linee guida – si attenga al loro rispetto⁹⁶, a prescindere dalla

⁹¹ CUPELLI, *L'art. 590-sexies c.p. nelle motivazioni delle Sezioni Unite: un'interpretazione "costituzionalmente conforme" dell'imperizia medica (ancora) punibile*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2018, 246.

⁹² Cass. pen., Sez. IV, 20.04.2017, n. 28187, p.8 disponibile in *biodiritto.org*. Una soluzione di tale genere sarebbe irragionevole, vulnererebbe il diritto alla salute del paziente e quindi l'art. 32 Cost., si porrebbe in contrasto con i fondanti principi della responsabilità penale. Tali ragioni che rendono impraticabile la letterale soluzione interpretativa di cui si discute devono essere debitamente, analiticamente chiarite».

⁹³ CUPELLI, *L'art. 590-sexies c.p. nelle motivazioni delle Sezioni Unite: un'interpretazione "costituzionalmente conforme" dell'imperizia medica (ancora) punibile*, cit., 248, secondo cui i giudici della sentenza Tarabori, per salvare la nuova fattispecie dai dubbi di legittimità costituzionale che erano stati alimentati da una interpretazione letterale, propongono una lettura alternativa talmente restrittiva da rendere problematica, se non impossibile, l'individuazione di un qualsiasi margine di applicabilità della nuova causa di non punibilità.

⁹⁴ CUPELLI, *L'art. 590-sexies c.p. nelle motivazioni delle Sezioni Unite: un'interpretazione "costituzionalmente conforme" dell'imperizia medica (ancora) punibile*, cit., 248.

⁹⁵ Cass. Pen., Sez. IV, 19.10.2017, n. 50078, disponibile in *biodiritto.org*.

⁹⁶ Cfr. Cass. Pen., Sez. IV, 19.10.2017, n. 50078, p. 7-8, disponibile in *biodiritto.org*, secondo cui la nuova legge cerca di attenuare il giudizio sulla colpa del medico introducendo una causa di esclusione della punibilità, limitata alla sola imperizia, la cui operatività è subordinata al rispetto da parte del sanitario delle raccomandazioni previste dalle linee guida, così come definite e pubblicate dalla legge, ovvero, in mancanza, delle buone pratiche clinico-assistenziali adeguate alla specificità del caso concreto.

verificazione di eventuali errori nell'esecuzione o dal grado della colpa⁹⁷. Residuerà, dunque, un margine di responsabilità del medico solo nel caso in cui non abbia correttamente individuato le linee guida adatte al caso concreto⁹⁸ (cd. *imperizia in eligendo*⁹⁹).

Si tratta di una interpretazione che, rispetto alla precedente, è più rispettosa della *littera* e della *voluntas legis*, secondo cui la causa di non punibilità prevista dall'art. 6 dovrebbe essere estesa «anche nei confronti del sanitario che, pur avendo cagionato un evento lesivo a causa di comportamento rimproverabile per imperizia, in qualche momento della relazione terapeutica abbia comunque fatto applicazione di direttive qualificate; pure quando esse siano estranee al momento topico in cui l'imperizia lesiva si sia realizzata»¹⁰⁰. La scelta del legislatore di rinunciare alla pena nei confronti del medico, infatti, risulta totalmente giustificata dall'intenzione di garantire al medico uno spazio di serenità operativa¹⁰¹, in cui è immune dalle rappresaglie nei suoi confronti, per evitare una mortificazione dell'iniziativa del professionista¹⁰².

A riguardo, non si ritengono convincenti le critiche riguardo al principio di colpevolezza¹⁰³, dovendosi ritenere che fosse nell'intenzione del legislatore di costituire una causa di non punibilità che, come tale, fosse al di fuori dell'area di operatività del principio di colpevolezza¹⁰⁴. Lo stesso vale per quanto riguarda il

⁹⁷ Sul punto, Cass. Pen., Sez. IV, 19.10.2017, n. 50078, p. 7, disponibile in *biodiritto.org*, secondo cui l'innovazione, rispetto alla legge Balduzzi, consiste nella scomparsa di qualsivoglia riferimento alla graduazione della colpa. Di conseguenza, non si può più attribuire un rilievo diverso alla colpa grave rispetto alla colpa lieve, risultando del tutto irrilevante il grado di queste ultime al fine della configurazione della causa di non punibilità. Si tratta di un intervento volto a favorire il medico e a ridurre, dunque, gli spazi di una eventuale responsabilità penale.

⁹⁸ Cass. Pen., Sez. IV, 19.10.2017, n. 50078, p. 8 disponibile in *biodiritto.org*. «l'unica ipotesi di permanente rilevanza penale della imperizia sanitaria può essere individuata nell'asseveramento di linee guida che siano inadeguate alla peculiarità del caso concreto; mentre non vi sono dubbi sulla non punibilità del medico che seguendo linee guida adeguate e pertinenti pur tuttavia sia incorso in una "imperita" applicazione di queste [con l'ovvia precisazione che tale imperizia non deve essersi verificata nel momento della scelta della linea guida giacché non potrebbe dirsi in tal caso di essersi in presenza della linea guida adeguata al caso di specie, bensì nella fase "esecutiva" dell'applicazione]».

⁹⁹ CUPELLI, *L'art. 590-sexies c.p. nelle motivazioni delle Sezioni Unite: un'interpretazione "costituzionalmente conforme" dell'imperizia medica (ancora) punibile*, cit.

¹⁰⁰ Cass. pen., Sez. IV, 20.04.2017, n. 28187, p.8 disponibile in *biodiritto.org*.

¹⁰¹ Cass. Pen., Sez. IV, 19.10.2017, n. 50078, p. 8, disponibile in *biodiritto.org*.

¹⁰² Cass. Pen., Sez. IV, 19.10.2017, n. 50078, p. 8, disponibile in *biodiritto.org*.

¹⁰³ CUPELLI, *L'art. 590-sexies c.p. nelle motivazioni delle Sezioni Unite: un'interpretazione "costituzionalmente conforme" dell'imperizia medica (ancora) punibile*, cit., 247.

¹⁰⁴ Cass. Pen., Sez. IV, 19.10.2017, n. 50078, p. 8, disponibile in *biodiritto.org*.

presunto contrasto con l'art. 3 Cost. per disparità di trattamento: si tratta di una scelta consapevole del legislatore, che ha deciso di prevedere un trattamento diverso e più favorevole in caso di colpa per imperizia rispetto alle ipotesi di negligenza o imprudenza¹⁰⁵.

Si tratta, tuttavia, di una interpretazione altrettanto problematica, che impone una portata applicativa della fattispecie «impropriamente lata»¹⁰⁶, amplificando i dubbi relativi alla potenziale illegittimità della norma. Si è parlato, in materia, di «interpretazione fedele al tenore letterale della norma e alla volontà di favore per la classe medica ma indiziata di incostituzionalità»¹⁰⁷.

Per risolvere il contrasto interpretativo, la questione è stata rimessa alle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, che si sono pronunciate in materia, ridefinendo i confini applicativi della causa di non punibilità introdotta dalla nuova legge.

1.3 La sentenza Mariotti

A pochi mesi dall'introduzione della legge Gelli-Bianco, le Sezioni Unite della Corte di Cassazione sono intervenute – con la Sentenza Mariotti¹⁰⁸ – per porre fine alla situazione di profonda incertezza interpretativa circa l'ambito di esclusione della punibilità previsto dall'art. 590-sexies c.p., così come introdotto dall'art. 6 della legge. Si tratta di un intervento discusso, secondo alcuni addirittura creativo¹⁰⁹, in cui la Corte ha tentato di ricostruire tra le esigenze di tutela del paziente e la necessità di garantire al sanitario uno spazio di responsabilità penale compatibile con la complessità e la tecnicità dell'agire medico.

La Corte procede individuando, dunque, i casi in cui l'esercente la professione sanitaria possa essere chiamato a rispondere, a titolo di colpa, per le morte o lesioni causate durante l'esercizio dell'attività medico-chirurgica.

¹⁰⁵ Cass. Pen., Sez. IV, 19.10.2017, n. 50078, p. 8, disponibile in *biodiritto.org*.

¹⁰⁶ CUPELLI, *L'art. 590-sexies c.p. nelle motivazioni delle Sezioni Unite: un'interpretazione "costituzionalmente conforme" dell'imperizia medica (ancora) punibile*, cit., 251.

¹⁰⁷ CUPELLI, *L'art. 590-sexies c.p. nelle motivazioni delle Sezioni Unite: un'interpretazione "costituzionalmente conforme" dell'imperizia medica (ancora) punibile*, cit., 248.

¹⁰⁸ Cass. Pen., Sez. Un., 22.02.2018, n. 8770 disponibile in *biodiritto.org*.

¹⁰⁹ D'AURO, *Proposta di legge in materia di responsabilità penale dell'esercente la professione sanitaria*, cit.

Chiarisce, in primo luogo, il ruolo fondamentale svolto dalle linee guida, individuate dalla Corte quali «parametri tendenzialmente circoscritti per sperimentare l'osservanza degli obblighi di diligenza, prudenza, perizia [...] in relazione a quegli ambiti che il medico ha la legittima aspettativa di vedere giudicato il proprio operato»¹¹⁰. È una scelta, spiega la Corte, effettuata in favore del medico, per garantire una maggiore oggettività del giudizio circa la propria responsabilità, in passato rimesso alla valutazione di periti, spesso estemporanee e scientificamente opinabili¹¹¹. Non si tratta, però, continua la Corte, di uno «"scudo" contro ogni ipotesi di responsabilità»: per garantire una efficacia scusante, è necessario che sia dimostrata la loro adeguatezza alle specificità del caso concreto, potendo essere chiamati a rispondere per imperizia in caso di scelta che si riveli inadeguata a governare il caso concreto. Non si tratta di norme rigide o inderogabili, ma di «regole cautelari valide solo se adeguate rispetto all'obiettivo della migliore cura per lo specifico caso del paziente e implicanti, in ipotesi contraria, il dovere, da parte di tutta la catena degli operatori sanitari concretamente implicati, di discostarsene». La valutazione riguardo all'adeguatezza della condotta rispetto al parametro delle linee guida, precisa la Corte, deve essere effettuata in una prospettiva *ex ante*, in base alle conoscenze dell'agente all'atto dell'intervento, e non *ex post*, come il giudizio sulla prova della causalità¹¹².

Nel definire i confini della causa di non punibilità, la Corte chiarisce come essa non operi in caso di colpa da negligenza o imprudenza¹¹³: l'agente potrà essere scusato solo se, avendo seguito le linee guida adatte al caso concreto, abbia cagionato un evento lesivo agendo per imperizia¹¹⁴, a prescindere dal grado, grave o lieve. Si tratta di una previsione finalizzata, infatti, a contrastare la cd. medicina

¹¹⁰ V. Cass. Pen., Sez. Un., 22.02.2018, n. 8770, p. 10, disponibile in *biodiritto.org*.

¹¹¹ Sul punto, Cass. Pen., Sez. Un., 22.02.2018, n. 8770, p. 10, disponibile in *biodiritto.org*.

¹¹² V. Cass. Pen., Sez. Un., 22.02.2018, n. 8770, p. 15, disponibile in *biodiritto.org*.

¹¹³ CENCI, *Le Sezioni Unite Mariotti: tra prospettive e criticità aperte*, in *Diritto e Procedura Penale*, 2021. Permangono, a riguardo, perplessità circa la difficoltà di distinguere, in alcuni casi complessi, tra negligenza, imprudenza e imperizia. Si pensi, ad esempio, al caso del medico che somministri le terapie corrette con ritardo: è da considerarsi negligente ovvero imperito? Dovrebbe trattarsi di imperizia per inosservanza delle *leges artis* che disciplinano tale settore della attività sanitaria, ma la valutazione cambia nel caso che il comportamento del sanitario sia improntato ad indifferenza, scelleratezza o superficialità (p. 16 della sentenza). La questione ha, chiaramente, notevoli ricadute pratiche.

¹¹⁴ Cfr. Cass. Pen., Sez. Un., 22.02.2018, n. 8770, p. 16, disponibile in *biodiritto.org*.

difensiva¹¹⁵ e garantire, nell'interesse del paziente, uno spazio in cui gli operatori possono muoversi liberamente, affidandosi alla propria autonomia professionale¹¹⁶.

Entro gli stretti margini della causa di non punibilità, dunque, un eventuale errore del sanitario non sarà punibile, potendosi ritenere nel complesso osservate le linee guida correttamente individuate. È una struttura del precetto, ricorda la Corte, che rimanda all'art.2 del decreto Balduzzi, nel quale si ricava un ambito di irresponsabilità per il sanitario che, pur rispettoso delle linee guida, avesse causato l'evento lesivo per colpa. Si può affermare, di conseguenza, che il professionista che si sia correttamente orientato in ambito diagnostico, inquadrando correttamente il caso nelle sue linee generali, non risponda in caso di errore pertinente all'adeguamento delle direttive generali alle peculiarità del caso concreto¹¹⁷. Il sanitario, quindi, non va esente da colpa nel momento selettivo, essendo costretto ad individuare correttamente le linee guida per l'operare della scriminante, non potendosi altrimenti rivenire il requisito del "rispetto" di queste ultime¹¹⁸. Va esente da colpa, invece, nel momento attuativo delle stesse, qualora incorra in errore – per imperizia – nel momento pratico¹¹⁹. Dunque, se il percorso risulta correttamente eseguito e ciononostante l'evento lesivo o mortale si verifichi a causa di una imperizia del medico, questo non risponderà perché coperto dall'area di non punibilità di cui all'art. 6 della legge Gelli-Bianco. Deve comunque consistere, secondo la Corte, di una colpa lieve, che nell'interpretazione delle Sezioni Unite continua ad essere sottesa alla norma¹²⁰. Il fatto che il canone non sia evocato

¹¹⁵ Con "medicina difensiva" si intende l'insieme dei comportamenti medici messi in atto per evitare o ridurre eventuali azioni di responsabilità legale promosse dai pazienti (definizione disponibile su *treccani.it*). Può consistere, ad esempio, nella sottoposizione del paziente a test superflui o non necessari.

¹¹⁶ In materia, Cass. Pen., Sez. Un., 22.02.2018, n. 8770, p. 19, disponibile in *biodiritto.org*. Si tratta uno dei motivi per cui l'approccio della sentenza Tarabori è espressamente rifiutato dalla Corte: una interpretazione che si traduce in una impossibilità di applicare la causa di non punibilità si pone in contrasto con le finalità del legislatore.

¹¹⁷ Cass., Sez. IV, 29.01.2013, n. 16237, Cantore, sul decreto Balduzzi, richiamata da Cass. Pen., Sez. Un., 22.02.2018, n. 8770, , disponibile in *biodiritto.org*, per quanto riguarda la legge Gelli-Bianco.

¹¹⁸ Sul punto, Cass. Pen., Sez. Un., 22.02.2018, n. 8770, p. 29, disponibile in *biodiritto.org*. Se ne deve ricavare, dunque, che nell'ambito della colpa da imperizia, l'errore determinato da colpa lieve, che sia caduto sul momento selettivo delle linee-guida – ossia su quello della valutazione della appropriatezza della linea-guida – anche se era coperto dalla esenzione di responsabilità del decreto Balduzzi, oggi è punibile ai sensi della nuova legge.

¹¹⁹ V. Cass. Pen., Sez. Un., 22.02.2018, n. 8770, p. 20-21, disponibile in *biodiritto.org*.

¹²⁰ V. Cass. Pen., Sez. Un., 22.02.2018, n. 8770, p. 23, disponibile in *biodiritto.org*.

esplicitamente dal legislatore del 2017, infatti, non precluderebbe una ricostruzione della norma che ne tenga conto, non rivenendosi alcun motivo valido per scartare tale possibilità. Così, la Corte richiama nuovamente l'art. 2236 c.c. e reintroduce, in via interpretativa, una graduazione “mascherata”¹²¹ della colpa.

La gravità della colpa, ribadisce l'alto Consesso, andrà valutata in base alla difficoltà tecnica dell'intervento¹²² e alle specifiche condizioni dell'agente e del suo grado di specializzazione, in modo da garantire comunque un adeguato contemperamento di interessi¹²³.

Questa è, ad avviso della Suprema Corte, l'unica possibilità interpretativa possibile che consenta l'individuazione di uno spazio concreto di non punibilità, non risolvendosi in una interpretazione abrogante della norma, e al tempo stesso una interpretazione costituzionalmente conforme. Una diversa interpretazione, priva della graduazione della colpa, infatti, esporrebbe la legge a profili di incostituzionalità per disparità di trattamento, garantendo l'impunità per condotte più gravi – dovute ad imperizia – ma non a condotte più lievi dovute a negligenza o imprudenza¹²⁴.

1.4 Le nuove proposte di legge in tema di responsabilità medica

Dati i numerosi problemi destati dalla nuova normativa e il confusionario quadro giurisprudenziale in materia, si è prospettata in dottrina l'ipotesi di riformare nuovamente la materia.

Una prima riforma, che prende il nome di legge c.d. Matone, è del 2023.

La riforma interverrebbe, in primo luogo, sull'art. 590 sexies c.p. introdotto dalla legge Gelli-Bianco eliminando il riferimento all'imperizia e recuperando, invece, la graduazione della colpa già prevista nella disciplina Balduzzi. Ai sensi del nuovo comma 2, infatti, l'esercente la professione sanitaria che si attenga, nello

¹²¹ CUPELLI, *La legge Gelli-Bianco nell'interpretazione delle Sezioni Unite: torna la gradazione della colpa e si riaffaccia l'art. 2236 c.c.*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2017, 135.

¹²² CUPELLI, *L'art. 590-sexies c.p. nelle motivazioni delle Sezioni Unite: un'interpretazione “costituzionalmente conforme” dell'imperizia medica (ancora) punibile*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2018, 246, secondo cui il passaggio rievoca la sentenza Tarabori, nella parte in cui richiamava l'applicabilità dell'art. 2236 c.c. al campo penale e, in particolare, alle situazioni tecnico-scientifiche nuove, complesse o rese più difficoltose dall'urgenza, che implicano un diverso e più favorevole metro di valutazione

¹²³ Cfr. Cass. Pen., Sez. Un., 22.02.2018, n. 8770, p. 24, disponibile in *biodiritto.org*.

¹²⁴ V. Cass. Pen., Sez. Un., 22.02.2018, n. 8770, p. 27, disponibile in *biodiritto.org*.

svolgimento della propria attività, alle linee guida o alle buone pratiche del settore, non sarebbe chiamato a rispondere in caso di colpa lieve. Risponderà, quindi, solo per una condotta gravemente colposa. Al terzo comma, specifica che la determinazione del grado della colpa è definita attraverso il parametro di cui all'art. 2236 c.c., relativo alla responsabilità civile del prestatore d'opera.

La *ratio* della riforma appare orientata verso un ritorno ad un modello più lineare di imputazione della colpa, superando la complessa distinzione tra negligenza, imprudenza e imperizia che, nella prassi, ha generato numerose difficoltà applicative¹²⁵. Ritornerebbero, tuttavia, le criticità circa l'indeterminatezza del concetto di colpa lieve¹²⁶, come già visto con il decreto del 2012.

Si prospetterebbe, poi, una eliminazione del rigoroso sistema di accreditamento delle linee guida introdotto dall'art. 5 della legge Gelli-Bianco. Viene meno, infatti, il riferimento alle linee guida e le buone pratiche «definite e pubblicate ai sensi legge», sostituito, invece, da un riferimento alle regole più genericamente «accreditate dalla comunità scientifica»¹²⁷. Ciò comporterebbe, tuttavia, una grande mancanza di determinatezza (e sicurezza) rispetto all'attuale disciplina¹²⁸.

La riforma mira, poi, in conformità all'orientamento consolidatosi in giurisprudenza, ad unificare le due fattispecie incriminatrici di lesioni personali colpose e omicidio colposo. Nella disciplina attuale, infatti, la norma rinvia semplicemente agli artt. 589 e 590 c.p., permettendo la contestazione di entrambe le fattispecie di reato, in potenziale violazione del divieto di *ne bis in idem* previsto dalle fonti sovranazionali¹²⁹ e dall'art. 649 del codice di procedura penale. L'idea, dunque, è quella di far confluire gli eventi di morte e lesione, attualmente elementi costitutivi delle fattispecie di cui agli artt. 589 e 590 c.p., nella medesima fattispecie delittuosa. In questo modo, nel caso in cui in seguito alla malattia si verificasse il

¹²⁵ Proposta di legge n. 1327 del 2023, disponibile in *Sistema Penale*, p.2.

¹²⁶ D'AURO, *Proposta di legge in materia di responsabilità penale dell'esercente la professione sanitari*, in *Centro Studi Diritto e Sanità* dell'Università di Pavia, 2024.

¹²⁷ Art. 1 della proposta di legge n. 1327 del 2023, consultabile in *Sistema Penale*.

¹²⁸ D'AURO, *Proposta di legge in materia di responsabilità penale dell'esercente la professione sanitari*, cit.

¹²⁹ Art 50 della Carta di Nizza, disponibile in *europarl.europa.eu*, e art. 4 protocollo 7 alla CEDU, consultabile in *giustizia.it*.

decesso della persona assistita, il reo sarebbe chiamato a rispondere dell'unica fattispecie incriminatrice. Ad avviso di alcuni¹³⁰ si tratta di una previsione non necessaria: in caso di lesioni colpose seguite dalla morte del paziente si potrebbe applicare, più semplicemente, il concorso formale fra 589 e 590 c.p. Rimangono perplessità, invece, nella previsione della medesima pena per le diverse ipotesi di omicidio e lesioni, come deriverebbe dall'applicazione dell'unica fattispecie di reato prevista dalla riforma¹³¹.

La riforma interverrebbe, infine, introducendo un nuovo articolo, l'art. 590 septies c.p., sulla decorrenza del termine di prescrizione per il reato di responsabilità colposa per morte o lesioni in ambito sanitario previsto dall'art. 590 sexies c.p. Ai sensi della nuova disposizione, infatti, il termine di prescrizione per tale reato decorrerebbe a partire dal giorno della commissione della condotta causativa dell'evento, in deroga alla regola generale di cui all'art. 158 c.p. in base al quale dovrebbe decorrere a partire dal giorno della consumazione del reato, e anticipando notevolmente il termine. Si tratta di una disposizione che opererebbe in favore del sanitario, soprattutto per il caso in cui le lesioni o la morte si manifestino a distanza notevole di tempo¹³².

La seconda proposta di riforma, invece, è più recente e prende il nome dalla commissione che l'ha redatta, la Commissione D'Ippolito.

Come la precedente, anche la riforma D'Ippolito interviene sull'art. 590 sexies c.p., così come introdotto dalla legge Gelli-Bianco, rivoluzionandone questa volta l'impianto normativo. Il nuovo art. 590 sexies, infatti, non sarebbe volto a prevedere una specifica ipotesi di responsabilità colposa in ambito sanitario, ma introdurrebbe piuttosto una limitazione della responsabilità per i reati di cui agli artt. 589, 590 e 593 bis. Non si ragiona più, quindi, in termini di punibilità, ma di esclusione della tipicità del fatto¹³³. La punibilità per tali reati verrebbe esclusa,

¹³⁰ PIRAS, *La proposta di legge Matone sulla responsabilità sanitaria e le conseguenze della sua approvazione*, in *Sistema Penale*, 2024.

¹³¹ D'AURO, *Proposta di legge in materia di responsabilità penale dell'esercente la professione sanitari*, cit.

¹³² D'AURO, *Proposta di legge in materia di responsabilità penale dell'esercente la professione sanitari*, cit.

¹³³ PIRAS, *I nuovi artt. 590 sexies e 590 septies c.p. nella proposta della Commissione D'Ippolito*, in *Sistema Penale*, 2025; ; D'IPPOLITO, *Relazione sull'articolato penale*, cit., 5, secondo cui una causa di non punibilità in senso stretto era «riduttiva», mentre è necessaria una previsione più

quindi, nel caso in cui la prestazione nell'esercizio dell'attività sanitaria risulti «conforme agli indirizzi di diagnosi e cura adeguati alle specificità del caso concreto», ricavabili dalle linee guida pubblicate ai sensi dell'art. 5 della legge Gelli-Bianco, dalle buone pratiche clinico-assistenziali e dalle scelte diagnostiche e terapeutiche adeguate alla specificità del caso concreto. Aggiungerebbe, quindi, oltre ai tradizionali criteri già previsti, un criterio basato sulla singolarità del caso concreto¹³⁴. In questo modo, si riuscirebbe a mettere in risalto l'autonomia professionale del sanitario, consentendogli di effettuare scelte più adeguate al caso concreto ed evitando che la professione si «irrigidisca»¹³⁵ su uno standard troppo astratto e poco efficiente¹³⁶.

La nuova proposta di riforma interverrebbe, poi, introducendo un nuovo art. 590 septies c.p., rubricato «Responsabilità solo per colpa grave». Il nuovo articolo, riprendendo il criterio di cui all'art. 2236 c.c., limiterebbe la responsabilità dell'esercente la professione alla sola colpa grave per il caso in cui l'attività sanitaria si dimostri di speciale difficoltà. Ai fini della valutazione della colpa, il giudice verrebbe chiamato a considerare il contesto di rischio, che potrebbe essere determinato dalla scarsità delle materie e delle risorse, dalla limitatezza delle conoscenze scientifiche, dalla mancanza di terapie adeguate, dalla complessità della malattia o dalla presenza di situazioni di emergenza¹³⁷. Viene così introdotta una disposizione specifica, per il campo penale, che si sostituisca all'art. 2236 c.c., superando le perplessità di alcuni magistrati che non ritenevano la norma applicabile nel processo penale¹³⁸. Si tratterebbe, fra l'altro, di una disposizione di

«incisiva» che escludesse oggettivamente i fatti di reato, dal punto di vista dell'elemento materiale del reato.

¹³⁴ D'IPPOLITO, *Relazione sull'articolato penale*, in *quotidianosanità.it*, 2024, 6, secondo cui il riferimento alle linee guida è insufficiente, anche perché rapidamente obsolete e difficilmente aggiornabili. Le raccomandazioni da seguire sono, invece, «il contenuto dei più aggiornati e adeguati indirizzi di diagnosi e cura [...] da rapportare alla realtà dinamica della singola struttura sanitaria e del singolo intervento del professionista».

¹³⁵ D'IPPOLITO, *Relazione sull'articolato penale*, cit., 24.

¹³⁶ VOLPATO, *Riforma d'Ippolito: profili civilistici in materia di responsabilità medica*, in *Centro Studi Diritto e Sanità dell'Università di Pavia*, 2025.

¹³⁷ D'IPPOLITO, *Relazione sull'articolato penale*, cit., 7. In tal modo, il primo comma dell'art. 590 septies mira a garantire il principio di determinatezza e cerca di stabilire i confini e la rilevanza dell'errore in campo medico. La formula della colpa grave, quindi, non definirebbe un «semplice grado della colpa, ma la soglia di rilevanza dell'errore che, solo se valicata, può costituire in colpa l'esercente l'attività sanitaria».

¹³⁸ PIRAS, *I nuovi artt. 590 sexies e 590 septies c.p. nella proposta della Commissione D'Ippolito*, cit.

estremo favore per tutte le ipotesi connotate da speciale difficoltà¹³⁹. Tuttavia, la previsione desterebbe problemi di legittimità costituzionale¹⁴⁰ per possibile contrasto con l'art. 3 Cost., limitandone l'applicazione alla sola classe medica, escludendo quindi tutte le altre categorie di professionisti. La Commissione ritiene, però, che tali perplessità possano essere superate giustificando la previsione con l'esigenza di arginare il fenomeno della medicina difensiva ed assicurare, al professionista sanitario, un margine di serenità in cui operare. Sulla base di questa stessa tesi, altri¹⁴¹ prospettano la limitazione della responsabilità medica alla sola colpa grave, a prescindere dalla speciale difficoltà del caso concreto. La soluzione individuata dalla Commissione D'Ippolito, dunque, appare più equilibrata¹⁴².

1.5 La responsabilizzazione dell'ente in ambito sanitario

La responsabilità del medico si è dimostrata, fin dal principio, come una disciplina tendenzialmente di favore per il medico coinvolto. Per tali ragioni¹⁴³, per i casi di colpa medica, si è discusso in dottrina¹⁴⁴ sulla possibilità di estendere la responsabilità amministrativa degli enti dipendente da reato anche alle strutture

¹³⁹ VOLPATO, *Riforma d'Ippolito: profili civilistici in materia di responsabilità medica*, cit.; PIRAS, *I nuovi artt. 590 sexies e 590 septies c.p. nella proposta della Commissione D'Ippolito*, cit.

¹⁴⁰ PIRAS, *I nuovi artt. 590 sexies e 590 septies c.p. nella proposta della Commissione D'Ippolito*, cit. Di diverso avviso, D'IPPOLITO, *Relazione sull'articolato penale*, cit., secondo cui la colpa medica non può essere trattata come le altre, ma deve tenersi conto dell'unicità del ruolo del medico.

¹⁴¹ Centro Studi Federico Stella, *Il problema della medicina difensiva, Una proposta di riforma in materia di responsabilità penale nell'ambito dell'attività sanitaria e gestione del contenzioso legato al rischio clinico*, ETS, 2010.

¹⁴² PIRAS, *I nuovi artt. 590 sexies e 590 septies c.p. nella proposta della Commissione D'Ippolito*, cit.

¹⁴³ COLACURCI, *Dai colletti ai camici bianchi? Alcune riflessioni sulla responsabilizzazione dell'ente in ambito sanitario*, in *Legislazione Penale*, 2020, 4, secondo cui la possibilità di configurare una responsabilità autonoma dell'ente ai sensi dell'art. 8 d.lgs. 231/2001 si rifletterebbe positivamente sulla responsabilità individuale del personale sanitario, per limitarne ancora di più la portata.

¹⁴⁴ COLACURCI, *Dai colletti ai camici bianchi? Alcune riflessioni sulla responsabilizzazione dell'ente in ambito sanitario*, cit., 1 ss; DI GIOVINE, *Colpa penale, "legge Balduzzi" e "disegno di legge Gelli-Bianco": il matrimonio impossibile tra diritto penale e gestione del rischio clinico*, in *Cassazione Penale*, 1/2017, 386 ss; SCOLETTA, *Covid, risorse scarse e profili di responsabilità da reato degli enti sanitari*, in *Quaderni del Dipartimento Jonico*, 18/2021, 198 ss; SANTORIELLO, *La colpa medica quale nuova frontiera della responsabilità da reato degli enti collettivi*, in *Rivista 231*, 1/2018, 153 ss.

sanitarie¹⁴⁵, che potrebbero essere chiamate a rispondere per la mancata organizzazione¹⁴⁶.

Si tratterebbe di un intervento con rilevanti effetti, di cui si può tuttavia ragionevolmente dubitare dell'efficacia¹⁴⁷.

In primo luogo, l'estensione di tale responsabilità anche alle strutture sanitarie comporterebbe l'esposizione di queste ultime al rischio delle elevate sanzioni previste dall'articolato impianto sanzionatorio dagli artt. 9 ss. del d.lgs. 231 del 2001.

In secondo luogo, la gestione del rischio imporrebbe a tali strutture di dotarsi di un modello organizzativo idoneo a prevenire o quantomeno a ridurre al massimo la possibilità di commissione di reati da parte del personale sanitario.

In entrambi i casi, si tratterebbe di interventi con un costo difficilmente sostenibile per le strutture pubbliche¹⁴⁸ e, a parere di alcuni¹⁴⁹, non compensati da adeguati benefici. Le aziende sanitarie, infatti, per i casi di colpa medica, sono già chiamate a rispondere per la responsabilità risarcitoria in sede civile¹⁵⁰. Non

¹⁴⁵ DI GIOVINE, *Colpa penale, "legge Balduzzi" e "disegno di legge Gelli-Bianco": il matrimonio impossibile tra diritto penale e gestione del rischio clinico*, cit., 394, secondo cui già nella legge Gelli-Bianco sembrano esservi impliciti riferimenti a tale possibilità. Nell'art. 1 della legge, difatti, si allude alla prevenzione, alla gestione del rischio, alla necessità di tracciabilità... tutti temi che riguardano la responsabilità degli enti.

¹⁴⁶ Sul punto, PIERGALLINI, *La colpa di organizzazione*, in *Rivista 231*, 2006, 167 ss. e DI GIOVINE, *Il criterio di imputazione soggettiva*, in LATTANZI, SEVERINO (a cura di), *Responsabilità da reato degli enti*, Vol. I, Torino, 2020, 203 ss., secondo cui l'ente risponde per un fatto proprio e colpevole, distinto da quello imputato alla persona fisica autore del reato presupposto. Più nel dettaglio, per muovere un rimprovero personale all'ente sul piano della colpevolezza, è necessario che si configuri la c.d. colpa di organizzazione o *organizational fault*, che consiste in una sorta di astrazione dei criteri di imputazione per le organizzazioni complesse. In altre parole, è necessario che la commissione del reato sia stata agevolata da un *deficit* di organizzazione della persona giuridica, che non ha predisposto o attuato le corrette misure per prevenirne la verifica di reati della stessa specie di quello commesso o non ha adeguatamente vigilato sul loro funzionamento. Tale colpa, dunque, scaturisce dall'omessa o inadeguata adozione di quelle misure che, nel caso concreto, sarebbero state in grado di gestire correttamente il rischio reato. Nel 2022, con il caso Impregilo bis, la colpa di organizzazione è stata posta al centro dell'illecito dell'ente, come vero e proprio elemento costitutivo e, come tale, oggetto di verifica da parte del giudice (v. Cass. Pen., Sez IV, 10.05.2022, n. 18413, disponibile in *Olympus*).

¹⁴⁷ DI GIOVINE, *Colpa penale, "legge Balduzzi" e "disegno di legge Gelli-Bianco": il matrimonio impossibile tra diritto penale e gestione del rischio clinico*, cit., 397.

¹⁴⁸ Attualmente gli enti pubblici non economici, come le aziende ospedaliere, sono esclusi dalla disciplina 231 anche per evitare che tale costo possa riflettersi sui consociati, anche attraverso il costo delle prestazioni sanitarie.

¹⁴⁹ Sul punto, DI GIOVINE, *Colpa penale, "legge Balduzzi" e "disegno di legge Gelli-Bianco": il matrimonio impossibile tra diritto penale e gestione del rischio clinico*, cit., 396.

¹⁵⁰ DI GIOVINE, *Colpa penale, "legge Balduzzi" e "disegno di legge Gelli-Bianco": il matrimonio impossibile tra diritto penale e gestione del rischio clinico*, cit., 396; EMILIOZZI, *La responsabilità medica*, 250, secondo cui la natura contrattuale della responsabilità della struttura sanitaria per i

risulterebbe adeguata, dunque, una ulteriore sanzione, eventualmente pecuniaria, per il medesimo fatto. Anche sul piano organizzativo, gli ospedali pubblici sono già obbligati ad adottare, ai sensi della legge 24 del 2017, misure organizzative di gestione del rischio¹⁵¹. L'ente, infatti, è già chiamato ad una rigorosa organizzazione¹⁵²: si occupa di organizzare le risorse economiche e professionali in modo da fornire una adeguata risposta alla domanda di sanità¹⁵³, vigila sulla ripartizione di mezzi e personale all'interno dei reparti¹⁵⁴, promuove la collaborazione all'interno delle singole strutture sanitarie¹⁵⁵ e adotta tutte le misure possibili per rendere un servizio efficiente e limitare gli errori. Non sarebbe giusto, dunque, che venga chiamato a rispondere per un errore umano e imprevedibile¹⁵⁶, avendo adottato dalla sua parte tutte le misure per limitare al massimo tale possibilità¹⁵⁷.

danni provocati dal personale sanitario è stata sancita, legislativamente, dall'art. 7 della l. n. 24 del 2017, che ha recepito il principale orientamento giurisprudenziale in materia (Cass., 24.03.1979, n.1716), colmando definitivamente una lacuna del decreto Balduzzi. Ai sensi di tale disposizione «La struttura sanitaria o sociosanitaria pubblica o privata che, nell'adempimento della propria obbligazione, si avvalga dell'opera di esercenti la professione sanitaria, anche se scelti dal paziente e ancorché non dipendenti dalla struttura stessa, risponde, ai sensi degli artt. 1218 e 1228 del codice civile, delle loro condotte dolose o colpose» e per i danni provocati in regime di libera professione intramuraria o nello svolgimento di attività di sperimentazione clinica (comma 2).

¹⁵¹ BARTOLI, *Individuale e collettivo nella individuazione delle responsabilità penali per difetti strutturali e organizzativi in ambito sanitario*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale*, 2018, 793 ss.

¹⁵² Sul punto, QUADRI, *La responsabilità medica tra obbligazione di mezzi e di risultato*, in *Il rischio in medicina oggi e la responsabilità professionale*, 2000, 128 ss., secondo cui la crescente complessità dell'attività sanitaria ne ha imposto lo svolgimento in strutture adeguate. Ciò ha richiesto, pertanto, una sempre maggiore attenzione al momento organizzativo-professionale, con rilevanti riflessi sulla responsabilità della struttura sanitaria.

¹⁵³ DI GIOVINE, *Colpa penale, "legge Balduzzi" e "disegno di legge Gelli-Bianco": il matrimonio impossibile tra diritto penale e gestione del rischio clinico*, cit., 396.

¹⁵⁴ DI GIOVINE, *Colpa penale, "legge Balduzzi" e "disegno di legge Gelli-Bianco": il matrimonio impossibile tra diritto penale e gestione del rischio clinico*, cit., 396.

¹⁵⁵ DI GIOVINE, *Colpa penale, "legge Balduzzi" e "disegno di legge Gelli-Bianco": il matrimonio impossibile tra diritto penale e gestione del rischio clinico*, cit., 396.

¹⁵⁶ SCOLETTA, *Covid, risorse scarse e profili di responsabilità da reato degli enti sanitari*, in *Quaderni del Dipartimento Jonico*, 18/2021, 205. Gli errori che vengono in rilievo nei casi di colpa medica sono personali, riguardano la corretta esecuzione della professione medica.

¹⁵⁷ Di diverso avviso, COLACURCI, *Dai colletti ai camici bianchi? Alcune riflessioni sulla responsabilizzazione dell'ente in ambito sanitario*, cit., 22, secondo cui l'estensione della responsabilità 231 alle strutture sanitarie, aggiungendosi agli obblighi amministrativi dell'ente, permetterebbe di impostare un approccio più organizzativo ed incentrato sulla prevenzione in ambito medico. Così, anche Cass., 08.01.1998, n. 103, secondo cui «nel caso di danni causati dall'insuccesso di un intervento chirurgico, la casa di cura nella quale l'intervento è stato praticato risponde, a titolo contrattuale ex art. 1218 c.c., del danno causato dal chirurgo, anche nei casi in cui quest'ultimo non faccia parte dell'organizzazione aziendale della casa di cura»; Trib. Napoli, 13.02.1997, secondo cui la responsabilità della struttura privata non è impedita dalla natura *intuitus personae* del rapporto fra medico e paziente, che ha natura autonoma ed è «volta alla realizzazione di interventi o terapie mediche, autonomamente programmati».

A ciò si aggiunge il fatto che ciò comporterebbe la necessità di rivisitare la disciplina 231 sotto almeno due punti di vista.

Il primo intervento dovrebbe riguardare i soggetti destinatari del decreto. Allo stato dei fatti, ai sensi dell'art. 1, gli enti pubblici non economici, ossia gli enti che esercitano pubblici poteri e che svolgono pubbliche funzioni senza alcuna finalità di profitto, sono esclusi dal novero dei soggetti sottoposti alla disciplina per plurime ragioni. Spesso, infatti, si tratta di enti che svolgono servizi di pubblica necessità, come gli ospedali. L'applicazione di sanzioni, sia interdittive che pecuniarie, difficilmente si concilia con la natura di tali persone giuridiche. Si tratta, a ben vedere, di soggetti giuridici che devono pur sempre assicurare una continuità aziendale delle funzioni¹⁵⁸ e che scaricherebbero molto facilmente il peso delle sanzioni pecuniarie nei confronti dei fruitori dei servizi, risultando complessivamente sconveniente, piuttosto che sul singolo ente. Il discorso si fa diverso nel caso in cui le prestazioni sanitarie siano svolte da un ente privato con finalità di lucro o da un ente pubblico economico agente *iure privatorum*. In tal caso, non vi sono preclusioni soggettive all'applicazione della disciplina 231. Con il processo di privatizzazione del comparto sanitario, la possibilità di riconoscere tali soggetti pubblici alla stregua di una impresa¹⁵⁹ e, dunque, destinatarie del decreto 231, si fa sempre più vicina¹⁶⁰.

Il secondo intervento, invece, riguarderebbe il novero dei reati presupposto, cui attualmente non appartengono le ipotesi di base di omicidio e lesioni personali colpose¹⁶¹, ma solo l'ipotesi in forma aggravata per la violazione della normativa

¹⁵⁸ Nei confronti di tali enti, difatti, non verrebbero applicate le sanzioni interdittive tradizionali, ma la sanzione sostitutiva del commissariamento giudiziale, che permette di assicurare tale continuità nel caso di ente che svolge un pubblico servizio o un servizio di pubblica necessità la cui interruzione può provocare un grave pregiudizio alla collettività o rilevanti ripercussioni sull'occupazione. Il profitto conseguito durante il commissariamento giudiziale sarà confiscato ai sensi dell'art. 15, comma 4, d.lgs. 231/2001.

¹⁵⁹ COLACURCI, *Dai colletti ai camici bianchi? Alcune riflessioni sulla responsabilizzazione dell'ente in ambito sanitario*, cit., 5.

¹⁶⁰ Così, Cass. Pen., Sez. II, 21.07.2010, n. 28699, disponibile in *altalex.com*, che ha riconosciuto applicabile il decreto 231 ad un ospedale specializzato interregionale operante in forma di s.p.a mista, partecipata al 49% da capitale privato e al 51% da capitale pubblico, in quanto esercitante una attività economica al fine di dividerne gli utili e, quindi, avente palese finalità di lucro.

¹⁶¹ COLACURCI, *Dai colletti ai camici bianchi? Alcune riflessioni sulla responsabilizzazione dell'ente in ambito sanitario*, cit., 2.

in materia di salute e sicurezza sul lavoro¹⁶². L'estensione della responsabilità alle strutture sanitarie, dunque, comporterebbe un intervento aggiuntivo sul catalogo dei reati presupposto, non potendo essere chiamate a rispondere per un reato non espressamente previsto dal legislatore come implicante la responsabilità dell'ente. Secondo alcuni¹⁶³, tuttavia, è possibile ricondurre la violazione dell'art. 590 sexies alle ipotesi di cui agli artt. 589 e 590 c.p., richiamate dalla norma e previste dalla disciplina 231 all'art. 25 septies. Si tratta, a ben vedere, di una estensione che appare illegittima: la responsabilità dell'ente può essere prevista, in Italia, solo per i reati espressamente indicati dal legislatore, senza possibilità di estensione o applicazione analogica¹⁶⁴. Potrebbero rinvenirsi margini di responsabilità delle strutture ospedaliere, al massimo, nel caso di scorretta valutazione dei rischi a livello aziendale¹⁶⁵, come nel caso di non corretta gestione del rischio biologico di un agente con capacità infettive¹⁶⁶, come verificatosi nell'era Covid¹⁶⁷, che sono considerabili alla stregua di una violazione della normativa antinfortunistica a tutela di lavoratori dipendenti e soggetti ad essi equiparati.

In conclusione, si può affermare che, se in passato la possibilità di estendere la disciplina 231 anche alle persone giuridiche operanti nel settore sanitario era piuttosto remota, oggi le cose stanno progressivamente cambiando e tale possibilità si fa sempre più concreta. Si tratterebbe di un intervento con ripercussioni rilevanti sulla sfera della responsabilità medica, da sempre tormentata da numerose riforme,

¹⁶² SCOLETTA, *Covid, risorse scarse e profili di responsabilità da reato degli enti sanitari*, in *Quaderni del Dipartimento Jonico*, 18/2021, 205. Gli errori che vengono in rilievo nei casi di colpa medica riguardano la corretta esecuzione della professione medica, non la carenza di violazioni antinfortunistiche come previsto dall'art 25 septies del d.lgs. 231 del 2001, per cui sarebbe molto difficile prevedere una responsabilità dell'ente in tal senso senza modificare il catalogo dei reati presupposto della responsabilità amministrativa dipendente da reato degli enti.

¹⁶³ SANTORIELLO, *La colpa medica quale nuova frontiera della responsabilità da reato degli enti collettivi*, in *Rivista 231*, 1/2018, 153.

¹⁶⁴ Così, Cass. Pen., Sez. VI, 24.01.2014, n. 3635, consultabile in *avvocato.it*.

¹⁶⁵ COLACURCI, *Dai colletti ai camici bianchi? Alcune riflessioni sulla responsabilizzazione dell'ente in ambito sanitario*, cit., 3.

¹⁶⁶ COLACURCI, *Dai colletti ai camici bianchi? Alcune riflessioni sulla responsabilizzazione dell'ente in ambito sanitario*, cit., 12 -17. L'insorgenza di malattie, in tal caso, non è dovuta all'errore professionale del singolo medico, ma alla mancata corretta implementazione dei protocolli di comportamento, che si traduce in un *deficit* di organizzazione facilmente imputabile in capo alla struttura sanitaria.

¹⁶⁷ COLACURCI, *Dai colletti ai camici bianchi? Alcune riflessioni sulla responsabilizzazione dell'ente in ambito sanitario*, cit., 4.

e che potrebbe permettere il superamento delle difficoltà circa l'accertamento della responsabilità individuale in tale settore¹⁶⁸.

2. Il consenso informato tra la legge 219/2017 e la convenzione di Oviedo

Tratteggiata la disciplina in materia di responsabilità del sanitario e colpa medica, nel recuperare il tema della morte assistita e il ruolo assunto dal medico, occorre senza dubbio accennare alla disciplina del consenso informato introdotta ad opera della legge 219 del 2017 («Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento»). Si tratta di una riforma significativa, che è stata conseguenza logica dei cambiamenti avvenuti nel rapporto medico-paziente e della sempre maggiore valorizzazione, anche a livello giurisprudenziale, del ruolo del paziente e della sua autodeterminazione nel rapporto terapeutico¹⁶⁹.

La legge si compone di otto articoli dedicati al consenso informato (art.1), alla pianificazione condivisa delle cure (art. 5) e alle disposizioni anticipate di trattamento¹⁷⁰ (art. 4).

Fra i punti di maggiore novità e rilievo della legge, vi è la codificazione della disciplina del consenso informato, già affermata prima a livello sovranazionale e poi a livello giurisprudenziale.

A livello sovranazionale, la prima fonte ad attribuire rilevanza ai desideri espressi dal paziente è stata la Convenzione sui diritti umani e la biomedicina, comunemente conosciuta come “Convenzione di Oviedo”, nel 1997. A questa, è sopravvenuta la Carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea, che ha posto il consenso libero e informato del paziente come requisito di liceità di qualsiasi trattamento medico e l’ha individuato come diritto fondamentale, da ricomprendersi nel diritto all’integrità della persona di cui all’art. 3 della carta stessa.

A livello giurisprudenziale, la pronuncia di maggiore rilievo è la sentenza 438 del 2008, in cui la Corte costituzionale ha riconosciuto la natura di diritto fondamentale al consenso informato. Nelle parole della Corte, si tratta di un diritto con una funzione di «sintesi di due diritti fondamentali della persona: quello

¹⁶⁸ COLACURCI, *Dai colletti ai camici bianchi? Alcune riflessioni sulla responsabilizzazione dell’ente in ambito sanitario*, cit., 17.

¹⁶⁹ CUPELLI, *Libertà di autodeterminazione terapeutica e disposizioni anticipate di trattamento: profili penali*, in *Criminalia*, 2017, 275.

¹⁷⁰ Per la disciplina delle disposizioni anticipate di trattamento, v. *Infra* Cap. III, § 4.

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»¹⁷¹.

In questo contesto, si inserisce il nuovo art. 1 della legge 219 del 2017, che riconosce il consenso libero e informato quale presupposto di qualsiasi trattamento sanitario¹⁷² operato sul paziente¹⁷³.

Il consenso non può considerarsi implicito o desumibile dal fatto che l'attività del medico sia effettuata nel bene del paziente. Esso va acquisito «nei modi e con gli strumenti più consoni alle condizioni del paziente»¹⁷⁴: deve essere documentato «in forma scritta, attraverso videoregistrazioni o, per la persona con disabilità, attraverso dispositivi che le consentano di comunicare»¹⁷⁵ in modo da essere inserito, in qualsiasi forma espresso, nella cartella clinica e nel fascicolo sanitario elettronico¹⁷⁶. In qualsiasi momento, il paziente ha il diritto revocare il consenso prestato nelle stesse forme¹⁷⁷, anche quando la revoca comporti l'interruzione di un trattamento già iniziato¹⁷⁸.

Alla base del consenso informato, vi è una «relazione di cura e di fiducia» tra il medico e il paziente¹⁷⁹. In questo senso, il medico – da detentore delle conoscenze tecnico-scientifiche – diventa informatore: condivide con il paziente le

¹⁷¹ Corte Cost., 15.12.2008, n. 438, punto n. 4 del Considerato in diritto, disponibile in *biodiritto.org*.

¹⁷² Art 1, comma 1, l. 219 del 2017, disponibile in *gazzettaufficiale.it* «[...] Nessun trattamento sanitario può essere iniziato o proseguito se privo del consenso libero e informato della persona interessata, tranne che nei casi espressamente previsti dalla legge».

¹⁷³ CANESTRARI, D'AVACK, PALAZZANI, *Rifiuto e rinuncia consapevole al trattamento sanitario nella relazione paziente-medico*, in *bioetica.governo.it*, 2008, 4.

¹⁷⁴ Art 1, comma 4, l. 219 del 2017, disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

¹⁷⁵ Art 1, comma 4, l. 219 del 2017, disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

¹⁷⁶ Art 1, comma 4, l. 219 del 2017, disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

¹⁷⁷ Art 1, comma 5, l. 219 del 2017 disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

¹⁷⁸ Art 1, comma 5, l. 219 del 2017 disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

¹⁷⁹ Art 1, comma 2, l. 219 del 2017, disponibile in *gazzettaufficiale.it* «È promossa e valorizzata la relazione di cura e di fiducia tra paziente e medico che si basa sul consenso informato nel quale si incontrano l'autonomia decisionale del paziente e la competenza, l'autonomia professionale e la responsabilità del medico».

informazioni sul suo stato di salute e lo informa delle possibili alternative di cura¹⁸⁰. Il consenso deve essere, per l'appunto, "informato". Senza informazione non vi può essere un consenso reale, libero ed effettivo¹⁸¹.

Si sviluppa, così, la cd. alleanza terapeutica, in cui il medico offre «la competenza, l'autonomia professionale e la responsabilità» e il paziente offre la propria «autonomia decisionale»¹⁸². Nessuno dei due soggetti sovrasta l'altro: il medico non impone le cure paternalisticamente e il paziente non subisce i trattamenti passivamente, ma insieme concordano il percorso terapeutico da intraprendere come più adeguato e più consono alle preferenze del malato¹⁸³, in una relazione comunicativa, dialogica ed empatica¹⁸⁴.

In tale contesto, il medico assume un ruolo chiave in caso di rifiuto di un trattamento sanitario¹⁸⁵: il paziente ha il diritto di essere informato «riguardo alle conseguenze dell'eventuale rifiuto del trattamento sanitario e dell'accertamento diagnostico o della rinuncia ai medesimi»¹⁸⁶, così come ha il diritto di rifiutare in tutto o in parte di ricevere tali informazioni¹⁸⁷. Nel caso in cui la rinuncia o il rifiuto al trattamento comportino la morte del paziente, il medico dovrà informare il paziente delle «conseguenze di tale decisione e le possibili alternative»¹⁸⁸ e

¹⁸⁰ Art 1, comma 3, l. 219 del 2017, disponibile in *gazzettaufficiale.it* «Ogni persona ha il diritto di conoscere le proprie condizioni di salute e di essere informata in modo completo, aggiornato e a lei comprensibile riguardo alla diagnosi, alla prognosi, ai benefici e ai rischi degli accertamenti diagnostici e dei trattamenti sanitari indicati, nonché riguardo alle possibili alternative».

¹⁸¹ DI MASI, *Effetti redistributivi della Legge n. 219/2017 nel rapporto fra medico e paziente*, cit., 16.

¹⁸² Art 1, comma 2, l. 219 del 2017 disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

¹⁸³ Art 5, comma 1, l. 219 del 2017 disponibile in *gazzettaufficiale.it* «Nella relazione tra paziente e medico di cui all'articolo 1, comma 2, rispetto all'evolversi delle conseguenze di una patologia cronica e invalidante o caratterizzata da inarrestabile evoluzione con prognosi infausta, può essere realizzata una pianificazione delle cure condivisa tra il paziente e il medico».

¹⁸⁴ DI MASI, *Effetti redistributivi della Legge n. 219/2017 nel rapporto fra medico e paziente*, cit., 16.

¹⁸⁵ Art 1, comma 5, l. 219 del 2017 disponibile in *gazzettaufficiale.it*. «Ogni persona capace di agire ha il diritto di rifiutare, in tutto o in parte, con le stesse forme di cui al comma 4, qualsiasi accertamento diagnostico o trattamento sanitario indicato dal medico per la sua patologia o singoli atti del trattamento stesso».

¹⁸⁶ Art 1, comma 3, l. 219 del 2017 disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

¹⁸⁷ Art 1, comma 3, l. 219 del 2017 disponibile in *gazzettaufficiale.it*. In tal caso, il rifiuto andrà annotato nella cartella clinica e nel fascicolo sanitario elettronico.

¹⁸⁸ Art 1, comma 5, l. 219 del 2017 disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

promuovere «ogni azione di sostegno¹⁸⁹ [...], anche avvalendosi dei servizi di assistenza psicologica»¹⁹⁰.

In ogni caso, il medico è tenuto a rispettare le volontà del paziente¹⁹¹ e «deve astenersi da ogni ostinazione irragionevole nella somministrazione delle cure e dal ricorso a trattamenti inutili o sproporzionati»¹⁹².

Qualora il rifiuto o l'interruzione dei trattamenti comportino conseguenze penalmente rilevanti, il medico va esente da responsabilità (sia civile che penale)¹⁹³, come conseguenza logica dell'esercizio di un diritto da parte del malato. Nelle fasi finali della vita del paziente, il medico deve adoperarsi per alleviarne le sofferenze, eventualmente somministrando una appropriata terapia del dolore, anche qualora il malato abbia rifiutato trattamenti salva-vita¹⁹⁴. In caso contrario, potrà integrarsi abbandono terapeutico¹⁹⁵. In caso di sofferenze refrattarie ai trattamenti sanitari, il medico può ricorrere a sedazione palliativa profonda continua in associazione con la terapia del dolore¹⁹⁶.

Si tratta, nel complesso, di un intervento di indubbia rilevanza, che valorizza l'autodeterminazione del paziente nelle scelte di fine vita e conferma il diritto di rifiutare i trattamenti sanitari, ricavabile fino a quel momento solo in modo implicito dall'art. 32 comma 2 Cost¹⁹⁷. In tal senso, lo spazio riconosciuto all'autodeterminazione non interferisce con quello dedicato alla tutela della vita, ma ne crea uno nuovo ed esclusivo che coesiste con quest'ultimo¹⁹⁸. Tuttavia, la legge si arresta al riconoscimento del diritto di rifiutare le cure salva-vita, senza spingersi fino al riconoscimento di un diritto al suicidio medicalmente assistito

¹⁸⁹ Sul punto, TRIPODINA, *Tentammo un giorno di trovare un modus moriendi che non fosse il suicidio né la sopravvivenza. Note a margine della legge italiana sul fine vita*, in *Quaderni costituzionali, Rivista italiana di diritto costituzionale*, 2018, 1, secondo cui il medico può tentare di influenzare la formazione della volontà del paziente ma, quando questa è dichiarata ed è nel senso del rifiuto delle cure, non può far altro che rispettarla.

¹⁹⁰ Art 1, comma 5, l. 219 del 2017 disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

¹⁹¹ Art 1, comma 6, l. 219 del 2017 disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

¹⁹² Art 2, comma 2, l. 219 del 2017 disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

¹⁹³ Art 1, comma 6, l. 219 del 2017 disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

¹⁹⁴ Art 2, comma 1, l. 219 del 2017 disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

¹⁹⁵ TRIPODINA, *Tentammo un giorno di trovare un modus moriendi che non fosse il suicidio né la sopravvivenza. Note a margine della legge italiana sul fine vita*, cit., 2.

¹⁹⁶ Art 2, comma 2, l. 219 del 2017 disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

¹⁹⁷ BARTOLI, *Brevi riflessioni sul fine vita a partire dai concetti di uomo, individuo e persona*, in *disCRIMEN articoli*, 2019, 6.

¹⁹⁸ BARTOLI, *Brevi riflessioni sul fine vita a partire dai concetti di uomo, individuo e persona*, cit., 5.

come sperato da alcuni¹⁹⁹. Si auspica, dunque, un intervento volto a disciplinare anche tali procedure, che possa far venire meno l'irragionevole disparità di trattamento venutasi a creare riguardo a situazioni assimilabili²⁰⁰.

3. Il principio di alleanza terapeutica quando il paziente non è in grado di intendere e di volere

Il rapporto di alleanza terapeutica tra medico e paziente assume una connotazione particolare nel caso in cui il malato, per qualche ragione, non sia in grado di intendere e di volere. È una situazione che può verificarsi in diverse casistiche, come nel caso in cui paziente si trovi in stato vegetativo permanente e, quindi, non sia né cosciente né sveglio, oppure nel caso in cui il soggetto sia perfettamente vigile, ma affetto da una malattia che condizioni la sua capacità di autodeterminarsi²⁰¹, come la demenza o gravi disturbi psichici. Si avrà la medesima situazione anche nel caso in cui l'agente non possa autodeterminarsi a causa di fattori esterni alla malattia, come nel caso di un soggetto minorenne, che non è ritenuto capace di prestare un consenso valido.

In tali situazioni, parte della dottrina²⁰² ritiene che il medico – prescindendo da ogni valutazione sulla dignità della vita del paziente – abbia l'obbligo di fornire tutte le cure necessarie alla cura del malato, salvo il caso in cui queste causino sofferenze o malesseri ingiustificati o sproporzionati²⁰³.

Il rapporto terapeutico, non potendo essere instaurato direttamente con il paziente, verrà instaurato, invece, con un soggetto che ne è legale rappresentante.

¹⁹⁹ PALMIERI, *Profili di legittimità per alcune ipotesi di suicidio medicalmente assistito. La soluzione della scriminante procedurale*, in *dirittifondamentali.it*, Fascicolo 1/2021, 222.

²⁰⁰ PALMIERI, *Profili di legittimità per alcune ipotesi di suicidio medicalmente assistito. La soluzione della scriminante procedurale*, cit., 232, secondo cui tale regolamentazione non permette la realizzazione di ipotesi di suicidio medicalmente assistito di soggetti nelle medesime condizioni e le riconduce, invece, alla sfera di punibilità di cui all'art. 580 c.p., con riferimento all'aiuto. La condotta di aiuto al suicidio medicalmente assistito in presenza delle medesime condizioni, dunque, rimane priva di una specifica disciplina e riconducibile nell'ambito della punibilità ex art. 580 c.p. Questo introduce nel nostro ordinamento una irragionevole e contraddittoria disparità di trattamento, trattandosi di condotte sostanzialmente equivalenti disciplinate in maniera differente.

²⁰¹ DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, 1 ss.

²⁰² SEMINARA, *Riflessioni in tema di suicidio ed eutanasia*, in *Rivista Italiana di Diritto e Procedura penale*, 1995, 688.

²⁰³ In tal caso, il medico potrà essere chiamato a rispondere di lesioni personali in danno al paziente. In tal senso, v. VIGANÒ, *Stato di necessità e conflitti di doveri. Contributo alla teoria delle cause di giustificazione e delle scusanti*, Milano, 2000, 529 ss.

Tale soggetto è incaricato di prendere le decisioni in vece dell'incapace e si occuperà, dunque, anche di prestare il consenso ai trattamenti sanitari proposti dal medico, concordando assieme ad esso il percorso terapeutico che risulti nel miglior interesse del paziente. I principi di alleanza terapeutica e di consenso informato trovano applicazione, dunque, anche nei confronti dei soggetti incapaci²⁰⁴: il principio di non discriminazione di cui all'art. 3 Cost. impone, anche in tal caso, «di ricreare il dualismo dei soggetti nel processo di elaborazione della decisione medica: tra medico che deve informare in ordine alla diagnosi e alle possibilità terapeutiche, e paziente che, attraverso il legale rappresentante, possa accettare o rifiutare i trattamenti prospettati»²⁰⁵.

Nel compiere tali scelte, il rappresentante non deve agire secondo le proprie convinzioni personali, ma deve ricostruire la presunta volontà dell'incapace alla luce 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»²⁰⁶. In caso di dubbio circa le decisioni del tutore, potrà eventualmente essere adito il giudice, che verrà incaricato di effettuare un controllo della legittimità della scelta nell'interesse dell'incapace e potrà, dunque, confermare o meno la decisione compiuta in sua vece²⁰⁷. Per evitare controversie o problemi interpretativi, nel tempo il legislatore ha predisposto alcuni strumenti che consentono ai soggetti di manifestare le proprie volontà o il proprio consenso circa i possibili trattamenti sanitari in via anticipata e preventiva.

²⁰⁴ MAGRO, *Disattivazione del “supporto vitale” della persona incapace di consenso e di azione ed evoluzione giurisprudenziale sull'aiuto al suicidio*, in *Quaderni del Dipartimento Jonico*, 18, 2021, 220 ss.

²⁰⁵ V. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748.

²⁰⁶ Cfr. Cass. Civ., Sez. I, 16.10.2007, n. 21748.

²⁰⁷ NAPPI, *Suicidio medicalmente assistito e omicidio del consenziente pietatis causa: problematiche ipotesi di tipicità penale*, in *La Legislazione Penale*, 2019, 1 ss.

4. Le disposizioni anticipate di trattamento

Fra gli strumenti predisposti dal legislatore al fine di esprimere anticipatamente le proprie volontà, vi sono le c.d. DAT, frutto dell'elaborazione di principi giurisprudenziali²⁰⁸ e sovranazionali²⁰⁹ ormai consolidati e recepite nel nostro ordinamento²¹⁰ dall'art. 4 della legge 219 del 2017.

Le disposizioni anticipate di trattamento, o DAT, sono lo strumento attraverso cui ogni persona maggiorenne e capace di intendere e di volere, in previsione di una possibile eventuale incapacità futura di autodeterminarsi dovuta ad una malattia o trami improvvisi²¹¹, può esercitare il proprio diritto di autodeterminazione terapeutica. Tramite tali documenti, redatti in conformità ai modi previsti dalla legge, il soggetto, nel momento in cui si trova in uno stato di piena capacità, può esprimere le proprie volontà e il proprio consenso o rifiuto in materia di trattamenti sanitari o scelte terapeutiche²¹². Permettono, in tal modo, di estendere la cultura del consenso informato anche al delicato caso in cui non si possa più avere un rapporto interpersonale fra medico e paziente²¹³, ponendo le basi per la valorizzazione dell'autonomia delle scelte del paziente anche nel caso di incapacità. Le DAT rappresentano, dunque, la prosecuzione logica del principio di alleanza terapeutica fra medico e paziente che, in caso di incapacità, non va interrotto, ma assume una forma diversa che ne consenta la continuazione, in coerenza con il principio di uguaglianza di cui all'art. 3 Cost. Il paziente, anche in caso di sopravvenuta incapacità, continua a prendere decisioni autonome e continua ad essere, tramite le sue pregresse dichiarazioni, protagonista del rapporto

²⁰⁸ Si pensi, a titolo esemplificativo, alla pronuncia del caso Englaro, concernente proprio un caso di incapacità in cui il tutore era chiamato ad esprimersi per l'incapace.

²⁰⁹ Si può pensare, ad esempio, all'art. 9 della Convenzione sui diritti umani e la biomedicina, che attribuisce rilievo anche ai desideri espressi da un incapace, prima di cadere nello stato di incapacità, circa un intervento medico.

²¹⁰ Le DAT sono un istituto presente anche in altri ordinamenti diversi dal nostro e che prendono denominazioni diverse fra cui, a titolo esemplificativo, *living will*, testamento di vita, testamento biologico, volontà previste di trattamento, direttive anticipate, *advanced health care planning*.

²¹¹ COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA, Presidenza del Consiglio dei ministri, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, in *bioetica.governo.it*, 2003, 2.

²¹² Cfr. Art. 4 l. 219 del 2017, consultabile in *gazzettaufficiale.it*.

²¹³ COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA, Presidenza del Consiglio dei ministri, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, cit., 4.

terapeutico²¹⁴, non succube delle scelte altrui o sottoposto ad un rapporto medico paternalistico di vecchio stampo. In tal senso, le dichiarazioni possono servire anche ad evitare una spersonalizzazione dell'incapace che, a causa del suo stato, potrebbe essere percepito quale mero "corpo" od "oggetto" di trattamenti medici, e non più come persona²¹⁵ da curare, in grado di compiere delle scelte nel rispetto del principio personalista e di autonomia. Si tratta, in altre parole, di una pianificazione anticipata e personalizzata²¹⁶ delle cure.

Per quanto riguarda la forma delle direttive, sono previste forme più rigide rispetto al caso in cui il paziente si trovi in uno stato di coscienza. Devono essere redatte per atto pubblico o per scrittura privata autenticata o consegnata personalmente dal disponente presso l'ufficio dello stato civile del proprio comune di residenza²¹⁷. Sono previste delle forme più flessibili nel caso in cui le condizioni cliniche del paziente non consentano diversamente. In casi eccezionali, infatti, potranno essere raccolte tramite videoregistrazione o tramite qualunque strumento che consenta la comunicazione di un soggetto affetto da disabilità²¹⁸. Possono essere rinnovate, modificate o revocate in qualsiasi momento nelle medesime forme ma, nel caso in cui ragioni di emergenza o urgenza non consentissero di procedere alla revoca in tali modalità, esse potranno essere revocate con dichiarazione verbale raccolta o registrata da un medico alla presenza di due testimoni²¹⁹. Parte della dottrina²²⁰ ha ritenuto auspicabile che, per considerare tali manifestazioni alla stregua di un consenso attuale, il disponente indichi una data entro la quale procedere alla conferma o al rinnovo delle direttive, oltre la quale dovranno essere ritenute scadute. Le modalità di conservazione, il numero di copie autentiche da conservare e l'individuazione dei soggetti ai quali affidare le disposizioni per la

²¹⁴ TRIPODINA, *Tentammo un giorno di trovare un modus moriendi che non fosse il suicidio né la sopravvivenza. Note a margine della legge italiana sul fine vita*, in *Quaderni costituzionali, Rivista italiana di diritto costituzionale*, 2018, 191 ss.

²¹⁵ COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA, Presidenza del Consiglio dei ministri, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, cit., 4.

²¹⁶ COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA, Presidenza del Consiglio dei ministri, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, cit., 17, secondo cui le DAT non possono consistere nella mera sottoscrizione di moduli pre-impostati o di stampati, redatti in maniera non generica, ma devono essere redatte personalmente dal disponente, che non deve lasciare equivoci circa le proprie volontà.

²¹⁷ V. art 4, comma 6, l. 219 del 2017, disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

²¹⁸ Cfr. art 4, comma 6, l. 219 del 2017, consultabile in *gazzettaufficiale.it*.

²¹⁹ In merito, v. art 4, comma 6, l. 219 del 2017, in *gazzettaufficiale.it*.

²²⁰ COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA, Presidenza del Consiglio dei ministri, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, cit., 2.

custodia ed eventuale esibizione all'occorrenza rimangono nella discrezionalità del disponente²²¹.

Rimane da comprendere se esse vengano intese come aventi valore assolutamente vincolante o meramente indicativo.

Parte della dottrina²²² ritiene che si tratti di uno strumento inaffidabile ed incerto, non potendo dimostrare l'attualità o la persistenza delle volontà in esse contenute nel momento in cui vengano ad essere applicate nel caso concreto. Sarebbe, dunque, impossibile stabilire se il medico stia effettivamente eseguendo le reali volontà del paziente.

Sul piano giuridico, la l. 219 del 2017 equipara le dichiarazioni anticipate di trattamento alle dichiarazioni attuali di volontà manifestate dal paziente cosciente²²³. Nel momento in cui vengono sottoscritte dal paziente, esso si assume la piena responsabilità di tale scelta e manifesta la volontà che tali disposizioni siano onorate per il caso in cui in futuro si trovi in uno stato di incoscienza²²⁴. Le disposizioni, infatti, sono vincolanti per il medico²²⁵, che è tenuto a rispettarle²²⁶. Possono essere disattese, solo in casi eccezionali, in tutto o in parte, quando appaiano «palesamente incongrue o non corrispondenti alla condizione clinica attuale del paziente»²²⁷. Il sanitario potrà discostarsene, ancora, quando l'evoluzione medica abbia elaborato nuove terapie che non erano prevedibili al momento della sottoscrizione delle dichiarazioni e che, se applicate, consentano possibilità di miglioramento delle condizioni di salute del paziente. Il medico, dunque, non è chiamato ad una applicazione automatica delle dichiarazioni. Dovrà,

²²¹ COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA, Presidenza del Consiglio dei ministri, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, cit.

²²² COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA, Presidenza del Consiglio dei ministri, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, cit., 11. Nell'analisi concernente l'affidabilità delle DAT, non ancora introdotte al momento della redazione del parere da parte del comitato, si prospettano diverse opinioni.

²²³ Sul punto, Cass. Civ., Sez. I, 16.10. 2007, n.21748.

²²⁴ COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA, Presidenza del Consiglio dei ministri, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, cit., 2; ADAMO, *Alcune osservazioni critiche a proposito delle prospettive de jure condendo nella legislazione italiana in tema di "direttiva" anticipate di trattamento*, in *Consulta Online*, 2016, 423.

²²⁵ V. art 4., comma 5, l. 219 del 2017, consultabile in *gazzettaufficiale.it*.

²²⁶ ADAMO, *Alcune osservazioni critiche a proposito delle prospettive de jure condendo nella legislazione italiana in tema di "direttiva" anticipate di trattamento*, in *Consulta Online*, 2016, 403 ss., secondo cui il medico che ritenga le direttive ancora attuali non deve onorare le volontà del paziente solo in virtù del principio di alleanza terapeutica, ma anche come dovere deontologico.

²²⁷ Cfr, art. 4, comma 5, l. 219 del 2017, consultabile in *gazzettaufficiale.it*.

al momento in cui vadano applicate, valutarne l'attualità o se sia opportuno ricorrere a una nuova terapia in precedenza sconosciuta. Rimane ferma, in ogni caso, la possibilità del paziente di modificare le proprie disposizioni anticipate fino all'ultimo momento precedente alla perdita di consapevolezza²²⁸. La volontà valida sarà, dunque, quella manifestata e confermata per ultima dal paziente, non essendo possibile stabilire se dopo tale momento siano intervenuti cambiamenti rilevanti circa le proprie preferenze trattamentali. Si ritiene, però, che le ultime volontà siano le più affidabili e veritiere, in quanto raccolte in un momento in cui il soggetto era ancora in pieno possesso delle sue facoltà mentali come integre e, quindi, in coerenza con le proprie concezioni di vita e i propri valori²²⁹, che la malattia mentale potrebbe alterare falsandone la percezione.

Può affermarsi, in conclusione, che le DAT non abbiano né valore assolutamente vincolante né meramente orientativo, che sfuggano ad ogni automatismo e che siano, nel complesso, espressione del principio di alleanza terapeutica. Questa interpretazione, prospettata dal CNB nel 2003²³⁰, risulta perfettamente coerente l'art. 9 della Convenzione di Oviedo, in cui è previsto i desideri precedentemente espressi dal paziente debbano essere «tenuti in considerazione»²³¹, non che debbano essere necessariamente eseguiti anche nel caso in cui, ad esempio, risultino superati dal progresso scientifico²³².

²²⁸NAPPI, *Suicidio medicalmente assistito e omicidio del consenziente pietatis causa: problematiche ipotesi di tipicità penale*, in *La Legislazione Penale*, 2019, 27, secondo cui anche in materia di fine vita vale lo stesso principio previsto per le disposizioni patrimoniali per cui è valida l'ultima manifestazione di volontà, se non contraddetta.

²²⁹ COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA, Presidenza del Consiglio dei ministri, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, cit., 6.

²³⁰ COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA, Presidenza del Consiglio dei ministri, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, cit., 4.

²³¹ Art. 9, Convenzione dei diritti umani e della biomedicina, disponibile in *rm.coe.int*.

²³² ADAMO, *Alcune osservazioni critiche a proposito delle prospettive de jure condendo nella legislazione italiana in tema di "direttiva" anticipate di trattamento*, cit., 405. Nella precedente versione della Convenzione, i desideri del paziente venivano considerati «determinanti», assegnandovi una forza vincolante, e non semplicemente «tenuti in considerazione». Questo cambio di paradigma permette di escludere che le DAT abbiano ancora carattere vincolante. Si deve ritenere che si possa escludere anche che abbiano carattere meramente orientativo, altrimenti verrebbe a configurarsi un rapporto medico-paziente paternalistico che ormai è superato. Non è lasciata piena discrezionalità al medico nella scelta dei trattamenti: egli dovrà seguire le volontà previamente esplicitate dal paziente e, solo in casi eccezionali e qualora risulti opportuno, discostarsene.

Rimane ancora dubbio se le DAT possano avere ad oggetto anche disposizioni aventi finalità eutanasiche. La dottrina prevalente²³³ esclude tale possibilità, in ossequio al principio di indisponibilità della vita umana e ai principi di deontologia medica, che vietano al medico di effettuare qualsiasi trattamento contrario alla legge. La finalità dell'istituto è quella di consentire al paziente di prestare il proprio consenso o di rifiutare, in via anticipata, i trattamenti a cui potrebbe essere sottoposto in caso di sopravvenuta incapacità. Deve ritenersi, dunque, che ogni richiesta che ecceda il perimetro del mero rifiuto di trattamenti sanitari esuli dall'ambito applicativo delle DAT, risolvendosi nel riconoscimento implicito di un diritto alla morte, e debba pertanto rimanere priva di esecuzione.

Nel complesso, le disposizioni anticipate di trattamento costituiscono uno strumento prezioso per evitare e prevenire la spersonalizzazione del soggetto incapace nelle scelte di fine vita. Esse, tuttavia, presentano evidenti limiti, fra cui il rischio di eccessiva astrattezza o di obsolescenza a causa del progresso della scienza medica. Proprio in ragione di tali criticità, il legislatore ha affiancato alle DAT un ulteriore strumento: la figura del fiduciario, che costituisce un anello di congiunzione tra la volontà precedentemente espressa dal paziente e la decisione clinica da prendere nel caso concreto.

5. La figura del fiduciario nella relazione medico-paziente

Secondo la definizione offerta dal legislatore²³⁴, il fiduciario è una persona di fiducia maggiorenne, capace di intendere e di volere, che il disponente «indica» quale rappresentante che ne faccia le veci nelle relazioni con il medico e con le strutture sanitarie qualora questi un giorno dovesse trovarsi impossibilitato ad esprimere le proprie volontà. Si tratta di una facoltà del disponente, il quale può anche scegliere di non individuare nessuno per tale ruolo, senza che ciò infici il valore delle DAT²³⁵.

²³³Fra cui, a titolo esemplificativo, COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA, Presidenza del Consiglio dei ministri, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, cit., 9.

²³⁴ Così, art. 4, comma 1 e 2, legge 219 del 2017.

²³⁵ Art 4, comma 4, legge 219 del 2017 consultabile in *gazzettaufficiale.it*, secondo cui le DAT che non contengano una indicazione circa il fiduciario rimangono efficaci per quanto riguarda le volontà del disponente.

L'incarico del fiduciario è soggetto ad accettazione. Di norma, questa avviene tramite sottoscrizione delle DAT, con consegna di una copia, o con atto successivo allegato a queste ultime. Una volta accettato, è possibile rinunciare alla nomina tramite comunicazione scritta al disponente²³⁶. Il disponente, con le stesse modalità previste per la nomina, può revocare l'incarico del fiduciario senza essere tenuto a motivazione alcuna²³⁷. Nel caso in cui l'incarico sia stato assegnato ed accettato ma il fiduciario deceda o divenga incapace prima del tempo utile, la nomina non dovrà più considerarsi valida, ma le DAT rimarranno valide per quanto concerne le volontà del disponente²³⁸.

Il fiduciario svolge principalmente una funzione di garanzia e di raccordo. È, in primo luogo, garante della corretta attuazione e interpretazione delle disposizioni anticipate di trattamento. Fra i principali compiti di questa figura, infatti, vi è quello di assicurarsi che le direttive vengano correttamente eseguite e rispettate dal medico in tutte le loro parti.

Qualora il sanitario ritenga di non seguire le DAT in tutto o in parte perché incongrue o non adeguate alla situazione del paziente, dovrà interfacciarsi con il fiduciario per trovare un punto di accordo e programmare un nuovo percorso terapeutico adatto alle esigenze e alle volontà del paziente²³⁹. Il fiduciario, dunque, va a sostituirsi al paziente nel rapporto di alleanza terapeutica con il medico, divenendo partecipante attivo nella determinazione del piano di cura e realizzando, per quanto possibile, il miglior interesse del paziente, cercando di ricostruirne le presunte volontà. Nel caso in cui il medico e il fiduciario non riescano a trovare un punto di equilibrio, si procede ai sensi dell'art. 3, comma 5, della legge 219 del 2017, ossia come se non vi fossero delle DAT, e la decisione è rimessa giudice tutelare, chiamato ad individuare e a rendere espliciti gli interessi del paziente.

Un altro compito affidato al fiduciario è quello di assicurarsi che il sanitario e la struttura sanitaria non incorrano in abbandono o accanimento terapeutico. In pratica, svolge un ruolo molto simile a quello che, in questi casi, dovrebbe essere svolto dai familiari, con la differenza che il conferimento esplicito dell'incarico lo

²³⁶ Cfr. art 4, comma 2, legge 219 del 2017, disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

²³⁷ Art 4, comma 3, legge 219 del 2017, in *gazzettaufficiale.it*.

²³⁸ V. Art 4, comma 4, legge 219 del 2017, consultabile in *gazzettaufficiale.it*.

²³⁹ Sul punto, art 4, comma 5, legge 219 del 2017, disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

rende legittimato ad intervenire qualora sia necessario²⁴⁰. Le sue valutazioni, infatti, assumono valore proprio perché è stato il disponente ad affidargli questo compito, con un atto intenzionale e volontario, in quanto persona di fiducia e vicina al paziente e ritenuta, dunque, in grado di assumere le decisioni migliori per la sua vita.

In sintesi, il fiduciario si occupa della tutela del paziente incosciente: fa sì che i suoi diritti vengano rispettati e si assicura che ottenga le cure migliori, in un rapporto dialogico e costante con i medici curanti, realizzando il miglior interesse del paziente. Resta escluso, in ogni caso, che il fiduciario possa prendere decisioni che esulino dalle possibilità rimesse al paziente stesso, come la richiesta di morte medicalmente assistita tramite somministrazione di un farmaco letale da parte del personale sanitario.

6. I profili di responsabilità penale del medico nel fine vita

I principi e i mutamenti nel rapporto terapeutico fino ad ora esaminati hanno rilievo non solo dal punto di vista del paziente e dei suoi diritti, come sopra adeguatamente trattato, ma anche e soprattutto dal punto di vista della responsabilità del medico che sia adibito ai trattamenti.

La figura del medico curante, negli anni, è stata oggetto di notevoli cambiamenti nell'immaginario collettivo: da figura "intoccabile", dotata di poteri a tratti "salvifici" e meritevole di rigoroso rispetto²⁴¹, oggi è stato spesso definito come mero informatore o esecutore delle volontà del paziente²⁴². La regolamentazione del rapporto terapeutico, infatti, come anticipato, è andata sviluppandosi, nel tempo, verso una maggiore autonomia e autodeterminazione del paziente, soppiantando la previgente concezione paternalistica che assicurava un regime di sostanziale impunità per il sanitario. L'interazione con il paziente, oggi, è intrisa di obblighi cautelari e raccomandazioni per il medico. L'attività sanitaria

²⁴⁰ COMITATO NAZIONALE PER LA BIOETICA, Presidenza del Consiglio dei ministri, *Dichiarazioni anticipate di trattamento*, cit., 8.

²⁴¹ DI MASI, *Effetti redistributivi della Legge n. 219/2017 nel rapporto fra medico e paziente*, cit., 1 ss.

²⁴² CARBONE, *Il nuovo medico: da professionista a mero esecutore*, in *La nuova Bussola Quotidiana*, 2013.

si svolge, quindi, all'interno di una trama normativa densa e articolata, che si muove fra codice di deontologia medica, linee guida, codice penale e legge 219 del 2017.

La questione diviene ancora più complessa in contesti di particolare delicatezza, come quelli del fine vita, in cui tutela della vita, libertà di autodeterminazione e doveri professionali inevitabilmente si intrecciano, esponendo il sanitario a numerosi rischi e ripercussioni.

In questo contesto, assumono particolare rilievo anche le tutele e i diritti elaborati dal legislatore in favore del professionista, cui deve essere garantito un margine di sicurezza nello svolgimento della propria attività e il diritto di rifiutarsi di eseguire trattamenti contrari alla propria coscienza e alla propria etica.

La disciplina, dunque, si muove nel tentativo di trovare un compromesso fra le esigenze di punizione e di rispetto della vita da un lato e la necessità di garantire autonomia e indipendenza al personale sanitario nello svolgimento della propria professione dall'altro. Ne deriva un'area ad alta densità di rischio penale, nella quale omissioni o interventi possono assumere qualificazioni giuridiche profondamente diverse a seconda del quadro normativo di riferimento e delle concrete modalità dell'azione.

Alla luce di tali premesse, risulta necessario esaminare nel dettaglio i profili di responsabilità penale del medico, con particolare riguardo al fine vita, per comprendere in che misura il rispetto della volontà del paziente possa fungere da causa di esclusione della responsabilità, quali siano i limiti imposti dall'etica o dai doveri di cura e quando, invece, il trattamento possa integrare una fattispecie penalmente rilevante. L'analisi muoverà, prima di tutto, dalle conseguenze in cui può incorrere il medico nell'attuazione del rifiuto del trattamento terapeutico, per poi concentrarsi sul rapporto con i doveri terapeutici del medico e il rischio di abbandono terapeutico, e concludere con le possibilità di coscienza del medico e i profili di responsabilità nella somministrazione diretta di un farmaco letale.

6.1 I riflessi della scelta di non curarsi sulla responsabilità del sanitario

Quando il paziente esercita il proprio diritto di rifiutare un determinato trattamento sanitario, anche se c.d. salva-vita, il medico è tenuto a rispettare tale decisione²⁴³, in quanto rientrante nella discrezionalità e nelle facoltà riconosciute dall'ordinamento al malato nell'ambito del suo diritto all'autodeterminazione terapeutica.

Il sanitario deve, pertanto, astenersi dal praticare il trattamento rifiutato e, in caso di rifiuto sopravvenuto ad un precedente consenso, è tenuto ad interrompere il trattamento già iniziato, anche nel caso in cui ciò possa condurre alla morte del paziente. Si ritiene, infatti, che in tale caso la necessità di rispettare le volontà del paziente prevalga sui doveri terapeutici del medico²⁴⁴, in coerenza con un rapporto di cura fondato su consenso informato, dialogo e collaborazione. In tal senso, il medico non è titolare di un dovere incondizionato di cura. È tenuto a somministrare, piuttosto, le terapie che assicurino il benessere complessivo²⁴⁵ del paziente, ossia le cure concordate con quest'ultimo in base ad un'attenta valutazione di costi e benefici²⁴⁶. Il medico, dunque, non è più solo garante della salute del malato, ma è tenuto ad assicurarne anche la libertà morale, in cui va ricompresa anche la scelta di non curarsi *ab origine e in itinere*²⁴⁷.

In tale contesto bisogna distinguere, difatti, fra due possibili scenari.

Da un lato, vi è il caso in cui al rifiuto dei trattamenti si accompagni una mera omissione del professionista, che si astiene dal praticare determinati trattamenti o determinate cure, lasciando che la malattia faccia il proprio corso e conduca, eventualmente, alla morte del paziente²⁴⁸.

²⁴³ Così, art. 1 legge 219 del 2017, disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

²⁴⁴ V. PULITANÒ, *Doveri del medico, dignità del morire e diritto penale*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale*, 2007, 1198, secondo cui la volontà o i doveri del medico non possono sostituirsi alla volontà del paziente, componente essenziale della relazione terapeutica.

²⁴⁵ TIGANO, *il divieto di accanimento terapeutico nella sfera del diritto penale: obblighi di garanzia del medico, autodeterminazione del paziente e rischio consentito*, in *Consulta online*, 2020, 12; DE FRANCESCO, *In tema di dovere terapeutico, colpa medica e recenti riforme*, in *La legislazione penale*, 2017, 2, secondo cui il medico non è tenuto ad assicurare la guarigione del paziente, ma a praticare un trattamento rispettoso delle volontà del paziente, volto a garantire il miglior benessere del malato.

²⁴⁶ Sul punto, art. 37 del codice di deontologia medica, disponibile in *omceo.me.it*.

²⁴⁷ CUPELLI, *Libertà di autodeterminazione terapeutica e disposizioni anticipate di trattamento: profili penali*, in *Criminalia*, 2017, 287.

²⁴⁸ TIGANO, *il divieto di accanimento terapeutico nella sfera del diritto penale: obblighi di garanzia del medico, autodeterminazione del paziente e rischio consentito*, cit., 23, secondo cui, affinché

Dall'altro lato, invece, vi è la possibilità che l'esercizio del diritto da parte del paziente comporti, per il medico, il compimento di una condotta commissiva come, ad esempio, il distacco dalla ventilazione meccanica ed artificiale o da qualsiasi altro meccanismo di sostegno artificiale²⁴⁹. In tale ipotesi, la condotta del medico si inserisce attivamente nel decorso causale che conduce alla morte del paziente, risultando astrattamente riconducibile ad alcune fattispecie penalmente rilevanti poste a tutela della vita.

Le fattispecie incriminatrici cui il medico potrebbe andare incontro nella realizzazione del diritto del paziente a rifiutare i trattamenti sanitari sono molteplici²⁵⁰.

Al riconoscimento del diritto di rifiutare il trattamento sanitario, tuttavia, si accompagna il riconoscimento, per il sanitario, di una area di non punibilità che impedisce l'imputazione di qualsivoglia responsabilità in capo al sanitario, anche nel caso in cui l'interruzione delle cure comporti il compimento di atti penalmente rilevanti come nel caso di specie. Si assiste, dunque, ad una equiparazione sul piano giuridico di due condotte che, dal punto di vista naturalistico, si differenziano²⁵¹. Una soluzione differente, difatti, si tradurrebbe in una irragionevole disparità di trattamento.

A simile conclusione si può giungere per due differenti vie interpretative.

Secondo una prima ricostruzione, l'esclusione della responsabilità discende direttamente dal riconoscimento del diritto di cui all'art. 32, comma 2, Cost., che vieta trattamenti sanitari imposti contro la volontà dell'interessato²⁵².

possa escludersi l'integrazione dell'omicidio in forma omissiva in sede giudiziale, il giudice deve effettuare un giudizio prognostico e, ritornando mentalmente indietro al momento della decisione del medico di astenersi, deve valutare se l'azione si sarebbe configurata, nel caso di specie, quale inutile o sproporzionata. A tal fine, dovrà tenere conto delle circostanze conosciute e conoscibili dal medico al momento della scelta di non intervenire. Nel caso in cui il giudizio si orienti negativamente, riconoscerà la responsabilità del medico per avere cagionato la morte del paziente tramite omissione delle cure dovute.

²⁴⁹ CUPELLI, *Libertà di autodeterminazione terapeutica e disposizioni anticipate di trattamento: profili penali*, cit., 275; CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima: la richiesta di assistenza a morire e l'aiuto al suicidio*, cit., 4 ss.

²⁵⁰ Sul punto, FLORIO, *L'obiezione di coscienza: diritto garantito o irragionevole ostinazione? Riflessioni a margine del recente intervento normativo in materia di "disposizioni anticipate di trattamento"*, in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 389 ss.

²⁵¹ CUPELLI, *Libertà di autodeterminazione terapeutica e disposizioni anticipate di trattamento: profili penali*, cit., 275.

²⁵² Sul punto, v. CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima: la richiesta di assistenza a morire e l'aiuto al suicidio*, cit., 4; NAPPI, *Suicidio medicalmente assistito e omicidio del*

In alternativa, si può giungere alla medesima conclusione anche applicando il più recente art. 1, comma 6, della legge 219 del 2017, per cui il medico rispettoso delle volontà del paziente correttamente accertate è esente da responsabilità civile e penale. Sul piano disciplinare, invece, il medico non è chiamato a rispondere in virtù degli artt. 14 (divieto di accanimento diagnostico-terapeutico) e 37 (assistenza al malato inguaribile) del codice di deontologia medica.

In entrambi i casi, si tratta di una garanzia ineluttabile, posta a protezione dell'attività sanitaria e necessario corollario del diritto del paziente²⁵³. Tali garanzie, difatti, sono necessarie per assicurare²⁵⁴ il sanitario da eventuali azioni penali nei suoi confronti e, dunque, a garantire uno spazio di sicurezza nello svolgimento della propria attività professionale. L'obiettivo che si vuole perseguire, dunque, è quello di evitare fenomeni quali la medicina difensiva²⁵⁵ che, inevitabilmente, costringerebbero il paziente all'ostinata prosecuzione delle terapie salva-vita²⁵⁶ e porterebbero ad una grave distorsione del rapporto terapeutico²⁵⁷, che tornerebbe ad assumere i tratti paternalistici del passato. Il diritto alla rinuncia dei trattamenti sanitari, di conseguenza, quando calato nelle dinamiche medico-paziente, conduce al riconoscimento di una area di non punibilità per il sanitario che si limiti ad eseguire le volontà e le richieste del malato²⁵⁸.

Le due impostazioni non sono prive di rilievo da un punto di vista pratico.

In un caso, infatti, si integra la condotta tipica, ma il medico non viene punito perché “giustificato” dal consenso dell'avente in diritto²⁵⁹ e, quindi, per difetto del requisito dell'antigiuridicità. Il sanitario, in altre parole, pone in essere

consenziente pietatis causa: problematiche ipotesi di tipicità penale, in *La Legislazione Penale*, 2019, 36.

²⁵³ SPATARO, *Lo statuto giuridico del fine vita tra giurisprudenza costituzionale e legislazione regionale*, in *dirittifondamentali.it*, 2025, 237; DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, 9 ss.

²⁵⁴ CUPELLI, *Libertà di autodeterminazione terapeutica e disposizioni anticipate di trattamento: profili penali*, cit. 287.

²⁵⁵ Per un quadro più approfondito sulla medicina difensiva, v. *Supra* Cap. III § 1.3.

²⁵⁶ CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima: la richiesta di assistenza a morire e l'aiuto al suicidio*, cit., 4 ss.

²⁵⁷ CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima: la richiesta di assistenza a morire e l'aiuto al suicidio*, cit., 4 ss.

²⁵⁸ CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima: la richiesta di assistenza a morire e l'aiuto al suicidio*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019, 3.

²⁵⁹ Per una analisi più approfondita circa l'applicabilità dell'art. 51 c.p. e della scriminante procedurale, v. *Supra*, Cap. I, § 2.

un fatto penalmente rilevante e, come tale, disapprovato dall'ordinamento, ma non viene punito²⁶⁰: il valido consenso del malato, in tal senso, rende inopportuna la punizione.

Nell'altro caso, invece, il fatto è considerato direttamente atipico e, dunque, privo di ogni rilievo penale²⁶¹, con le relative conseguenze processuali. Il consenso del malato fa venire meno l'offensività della condotta e, dunque, la sua tipicità²⁶². Non sussiste, infatti, un obbligo penalmente sanzionato di svolgere le funzioni sanitarie²⁶³.

La giurisprudenza²⁶⁴, così come il legislatore del 2017, sembrano aderire alla prima prospettiva, così come dimostrato dalla formulazione letterale della norma, che parla di «esenzione» dalla responsabilità e non di atipicità.

L'obbligo del personale sanitario di adoperarsi per garantire la vita del paziente, dunque, trova un limite nel consenso informato dell'interessato. Qualora il personale si ostini nella somministrazione delle cure, potrà ritenersi configurata una forma di accanimento terapeutico, come dimostrato da numerose fonti che impediscono un comportamento del medico in tal senso. A titolo esemplificativo, l'art. 32 Cost., che impedisce di praticare trattamenti indesiderati, l'art. 2, comma 2, della legge 219 del 2017, che vieta ogni ostinazione irragionevole nella somministrazione delle cure e il ricorso a trattamenti inutili e sproporzionati, ed anche l'art. 17 del codice di deontologia medica, che espressamente impedisce l'accanimento terapeutico. Anche la giurisprudenza si è pronunciata in tal senso, con la sentenza 238 del 1996, riconoscendo il diritto a non subire trattamenti medici

²⁶⁰ SCARIATO, *Diritto penale e fine vita: la legge 219 tra sensatezze e illogicità*, in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 1 ss.

²⁶¹ NAPPI, *A chi appartiene la propria vita? Diritto penale e autodeterminazione nel morire: dalla giurisprudenza della consulta alla epocale svolta del Bundesverfassungsgericht*, in *La Legislazione Penale*, 2020, 13.

²⁶² NAPPI, *A chi appartiene la propria vita? Diritto penale e autodeterminazione nel morire: dalla giurisprudenza della consulta alla epocale svolta del Bundesverfassungsgericht*, cit., 14.

²⁶³ FLORIO, *L'obiezione di coscienza: diritto garantito o irragionevole ostinazione? Riflessioni a margine del recente intervento normativo in materia di "disposizioni anticipate di trattamento"*, in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 392.

²⁶⁴ Sul punto, Corte d'Assise di Milano, 14.02.2018, Cappato, disponibile in *gazzettaufficiale.it*, secondo cui «il riconoscimento del diritto di ciascun individuo di autodeterminarsi anche su quando e come porre fine della propria esistenza rende ingiustificata la sanzione penale nel caso in cui le condotte di partecipazione al suicidio siano state di mera attuazione di quanto richiesto da chi aveva fatto la sua scelta liberamente e consapevolmente». Mancherebbe, in tal caso, l'offesa al bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice (salvo che questa possa essere altrimenti sanzionata).

indesiderati quale diritto inviolabile della persona, valore supremo posto a protezione del nucleo personale dell'individuo alla stregua diritto alla vita ed alla integrità fisica.

Bisogna distinguere, in tal senso, fra possibilità tecnica o capacità di curare e possibilità materiale o potere di curare²⁶⁵: senza il consenso del paziente, il medico, anche se capace di effettuare trattamenti terapeutici in grado di salvare il paziente, non dispone di un vero e proprio «pieno potere di cura»²⁶⁶. Tale potere sorge solo nel momento in cui sia presente un consenso pieno ed informato del paziente: prima di tale momento, il professionista dovrà astenersi dal curare il paziente, nonostante la presenza di tutte le opportunità. Le volontà del paziente sono, quindi, necessario presupposto ed insuperabile limite della posizione di garanzia e degli obblighi professionali del medico²⁶⁷.

Lo spazio di non punibilità dedicato al tranquillo svolgimento della professione medica trova un limite nell'impossibilità, per il medico, di realizzare pratiche contrarie a norme di legge, alla deontologia medica e alle buone pratiche clinico assistenziali. Di fronte a tali richieste, il medico non ha alcun obbligo professionale²⁶⁸: non si tratta più di un esercizio legittimo di un diritto del paziente contemplato da plurime norme dell'ordinamento, ma di una richiesta illegittima che espone il medico ad eventuali ripercussioni anche di carattere penale. Non si può ritenere, dunque, che nel caso di specie sussista un obbligo del personale sanitario di esporsi a tali rischi. È il caso delle richieste di pratiche eutanasiche, contrarie a norme di legge (art. 579 c.p.) e alla deontologia medica, che impedisce al medico di effettuare o favorire trattamenti diretti a provare la morte del paziente, anche su richiesta di quest'ultimo²⁶⁹. Fra le pratiche contrarie alle buone pratiche clinico-assistenziali rientrano, invece, a titolo esemplificativo, le cure sperimentali che non siano ancora state accreditate dal sapere scientifico²⁷⁰. In sostanza, dunque, è

²⁶⁵ CANESTRARI, D'AVACK, PALAZZANI, *Rifiuto e rinuncia consapevole al trattamento sanitario nella relazione paziente-medico*, in *bioetica.governo.it*, 2008, 6.

²⁶⁶ CANESTRARI, D'AVACK, PALAZZANI, *Rifiuto e rinuncia consapevole al trattamento sanitario nella relazione paziente-medico*, cit., 6.

²⁶⁷ CUPELLI, *Libertà di autodeterminazione terapeutica e disposizioni anticipate di trattamento: profili penali*, cit., 287.

²⁶⁸ Art 1, comma 6, legge 219 del 2017 disponibile in *gazzettaufficiale.it*.

²⁶⁹ Art 36 del codice di deontologia medica, disponibile in *omceo.me.it*.

²⁷⁰ CUPELLI, *Libertà di autodeterminazione terapeutica e disposizioni anticipate di trattamento: profili penali*, cit., 287.

possibile rinvenire il discrimine fra l'obbligo di intervento del medico e l'obbligo di astenersi nella distinzione fra ciò che è lecito (il rifiuto dei trattamenti sanitari anche c.d. salva-vita) e ciò che non lo è (le pratiche contrarie a norme di legge)²⁷¹.

6.1.1 Il rischio di abbandono terapeutico: il coordinamento fra le volontà del paziente e i doveri morali e giuridici del medico

Il fine vita rappresenta un ambito che mette a dura prova il rapporto terapeutico fra medico e paziente. In tale contesto, infatti, si determina il massimo grado di tensione tra valori costituzionali, obblighi professionali e autodeterminazione del paziente.

Da un lato, vi sono gli obblighi di cura, assistenza, sostegno e protezione che il medico ha nei confronti del paziente.

Di norma, l'agire medico è orientato alla guarigione, alla salute e al perseguimento del complessivo benessere²⁷² della persona assistita. L'art. 3 del codice di deontologia medica ricomprende, fra i doveri del medico, quelli di «tutela della vita, della salute psico-fisica, il trattamento del dolore e il sollievo della sofferenza», che deve avvenire nel rispetto della libertà e della dignità della persona, senza alcuna discriminazione. La morte, dunque, non è ricompresa fra i doveri professionali del medico. In tal senso, l'art. 17 del codice di deontologia medica precisa che, anche su richiesta del paziente, il professionista non possa «effettuare né favorire atti finalizzati a provocar(n)e la morte»²⁷³.

²⁷¹ CUPELLI, *Libertà di autodeterminazione terapeutica e disposizioni anticipate di trattamento: profili penali*, cit., 287.

²⁷² TIGANO, *il divieto di accanimento terapeutico nella sfera del diritto penale: obblighi di garanzia del medico, autodeterminazione del paziente e rischio consentito*, cit. 12; DE FRANCESCO, *In tema di dovere terapeutico, colpa medica e recenti riforme*, cit., 2, secondo cui il contenuto del dovere terapeutico deve essere determinato in una prospettiva *ex post*, quando sia possibile determinare se le cure intraprese dal medico si siano dimostrate più o meno efficaci rispetto a terapie alternative. In tale valutazione, chiaramente, andrà considerato quanto poteva ragionevolmente richiedersi all'operatore sanitario sulla base delle conoscenze e delle condizioni cliniche al momento della diagnosi e della scelta delle terapie. Andrà valutato, dunque, quanto fosse aggiornato circa le nuove terapie, se abbia ordinato gli esami corretti e se fossero sufficienti, tutto alla luce di quanto ci si potesse legittimamente attendere in base all'esperienza.

²⁷³ Tale previsione è stata recentemente modificata dal Consiglio Nazionale della Federazione degli Ordini dei Medici per adeguare la vecchia disciplina alla pronuncia della Corte costituzionale del 2019 e ha stabilito, dunque, che non possa essere comminata alcuna sanzione nei confronti del medico nel caso in cui questo abbia agito, nei limiti e nei presupposti stabiliti dalla Consulta, per permettere al paziente di essere aiutato nel suo intento suicida.

Dall'altro lato, invece, vi sono le forti istanze di autodeterminazione del paziente. In alcune situazioni, infatti, il dovere di cura del medico deve arrestarsi dinanzi alla volontà del paziente di interrompere o non eseguire un determinato trattamento. In tal caso, il dovere del medico è, piuttosto, quello di assicurarsi che l'acquisizione del consenso non si risolva in un mero adempimento burocratico²⁷⁴, risolto tramite la sbrigativa compilazione di moduli pre-stampati, ma che il paziente abbia realmente compreso le conseguenze del proprio rifiuto. Il consenso, infatti, oltre ad essere reale ed effettivo, deve essere informato: dovrà, dunque, essere preceduto da una adeguata e corretta informativa circa il decorso degli effetti connessi al rifiuto o all'interruzione delle terapie. In tale contesto, il ruolo del medico è essenziale, in quanto incaricato di fornire tutte le informazioni che permettano al paziente di effettuare una scelta consapevole, anche con riguardo alle possibili percorsi terapeutici alternativi²⁷⁵.

In questo quadro, tuttavia, la linea di confine fra cura, accompagnamento, omissione e necessità di intervento si fa sempre più sottile. Il rifiuto delle cure, infatti, comporta un problema di inquadramento della condotta del medico, soprattutto in relazione agli obblighi di protezione e alla posizione di garanzia rivestita da quest'ultimo nell'ambito del rapporto terapeutico.

La preoccupazione generale è quella che il rifiuto delle cure nasconda, di fatto, una forma di abbandono terapeutico²⁷⁶. Con tale espressione, si allude ad una prassi in cui il personale sanitario omette ogni genere di cura ed assistenza, anche quelle che si rendano necessarie ad assicurare un dolce e dignitoso accompagnamento nelle fasi finali della vita del paziente. Il timore, dunque, è quello il paziente sia abbandonato a sé stesso, in balia della propria malattia, e privato di ogni cura, incluse quelle igieniche²⁷⁷, anche basilare.

Il rifiuto dei trattamenti sanitari e la scelta di far sì che la malattia segua il proprio corso, tuttavia, non comporta un totale disinteresse nei confronti del

²⁷⁴ CANESTRARI, D'AVACK, PALAZZANI, *Rifiuto e rinuncia consapevole al trattamento sanitario nella relazione paziente-medico*, cit., 17.

²⁷⁵ ACCADEMIA NAZIONALE DEI LINCEI COMMISSIONE BIOETICA, *Questioni bioetiche in materia di morte volontaria medicalmente assistita*, in *lincei.it*, 2025, 6.

²⁷⁶ CUPELLI, *Libertà di autodeterminazione terapeutica e disposizioni anticipate di trattamento: profili penali*, cit., 289.

²⁷⁷ CANESTRARI, D'AVACK, PALAZZANI, *Rifiuto e rinuncia consapevole al trattamento sanitario nella relazione paziente-medico*, cit., 14.

paziente. Anche nelle fasi finali della propria esistenza, infatti, il malato ha diritto ad essere assistito e di essere curato dal personale sanitario, anche con la dovuta assistenza morale e psicologica²⁷⁸. Qualora sia necessario, il soggetto ha anche diritto alla somministrazione delle terapie necessarie al controllo del dolore, come le cure palliative. Di conseguenza, il medico ha l'obbligo di adoperarsi per alleviare le sofferenze del paziente anche nel caso di rifiuto o revoca del consenso al trattamento sanitario, come espressamente statuito dall'art. 2 della legge 219 del 2017 e, nel caso di sofferenze refrattarie, può ricorrere alla sedazione palliativa profonda continua in associazione con la terapia del dolore, su consenso del paziente.

6.1.2 Le opzioni di coscienza del medico

L'evoluzione del novero di diritti eticamente sensibili – dal riconoscimento espresso del diritto a rifiutare le cure alla possibilità, seppur attualmente limitata a determinate condizioni, di accedere alla procedura di suicidio medicalmente assistito – pone problemi di compatibilità con i diritti e i doveri del medico curante²⁷⁹. Il riconoscimento di tali diritti comporta, infatti, la collaborazione del medico nel processo di accelerazione della morte del paziente²⁸⁰ e, dunque, la sua partecipazione in attività che – seppur scriminate – sarebbero di norma penalmente rilevanti. Ciò comporta, chiaramente, la possibilità che si instauri un conflitto interiore nel medico²⁸¹ fra ciò che dovrebbe fare per assecondare le volontà del paziente e ciò che ritiene più “giusto” o conforme ai propri doveri deontologici.

Per tale motivo, si è prospettata, sia in dottrina che in giurisprudenza, la possibilità di prevedere un diritto all'obiezione di coscienza del medico al quale sia richiesto di eseguire una procedura di morte volontaria medicalmente assistita.

²⁷⁸ CUPELLI, *Libertà di autodeterminazione terapeutica e disposizioni anticipate di trattamento: profili penali*, cit., 289.

²⁷⁹ CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima: la richiesta di assistenza a morire e l'aiuto al suicidio*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019, 16.

²⁸⁰ CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima: la richiesta di assistenza a morire e l'aiuto al suicidio*, cit., 16.

²⁸¹ CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima: la richiesta di assistenza a morire e l'aiuto al suicidio*, cit., 16.

Attualmente manca, nel nostro ordinamento, una norma che consenta al personale sanitario di rifiutarsi di prestare la propria opera nel caso in cui la prestazione richiesta sia contraria ai propri valori morali ed etici²⁸².

Ci si è interrogati, in dottrina²⁸³, circa la possibilità di poter far discendere tale diritto dall'art. 1, comma 6, secondo periodo, della legge 219 del 2017, nella parte in cui prevede che il medico non abbia alcun obbligo professionale di fronte alla richiesta del paziente di realizzare trattamenti sanitari contrari a norme di legge, alla deontologia professionale e alle buone pratiche clinico-assistenziali.

Secondo alcuni²⁸⁴, tuttavia, non si tratta di un vero e proprio riconoscimento del diritto all'obiezione di coscienza quanto, piuttosto, la liberazione del medico dall'obbligo di eseguire prestazioni che lo esponano a rischi penali²⁸⁵. Un simile diritto, infatti, non sarebbe stato coerente con l'impostazione della norma, imperniata sulla valorizzazione dell'alleanza terapeutica e del rapporto di fiducia fra medico e persona assistita²⁸⁶.

²⁸² CUPELLI, *Libertà di autodeterminazione terapeutica e disposizioni anticipate di trattamento: profili penali*, cit., 293.

²⁸³ A titolo esemplificativo, FLORIO, *L'obiezione di coscienza: diritto garantito o irragionevole ostinazione? Riflessioni a margine del recente intervento normativo in materia di "disposizioni anticipate di trattamento"*, in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 381, che è orientato negativamente verso questa possibilità, e CASONATO, *Una legge più realista del re*, in *Rivista Il Mulino*, 2017, secondo cui, invece, si può far discendere il diritto all'obiezione di coscienza da tale norma.

²⁸⁴ CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima: la richiesta di assistenza a morire e l'aiuto al suicidio*, cit., 5; FLORIO, *L'obiezione di coscienza: diritto garantito o irragionevole ostinazione? Riflessioni a margine del recente intervento normativo in materia di "disposizioni anticipate di trattamento"*, cit., 381; LIBERALI, *Prime osservazioni sulla legge sul consenso informato e sulle DAT: quali rischi derivanti dalla concreta prassi applicativa?*, in *Rivista di Diritti Comparati*, 2017, 269 ss; PARIS, *Legge sul consenso informato e le DAT: è consentita l'obiezione di coscienza del medico?*, in *BioLaw Journal*, 2018, 33, secondo cui una simile previsione consentirebbe ai medici di auto-esentarsi dall'attuazione della legge stessa, con conseguenze inaccettabili. Di diverso avviso, D'AVACK, *Il dominio delle biotecnologie: l'opportunità e i limiti dell'intervento del diritto*, Torino, 2018, 140 ss., secondo cui il fatto che il medico non abbia l'obbligo professionale di effettuare un trattamento sanitario contrario alla deontologia medica corrisponde alla previsione di un diritto all'obiezione di coscienza, specialmente se i trattamenti possono essere considerati alla stregua dell'art. 22 del codice deontologico e, cioè, considerati nella loro dimensione morale oltre a quella scientifica.

²⁸⁵ Sul punto, FLORIO, *L'obiezione di coscienza: diritto garantito o irragionevole ostinazione? Riflessioni a margine del recente intervento normativo in materia di "disposizioni anticipate di trattamento"*, cit., 382, secondo cui l'art. 1, comma 6, della legge 219 del 2017 ha accordato al medico la possibilità di rifiutare una prestazione sanitaria quando questa si presenti «contraria ai criteri oggettivi dell'ars medica», non quando vada contro le personali convinzioni morali, filosofiche, etiche o religiose.

²⁸⁶ CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima: la richiesta di assistenza a morire e l'aiuto al suicidio*, cit., 5.

Secondo altri²⁸⁷, invece, il fatto di non poter ricavare un simile diritto è aspetto criticabile dell'intera normativa. Sarebbe stata opportuna, infatti, una collocazione privilegiata di tale diritto all'interno della nuova legge.

Sono numerosi²⁸⁸ gli autori a sostegno dell'introduzione di tale diritto all'interno dell'ordinamento, a prescindere dalla collocazione di quest'ultimo. Si tratta, infatti, di una garanzia fondamentale che, in una democrazia pluralistica²⁸⁹, serve ad evitare che le decisioni della maggioranza possano sopprimere l'autonomia del singolo, specialmente in settori in cui la coscienza individuale e le convinzioni religiose hanno un valore pregnante come l'ambito del fine vita²⁹⁰. Si tratta, infatti, di un diritto che può essere considerato alla stregua di un inviolabile dell'uomo²⁹¹ e che, come tale, non deve essere vincolato in modo assoluto dall'assedio delle maggioranze²⁹².

Non si tratterebbe, infatti, del primo diritto all'obiezione di coscienza riconosciuto in Italia. In passato, sono stati codificate dal legislatore altre ipotesi in cui un soggetto possa astenersi da una determinata prestazione in virtù dei doveri imposti dalla propria coscienza individuale. Il primo di questi è stato un diritto esclusivamente maschile, ossia il diritto di astenersi ed obiettare il servizio militare, riconosciuto per la prima volta nel 1972, che mira a risolvere conflitto fra il dovere di difendere la propria patria, discendente dall'art. 1 Cost., e la libertà di coscienza del singolo. A seguire, sono state riconosciute altre ipotesi di obiezione di coscienza. A titolo esemplificativo, il diritto del medico di obiettare all'interruzione

²⁸⁷ FLORIO, *L'obiezione di coscienza: diritto garantito o irragionevole ostinazione? Riflessioni a margine del recente intervento normativo in materia di "disposizioni anticipate di trattamento"*, cit., 362.

²⁸⁸ A titolo esemplificativo, CANESTRARI, FERRANDO, VERONESI, *Opinioni a confronto: l'obiezione di coscienza e le riflessioni del giurista nell'era del biodiritto*, in *Criminalia*, 2011, 387; FLORIO, *L'obiezione di coscienza: diritto garantito o irragionevole ostinazione? Riflessioni a margine del recente intervento normativo in materia di "disposizioni anticipate di trattamento"*, cit., 362.

²⁸⁹ FLORIO, *L'obiezione di coscienza: diritto garantito o irragionevole ostinazione? Riflessioni a margine del recente intervento normativo in materia di "disposizioni anticipate di trattamento"*, cit., 370; CAMERA DEI DEPUTATI, Servizio Studi, *Disposizioni in materia di morte volontaria medicalmente assistita*, 90/1, 2021, 8; DA RE, NICOLUSSI, *Obiezione di coscienza e bioetica*, in *bioetica.governo.it*, 2012, 4, CANESTRARI, FERRANDO, VERONESI, *Opinioni a confronto: l'obiezione di coscienza e le riflessioni del giurista nell'era del biodiritto*, cit., 387.

²⁹⁰ CANESTRARI, FERRANDO, VERONESI, *Opinioni a confronto, L'obiezione di coscienza e le riflessioni del giurista nell'era del biodiritto*, cit., 390, secondo cui la mancanza di tale diritto non sarebbe poi tanto differente da quanto previsto da uno stato totalitario ed autoritario.

²⁹¹ DA RE, NICOLUSSI, *Obiezione di coscienza e bioetica*, in *bioetica.governo.it*, 2012, 4.

²⁹² DA RE, NICOLUSSI, *Obiezione di coscienza e bioetica*, in *bioetica.governo.it*, 2012, 4.

di gravidanza previsto dall'art. 9 della legge 194 del 1978, il diritto ad obiettare alla sperimentazione animale riconosciuto dalla legge 413 del 1993, il diritto ad obiettare alla procreazione medicalmente assistita riconosciuto dalla legge 40 del 2004.

Anche la giurisprudenza si è pronunciata in materia, elevando la questione a nodo essenziale del diritto a morire per mano altrui e, quindi, per mano del medico. In particolare, sul punto si è pronunciata la Corte costituzionale, nella sentenza 242 del 2019, nel punto 6 del Considerato in diritto. In seguito alla declaratoria di incostituzionalità dell'art. 580 c.p. e la parziale liberalizzazione dell'aiuto al suicidio, infatti, la Consulta si è preoccupata di svincolare i medici dall'obbligo di procedere in tal senso: «Resta affidato [...] alla coscienza del singolo medico scegliere se prestarsi, o no, a esaudire la richiesta del malato»²⁹³. Secondo alcuni²⁹⁴, una simile previsione, postulando l'inesistenza del dovere del medico di assistere nel suicidio o del SSN di intervenire, si traduce inevitabilmente nell'annullamento del diritto appena riconosciuto. In questo modo, infatti, l'effettività del diritto del paziente viene fatta dipendere dalla disponibilità del personale sanitario di eseguire la prestazione²⁹⁵, che ben potrebbe opporsi alla sua realizzazione. In tal senso, il riconoscimento del diritto all'obiezione di coscienza si traduce, nei fatti, in un limite al diritto di autodeterminazione della persona assistita. Il rischio, quindi, è quello che il paziente non riesca ad esercitare il proprio diritto. Basti pensare che, negli ultimi anni, il numero di obiettori in Italia è cresciuto esponenzialmente²⁹⁶, ponendo seri limiti al diritto del paziente di accedere alla procedura.

²⁹³ Corte cost., 25.09.2019, n. 242, punto 6 del Considerato in diritto, p. 18, disponibile in *cortecostituzionale.it*.

²⁹⁴ RAZZANO, *Nessun diritto di assistenza al suicidio e priorità per le cure palliative, ma la Corte costituzionale crea una deroga all'inviolabilità della vita e chiama «terapia» l'aiuto al suicidio*, in *dirittifondamentali.it*, 2020, 623; NAPPI, *A chi appartiene la propria vita? Diritto penale e autodeterminazione nel morire: dalla giurisprudenza della consulta alla epocale svolta del Bundesverfassungsgericht*, in *La Legislazione Penale*, 2020, 12.

²⁹⁵ NAPPI, *A chi appartiene la propria vita? Diritto penale e autodeterminazione nel morire: dalla giurisprudenza della consulta alla epocale svolta del Bundesverfassungsgericht*, cit., 12.

²⁹⁶ FLORIO, *L'obiezione di coscienza: diritto garantito o irragionevole ostinazione? Riflessioni a margine del recente intervento normativo in materia di "disposizioni anticipate di trattamento"*, cit., 364. Il numero di obiettori in Italia è passato da 16 mila nei primi anni 90, al doppio a metà degli anni 90, a più di 70 mila alla fine degli anni 90. Secondo Magistratura democratica l'Italia ha una delle percentuali più alte di obiettori di coscienza in Europa, sfiorando il 70% per i ginecologi che

Per risolvere tale problema, al riconoscimento del diritto all'obiezione di coscienza del medico dovrebbe accompagnarsi la possibilità del paziente di ottenere la realizzazione della propria richiesta altrove e per altra via²⁹⁷. Nella legge che prevede il diritto all'obiezione di coscienza per quanto riguarda l'aborto, ad esempio, è previsto che gli ospedali siano tenuti ad organizzarsi per assicurare, in ogni caso, l'espletamento delle procedure e l'effettuazione degli interventi²⁹⁸. Devono, quindi, prevedersi misure che garantiscano l'erogazione dei servizi senza discriminare²⁹⁹ né obiettori né pazienti. In materia si parla di "sostenibilità"³⁰⁰ del diritto all'obiezione di coscienza.

In caso di impossibilità di realizzazione alternativa, tuttavia, c'è chi³⁰¹ ha ipotizzato la prevalenza assoluta del diritto all'autodeterminazione del paziente: in tal caso, il diritto del medico dovrebbe cedere di fronte alle esigenze della persona assistita. In altre parole, il medico, nella scelta della propria professione, dovrà mettere in conto la possibilità di essere chiamato, un giorno, alla realizzazione di tale intento, anche se contrario alla propria coscienza. In virtù di tale obbligo, dovrebbe assicurarsi una area di impunità per le condotte poste in essere dal medico, qualora penalmente rilevanti³⁰². La condotta del medico, infatti, in mancanza di un obbligo penalmente sanzionato di intervenire, dovrebbe essere considerata del tutto

si oppongono alla realizzazione dell'aborto. Le percentuali si abbassano sensibilmente per quanto riguarda gli anestesisti obiettori e il personale medico che si avvalga di tale diritto.

²⁹⁷ NAPPI, *A chi appartiene la propria vita? Diritto penale e autodeterminazione nel morire: dalla giurisprudenza della consulta alla epocale svolta del Bundesverfassungsgericht*, cit., 12, che in materia parla di «contrattare» del diritto all'obiezione di coscienza.

²⁹⁸ Art. 9 legge 194 del 1978, disponibile in *normattiva.it*.

²⁹⁹ CAMERA DEI DEPUTATI, Servizio Studi, *Disposizioni in materia di morte volontaria medicalmente assistita*, 90/1, 2021, 8; DA RE, NICOLUSSI, *Obiezione di coscienza e bioetica*, in *bioetica.governo.it*, 2012, 11, secondo cui non è possibile configurare l'obiezione di coscienza alla stregua di un diritto assoluto.

³⁰⁰ CAMERA DEI DEPUTATI, Servizio Studi, *Disposizioni in materia di morte volontaria medicalmente assistita*, cit., 8, secondo cui il diritto all'obiezione di coscienza va realizzato in modo "sostenibile", cioè in modo compatibile all'esercizio degli altri diritti, senza determinare l'annullamento del diritto del paziente; DA RE, NICOLUSSI, *Obiezione di coscienza e bioetica*, in *bioetica.governo.it*, 2012, 4.

³⁰¹ NAPPI, *A chi appartiene la propria vita? Diritto penale e autodeterminazione nel morire: dalla giurisprudenza della consulta alla epocale svolta del Bundesverfassungsgericht*, cit., 12.

³⁰² Sul punto, MANES, *È ancora suicidio?*, *Note di udienza (Corte cost., ud. 23.10.2018)*, in *associazione lucacoscioni.it*, 2018, 8, secondo cui l'area di impunità è necessitata dall'esigenza di evitare che ad una «scelta tragica» possa accompagnarsi una «scelta crudele».

estranea al precetto penale³⁰³ o, in alternativa, scriminata sulla base dell'art. 51 c.p., in quanto giustificata dall'esercizio di un diritto³⁰⁴.

In ogni caso, in assenza di una norma che riconosca espressamente tale diritto³⁰⁵ e che ne offra una rigorosa definizione legislativa, risulta piuttosto complesso ricostruirne il significato e la portata applicativa.

Per tentare di spiegare il fenomeno, viene spesso utilizzata la vicenda di Antigone della omonima tragedia di Sofocle³⁰⁶. Si tratta, infatti, di un esempio perfetto di contrasto fra quanto imposto dal diritto positivo e ciò che è realmente percepito come giusto nella coscienza del singolo³⁰⁷.

I tentativi, in materia, di definire tale fenomeno sono stati numerosi.

Secondo una prima ricostruzione³⁰⁸ più lata, l'obiezione di coscienza potrebbe essere definita come «l'antitesi, fondata su convincimenti interiori dell'animo umano, ad una realtà (o) ad un oggetto»³⁰⁹.

Secondo una prospettiva³¹⁰ più ristretta, elaborata con riguardo all'obiezione di prestare servizio militare, l'obiezione di coscienza può essere definita come il «rifiuto motivato da ragioni di coscienza».

³⁰³ FLORIO, *L'obiezione di coscienza: diritto garantito o irragionevole ostinazione? Riflessioni a margine del recente intervento normativo in materia di "disposizioni anticipate di trattamento"*, cit., 393.

³⁰⁴ Di diverso avviso, FLORIO, *L'obiezione di coscienza: diritto garantito o irragionevole ostinazione? Riflessioni a margine del recente intervento normativo in materia di "disposizioni anticipate di trattamento"*, cit., 393. L'art. 51 c.p. è applicabile per scriminare condotte penalmente rilevanti che siano giustificate dall'esercizio di un diritto immediatamente azionabile. In materia la Cassazione parla di «potere giuridico di agire», che discende da una norma che riconosce espressamente il diritto di agire. Occorrerà verificare, dunque, se la condotta del medico possa essere scriminata sulla base dell'errore sull'esistenza della scriminante.

³⁰⁵ FLORIO, *L'obiezione di coscienza: diritto garantito o irragionevole ostinazione? Riflessioni a margine del recente intervento normativo in materia di "disposizioni anticipate di trattamento"*, cit., 369; CANALE, DEL VECCHIO, *La (mancanza di una) clausola di coscienza nella legge italiana sul fine vita*, in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 350, secondo cui, in tal caso, si parla di «obiezione *contra legem*», in quanto non disciplinata dalla legge, a differenza delle «obiezioni *secundum legem*», in cui è intervenuto il legislatore a risolvere il conflitto fra le convinzioni ideologiche e morali e la legge, disciplinando espressamente i limiti e le modalità di esercizio del diritto.

³⁰⁶ Sul punto, FLORIO, *L'obiezione di coscienza: diritto garantito o irragionevole ostinazione? Riflessioni a margine del recente intervento normativo in materia di "disposizioni anticipate di trattamento"*, cit., 365; CANALE, DEL VECCHIO, *La (mancanza di una) clausola di coscienza nella legge italiana sul fine vita*, cit., 345.

³⁰⁷ Nella tragedia di Antigone, la protagonista seppellisce il fratello Polinice, nonostante ciò le fosse stato impedito da un editto di Creonte e, dunque, dalle leggi dello Stato per cui i traditori non meritano di ricevere degna sepoltura.

³⁰⁸ BERTOLINO, *L'obiezione di coscienza negli ordinamenti giuridici contemporanei*, Torino, 1967, 16.

³⁰⁹ BERTOLINO, *L'obiezione di coscienza negli ordinamenti giuridici contemporanei*, cit., 17.

³¹⁰ PIGLIARU, *Promemoria sull'obiezione di coscienza*, Milano, 2010, 646.

Vi è poi una concezione, considerata intermedia fra le due, che si avvicina molto all'attuale idea di obiezione di coscienza. Secondo tale definizione, la prassi può essere definita come «la pretesa di chi rifiuta, in nome della propria coscienza, di obbedire ad un precetto giuridico alla cui osservanza è tenuto in quanto destinatario delle norme di un determinato ordinamento»³¹¹. In questa accezione, l'obiezione di coscienza, intesa come fenomeno individuale, impedisce l'adeguamento ad un imperativo posto da una norma giuridica espressione della volontà generale³¹². L'obiettore, quindi, si trova in una situazione di conflitto che lo pone dinanzi a due imperativi cogenti: da un lato il dovere di obbedire alla legge e, dall'altro, ciò che è dettato dalla sua coscienza interiore³¹³. In entrambi i casi, l'imperativo non può essere eseguito senza che l'altro venga violato³¹⁴.

Più recentemente è stata definita quale «possibile mezzo di risoluzione dei conflitti che possono insorgere – di fronte all'intervento del diritto penale – in settori eticamente sensibili»³¹⁵.

In generale, la dottrina prevalente³¹⁶ tende a riconoscere il diritto all'obiezione di coscienza anche in assenza di una legge che ne disciplini espressamente contenuto e presupposti. Tale diritto, infatti, viene fatto discendere implicitamente dalla Costituzione e dalle fonti sovranazionali³¹⁷. Non vi è concordanza circa la norma costituzionale da cui far dipendere tale diritto.

³¹¹ VIOLA, *L'obiezione di coscienza come diritto*, in *Diritto e questioni pubbliche*, n. 9/2009, 169.

³¹² FLORIO, *L'obiezione di coscienza: diritto garantito o irragionevole ostinazione? Riflessioni a margine del recente intervento normativo in materia di "disposizioni anticipate di trattamento"*, cit., 368.

³¹³ CANESTRARI, FERRANDO, VERONESI, *Opinioni a confronto, L'obiezione di coscienza e le riflessioni del giurista nell'era del biodiritto*, cit., 389.

³¹⁴ FLORIO, *L'obiezione di coscienza: diritto garantito o irragionevole ostinazione? Riflessioni a margine del recente intervento normativo in materia di "disposizioni anticipate di trattamento"*, cit., 368.

³¹⁵ CANESTRARI, FERRANDO, VERONESI, *Opinioni a confronto, L'obiezione di coscienza e le riflessioni del giurista nell'era del biodiritto*, cit., 387.

³¹⁶ A titolo esemplificativo, TURCHI, *I nuovi volti di Antigone. Le obiezioni di coscienza nell'esperienza giuridica contemporanea*, Napoli, 2009, 50; VASSALLI, *Il diritto alla libertà morale*, Torino, 1960, 1629.

³¹⁷ Sul punto, art. 18 della Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, disponibile in *senato.it*, e art. 9 della CEDU, consultabile in *echr.coe.int*, entrambe a tutela della libertà di pensiero, coscienza e religione dell'individuo.

Secondo alcuni³¹⁸, il diritto alla libertà di coscienza può essere implicitamente ricavato dall'art. 2 Cost., che tutela ogni interesse dell'individuo, inteso singolarmente o nelle formazioni sociali. Si tratterebbe, in questo caso, di un riflesso del diritto alla dignità della persona umana³¹⁹.

Altri³²⁰, invece, ritengono che il diritto derivi direttamente dall'art. 13 Cost., quale libertà dell'individuo, o dall'art. 19 Cost., quale espressione della libertà di religione.

Buona parte della dottrina³²¹, ancora, ritiene che non vi sia una unica norma da cui far derivare il diritto ma che, piuttosto, si possa ricavare da una interpretazione sistematica delle norme costituzionali appena richiamati. Anche l'Assemblea del Consiglio d'Europa, nel 2010, ha espressamente riconosciuto alcuni diritti all'obiezione di coscienza, fra cui quello all'aborto e all'eutanasia³²².

Ciò, tuttavia, non risolve il problema circa i margini di operatività³²³ di tale diritto. L'interprete, in tal caso, si trova di fronte a due strade parallele.

Da un lato³²⁴, può considerare il diritto come un diritto generale e, come tale, immediatamente azionabile dinanzi al giudice anche in assenza di *interpositio legislatoris*.

³¹⁸ BERTOLINO, *L'obiezione di coscienza negli ordinamenti giuridici contemporanei*, cit., 17, RONCO, *Il diritto fondamentale all'obiezione di coscienza contro la legge radicalmente ingiusta*, in *Rivista del Centro Studi Rosario Livatino*, n. 1/2018.

³¹⁹ In tal senso, Corte Cost., 16.12.1991, n. 467, § 4 del Considerato in diritto, 6, disponibile in *cortecostituzionale.it*.

³²⁰ BRUNETTI, *Obiezione di coscienza. Una nuova sfida del diritto moderno*, in *Magistratura Indipendente*, 2017, 2.

³²¹ CANESTRARI, FERRANDO, VERONESI, *Opinioni a confronto, L'obiezione di coscienza e le riflessioni del giurista nell'era del biodiritto*, cit., 391.

³²² CANESTRARI, FERRANDO, VERONESI, *Opinioni a confronto, L'obiezione di coscienza e le riflessioni del giurista nell'era del biodiritto*, cit., 391.

³²³ FLORIO, *L'obiezione di coscienza: diritto garantito o irragionevole ostinazione? Riflessioni a margine del recente intervento normativo in materia di "disposizioni anticipate di trattamento"*, cit., 374; CANESTRARI, FERRANDO, VERONESI, *Opinioni a confronto, L'obiezione di coscienza e le riflessioni del giurista nell'era del biodiritto*, cit., 391, secondo cui il problema dell'obiezione di coscienza non è un problema di legittimità quanto, piuttosto, di effettiva operatività, a prescindere da specifiche interposizioni legislative.

³²⁴ Così CANESTRARI, FERRANDO, VERONESI, *Opinioni a confronto, L'obiezione di coscienza e le riflessioni del giurista nell'era del biodiritto*, cit., 390; EUSEBI, *Obiezione di coscienza del professionista sanitario*, in *Trattato di biodiritto*, 2011, 173.

Dall'altro lato³²⁵, può attribuire rilevanza al diritto solo in quanto espressamente previsto dal legislatore tramite una norma *ad hoc*³²⁶, ritenendo la tutela accordata dalla Costituzione solo mediata³²⁷. Trattandosi di una norma di carattere eccezionale, infatti, necessiterebbe di un espresso riconoscimento del legislatore, non potendo essere interpretata estensivamente o oggetto di interpretazione analogica. Probabilmente, se il legislatore non è intervenuto in materia, è perché ha ritenuto che nel caso di specie gli imperativi della coscienza, per quanto rilevanti, non possano prevalere su quanto imposto dal precetto normativo³²⁸. Si tratta, infatti, di un conflitto fra il diritto, che tende a riconoscere sempre più spazi e diritti in materia di fine vita, e la coscienza di coloro che, chiamati ad attuare tali diritti, sono convinti dell'assoluta indisponibilità della vita, spesso per ragioni dovute alla fede.

Solo un intervento del legislatore, inoltre, sarebbe in grado di definire anche modalità, presupposti e limiti dell'esercizio di tale controverso diritto³²⁹. In generale, i requisiti fondamentali del diritto all'obiezione di coscienza sono comunemente considerati tre³³⁰.

³²⁵ MODUGNO, *Verso una soluzione legislativa del problema dell'obiezione di coscienza? Note in margine alla più recente giurisprudenza della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza Italiana*, 1990, 97 ss; VASSALLI, *Il diritto alla libertà morale*, Torino, 1960, 1629; LANZI, *La scriminante dell'art. 51 c.p. e le libertà costituzionali*, Milano, 1983, 92; FLORIO, *L'obiezione di coscienza: diritto garantito o irragionevole ostinazione? Riflessioni a margine del recente intervento normativo in materia di "disposizioni anticipate di trattamento"*, cit., 374.

³²⁶ Del medesimo avviso, Corte Cost., 18.11.1993, n. 422, disponibile in *giurcost.org*, Corte Cost., 16.12.1991, n. 467, disponibile in *cortecostituzionale.it*; Corte Cost., 06.07.1989, n. 409, consultabile in *giurcost.org*.

³²⁷ Sul punto, VASSALLI, *Il diritto alla libertà morale*, Torino, 1960, 1629; LANZI, *La scriminante dell'art. 51 c.p. e le libertà costituzionali*, Milano, 1983, 92 introduce una distinzione tra libertà di coscienza, diritto costituzionalmente tutelato e suscettibile di immediata esecuzione, e obiezione di coscienza, valore costituzionalmente tutelato che necessita di una interposizione legislativa per essere azionato.

³²⁸ FLORIO, *L'obiezione di coscienza: diritto garantito o irragionevole ostinazione? Riflessioni a margine del recente intervento normativo in materia di "disposizioni anticipate di trattamento"*, cit., 374.

³²⁹ Sul punto, CANESTRARI, FERRANDO, VERONESI, *Opinioni a confronto, L'obiezione di coscienza e le riflessioni del giurista nell'era del biodiritto*, cit., 404, secondo cui solo la legge può «soppesare costi e benefici, individuare i modi con i quali sondare la veridicità delle opzioni di coscienza, proteggere i diritti costituzionali dei singoli dalla "dittatura" di coscienze altrui, stabilire fino a qual punto l'obiezione possa liberamente spingersi senza mettere in pericolo la stessa tenuta dell'ordinamento, prescrivere prestazioni alternative che rimarchino la non contestata appartenenza sociale del soggetto obiettante e la genuinità delle sue scelte»;

³³⁰ CANESTRARI, FERRANDO, VERONESI, *Opinioni a confronto, L'obiezione di coscienza e le riflessioni del giurista nell'era del biodiritto*, cit., 398.

Il primo è l'esistenza di un effettivo conflitto tra due interessi costituzionalmente rilevanti, presupposto indefettibile del riconoscimento del diritto.

In secondo luogo, abbiamo la possibilità di riferire l'obiezione a specifici interessi o valori di natura costituzionale, non ad una generica e oscura libertà di coscienza.

Infine, vi è la convivenza di entrambi gli interessi collidenti. Il conflitto, difatti, deve essere risolto in modo che nessun diritto possa essere considerato «tiranno»³³¹ e, cioè, tramite un bilanciamento di interessi che eviti il sacrificio totale di un diritto, anche nel suo nucleo essenziale, a favore di un altro diritto.

Il limite all'esercizio di tale diritto, invece, viene generalmente riconosciuto³³², oltre che nell'impossibilità di compromettere in modo irreparabile uno degli interessi in conflitto a scapito dell'altro, nella necessità di dichiarare l'obiezione in via preventiva. Solo in tal modo, infatti, è possibile organizzare il sistema in modo da garantire ugualmente l'erogazione del servizio.

Si tratta, tuttavia, di principi incerti, elaborati a livello dottrinale per colmare una lacuna lasciata dal vuoto legislativo, ma che non offrono criteri vincolanti per l'esercizio di tale facoltà. È auspicabile, dunque, che nella disciplina della legge sul fine vita in fase di elaborazione presso le camere venga inserita una clausola circa la possibilità, per il medico, di esercitare il diritto all'obiezione di coscienza, così come previsto dalla Corte costituzionale in ottica di un corretto bilanciamento fra diritti e doveri in gioco. Per adesso, l'unico disegno di legge orientato in tal senso è stato il 2553 che, all'art. 6, prevedeva la possibilità del medico curante di sollevare obiezione di coscienza, sempre che avesse comunicato tale possibilità entro tre mesi dall'adozione del regolamento per l'istituzione dei Comitati per la valutazione clinica presso le aziende sanitarie locali. Gli altri progetti, invece, sembrano aver perso questa previsione, rischiando di comprimere eccessivamente i diritti del medico. È, dunque, difficile immaginare che la versione definitiva della legge possa

³³¹ Corte cost., 18.07.1996, n. 312, disponibile in *giurcost.org* e Corte cost., 09.04.2013, n.85, consultabile in *cortecostituzionale.it*.

³³² CANESTRARI, FERRANDO, VERONESI, *Opinioni a confronto, L'obiezione di coscienza e le riflessioni del giurista nell'era del biodiritto*, cit., 400.

prevedere una clausola a riguardo, così come è stata prevista dalle leggi regionali in materia.

6.2 L'incriminazione del medico in caso di somministrazione di un farmaco letale

Una ipotesi particolarmente controversa, oggetto di ampio dibattito, è rappresentata dalla realizzazione della morte volontaria medicalmente assistita tramite somministrazione del farmaco letale direttamente da parte del medico o del personale sanitario. Di norma, infatti, la morte medicalmente assistita consentita nel nostro ordinamento³³³, al ricorrere di determinate condizioni, è realizzata tramite auto-somministrazione del farmaco letale. Il paziente, una volta maturato il proposito suicida, assume una sostanza, precedentemente preparata dal personale sanitario, per via orale o per via endovenosa. A seconda della patologia e dal tipo di invalidità che determina, le modalità di assunzione variano: c'è chi assume il farmaco con un comando vocale perché impossibilitato a muovere gli arti, chi sfrutta la propria mobilità ridotta per attivare un pulsante che consenta l'assunzione della sostanza, e ancora chi aziona un meccanismo tramite il movimento oculare perché impossibilitato a suicidarsi con altre modalità. Tutti i casi, però, sono accomunati dalla auto-assunzione della sostanza: è il soggetto che, in completa autonomia, assume il farmaco. Si parla, infatti, in questi casi, di suicidio medicalmente assistito, proprio per escludere il coinvolgimento altrui nell'atto finale.

Nel caso in cui dovesse intervenire un soggetto terzo, come il medico, somministrando direttamente il farmaco o la sostanza alla persona assistita, rischierebbe di essere incriminato per omicidio del consenziente ai sensi dell'art. 579 c.p.³³⁴ L'atto di disposizione del proprio corpo, in questo caso, non esaurisce il proprio effetto all'interno della sfera giuridica della persona assistita, ma va a coinvolgere un altro soggetto esterno che non ha alcun diritto di disporre della vita

³³³ SCARIATO, *Diritto penale e fine vita: la legge 219 tra sensatezze e illogicità*, in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 6.

³³⁴ SCARIATO, *Diritto penale e fine vita: la legge 219 tra sensatezze e illogicità*, cit., 6.

o del corpo altrui³³⁵. Non si tratta più di una modalità di realizzazione del suicidio, ma di un vero e proprio omicidio che, seppur attenuato nella punizione per la presenza del consenso dell'avente in diritto, rimane un fatto antigiusuridico disapprovato dall'ordinamento. È un fatto che, inevitabilmente, conduce ad una degradazione della persona³³⁶, della sua personalità, del valore della sua vita. Pertanto, è ritenuto meritevole di pena. La fattispecie incriminatrice, secondo alcuni³³⁷, mira a proteggere anche la libertà del soggetto agente: si vuole evitare, con tale incriminazione, che il paziente o altri possano richiedere un trattamento o il compimento di una azione che ne provochi la morte.

Allo stato dei fatti, l'ipotesi consentita dall'ordinamento che più si avvicina a queste ipotesi di eutanasia c.d. attiva è il rifiuto consapevole delle cure salvavita³³⁸. Si tratta di casi, infatti, che possono comportare un intervento attivo del medico, come il distacco da un macchinario, e in cui spesso la distinzione fra ciò che è penalmente rilevante e ciò che costituisce esercizio di un diritto legittimo appare sempre più sfumata³³⁹. In tal caso, infatti, l'effetto conseguito consiste nella riduzione del tempo di vita della persona assistita ed è presente, come nel caso dell'eutanasia attiva, un legame di causa-effetto fra l'atto medico e la morte del paziente.

Si tratta, evidentemente, di una contraddizione dell'ordinamento, che cerca di aprirsi sempre di più verso scenari che valorizzino l'autodeterminazione del paziente, ma che ancora non si è spinto al punto di riconoscere una simile possibilità. La normativa vigente, tuttavia, in assenza di un intervento, comporta una irragionevole discriminazione³⁴⁰ fra pazienti che riescano a provvedere all'auto-somministrazione della sostanza letale e pazienti fisicamente non autonomi, che necessitino la collaborazione altrui per realizzare il proprio intento

³³⁵ FERRARI, *L'eutanasia e il rifiuto dei trattamenti sanitari nel diritto italiano*, in *Anuario de Derecho eclesiastico del. Estado*, 1992, 284.

³³⁶ FERRARI, *L'eutanasia e il rifiuto dei trattamenti sanitari nel diritto italiano*, cit., 284.

³³⁷ FERRARI, *L'eutanasia e il rifiuto dei trattamenti sanitari nel diritto italiano*, cit., 284.

³³⁸ NAPPI, *Suicidio medicalmente assistito e omicidio del consenziente pietatis causa: problematiche ipotesi di tipicità penale*, in *La Legislazione Penale*, 2019, 3.

³³⁹ NAPPI, *Suicidio medicalmente assistito e omicidio del consenziente pietatis causa: problematiche ipotesi di tipicità penale*, cit., 3.

³⁴⁰ CANESTRARI, D'AVACK, PALAZZANI, *Rifiuto e rinuncia consapevole al trattamento sanitario nella relazione paziente-medico*, in *bioetica.governo.it*, 2008, 11.

suicida, e che si vedono negato un diritto concesso agli altri³⁴¹. Sembra piuttosto paradossale distinguere fra queste due situazioni che, sul piano morale, appaiono molto simili, e, sul piano naturalistico, spesso sono difficili da distinguere³⁴². Non sempre, infatti, risulta agevole classificare una condotta come commissiva piuttosto come omissiva. Alcuni, tuttavia, ritengono opportuno continuare a tenere ben separati le ipotesi in cui il medico procura la morte del paziente e quelle in cui il medico si limiti a permettere la rinuncia o l'interruzione a determinati trattamenti sanitari³⁴³. La distinzione fra i due potrebbe essere individuata, ad esempio, nel fatto che nel rifiuto delle cure l'omissione del medico sopravvenga in un processo eziologico già autonomamente attivatosi, non impedendo l'evento morte, mentre nell'eutanasia attiva l'azione umana diventa fattore causale unico³⁴⁴. Altri³⁴⁵, invece, ritengono che sul piano del disvalore sociale le condotte siano pienamente assimilabili, così come lo sia anche l'ipotesi di suicidio assistito, in cui viene fornita la pillola al paziente affinché la assuma, e l'omicidio del consenziente, ossia la somministrazione diretta della sostanza da parte del medico. In questo caso, infatti, non è l'identità delle condotte sul piano della tipicità a imporre il medesimo trattamento giuridico, ma l'equivalenza del diritto del malato di richiederle, che è idoneo a giustificare entrambe le condotte³⁴⁶. Sul piano della giustificazione, la distinzione tra le due fattispecie scompare, in quanto caratterizzate dal medesimo disvalore sociale³⁴⁷. Potrebbe auspicarsi, dunque, in futuro, ad intervento di manipolazione dell'art. 579 c.p., così come avvenuto per la fattispecie speculare. L'intervento sulla norma potrebbe consistere, a titolo di esempio, nell'innesto di un

³⁴¹ CANESTRARI, D'AVACK, PALAZZANI, *Rifiuto e rinuncia consapevole al trattamento sanitario nella relazione paziente-medico*, cit., 11.

³⁴² CANESTRARI, D'AVACK, PALAZZANI, *Rifiuto e rinuncia consapevole al trattamento sanitario nella relazione paziente-medico*, cit., 11.

³⁴³ CANESTRARI, D'AVACK, PALAZZANI, *Rifiuto e rinuncia consapevole al trattamento sanitario nella relazione paziente-medico*, cit., 13.

³⁴⁴ ACETO DI CAPRIGLIA, *Fine vita tra riforme legislative straniere e la proposta referendaria italiana: un confronto tra modelli*, in *cortecostituzionale.it*, 2022, 133.

³⁴⁵ DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, 24.

³⁴⁶ DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, cit. 24.

³⁴⁷ DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, 25; ACETO DI CAPRIGLIA, *Fine vita tra riforme legislative straniere e la proposta referendaria italiana: un confronto tra modelli*, in *cortecostituzionale.it*, 2022, 133.

nuovo comma che introduca una scriminante procedurale³⁴⁸ che ne delimiti l'ambito applicativo, distinguendo dai casi in cui il consenziente sia un uomo comune e i casi in cui il soggetto sia affetto da una patologia fonte di dolori intollerabili e non suscettibile di miglioramento nel tempo. Si deve escludere, invece, la via dell'abrogazione, che determinerebbe il venir meno di una importante tutela, soprattutto con riguardo ai soggetti più vulnerabili.

³⁴⁸ SCARIATO, *Diritto penale e fine vita: la legge 219 tra sensatezze e illogicità*, cit., 7.

Conclusione

L'analisi svolta evidenzia come il tema del fine vita sia una questione complessa, con implicazioni che esulano dalla dimensione giuridica.

Il progresso della scienza medica e lo sviluppo delle nuove tecnologie in tale campo hanno reso possibile il prolungamento artificiale dell'esistenza anche in condizioni di intollerabile sofferenza, con evidente compromissione della qualità della vita umana. Si parla, in tal senso, di «medicalizzazione della morte»¹, che viene trasformata – da un evento naturale – in un esito mediato o imposto da scelte cliniche obbligate. In tale contesto, assume un rilievo centrale il concetto di dignità dell'individuo, su cui spesso fanno perno le istanze di autodeterminazione. Il problema, dunque, non è riconoscere un generico diritto a morire quale speculare corrispettivo del diritto di vivere. Non esiste un obbligo di vivere, così come non esiste un diritto di morire o di essere aiutati nei propositi suicidi a priori, come evidenziato dal caso Haas c. Svizzera. Sarebbe opportuno, però, garantire il mantenimento della dignità dell'individuo anche negli ultimi momenti della propria esistenza, soprattutto in condizioni di estrema sofferenza. Sarebbe più corretto parlare, dunque, di «diritto ad una morte dignitosa»². È comprensibile, in tal senso, che emerga un sempre maggiore interesse verso la possibilità di determinare i modi e i tempi della propria morte, così come evidenziato anche dalla giurisprudenza della Corte EDU. Il diritto di morire andrebbe, dunque, ricondotto alla sfera di vita ed intimità privata in cui l'individuo ha il pieno controllo e libertà di scelta.

Dalla ricostruzione del quadro normativo e giurisprudenziale, tuttavia, emerge ancora un sistema notevolmente arretrato, in cui è difficile avere certezze sia per l'individuo malato che per il medico chiamato a curarlo. In tal senso, sono apprezzabili gli sporadici interventi delle corti supreme, che hanno permesso di liberalizzare (in parte) il suicidio medicalmente assistito e, assieme alla L. 219 del 2017, costituiscono importanti conquiste nella regolamentazione della materia.

¹ SISTO, *“Stroncato da un male incurabile”: come la morte tecnica ha prevalso sul morire*, in *eticapubblica.it*, 2015, 128.

² BERNARDONI, *Tra reato di aiuto al suicidio e diritto ad una morte dignitosa: la Procura di Milano richiede l'archiviazione per Marco Cappato*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, 381.

Persiste, tuttavia, una diffusa confusione generale fra le diverse pratiche di fine vita, spesso erroneamente sovrapposte. Risulta particolarmente problematica, in particolare, l'equiparazione fra pratiche di suicidio medicalmente assistito, in cui il soggetto pone fine alla propria vita *manu propria*, e pratiche di morte volontaria medicalmente assistita che comportino un intervento altrui, in cui la morte avviene *manu alius*. Si tratta di distinzione non priva di rilievo, che si colloca proprio al confine fra liceità e repressione penale. Appare essenziale, dunque, un intervento legislativo organico, che sia in grado di restituire coerenza e chiarezza al sistema e che possa superare la logica degli interventi episodici per costruire un quadro solido ed unitario della materia. L'intervento dovrebbe operare principalmente su due punti.

Dovrebbe, prima di tutto, individuare un punto di equilibrio fra le istanze poste dal progresso medico e la rigida tutela della vita, connotata fino ad ora da pretese di assolutezza. Dovrà trattarsi di una disciplina che, da un lato, sia in grado di far fronte alle esigenze dovute al progresso umano e, dall'altro, permetta di tutelare un bene primario come la vita dalle intrusioni altrui. Una volta individuato il confine fra diritto penale e sfera di autodeterminazione personale nel rispetto del principio di dignità della persona, il legislatore dovrà dedicarsi ad un altro dei nodi delle questioni di fine vita: la responsabilità del medico. Sarebbe opportuno, infatti, che la nuova legge dedichi uno spazio anche alle implicazioni sull'attività professionale e medica, affinché non rimanga una questione marginale nel fine vita. Sarebbe necessario, infatti, garantire al medico uno spazio di sicurezza nella propria attività e un chiarimento circa i propri diritti e le proprie opzioni di coscienza nei confronti di tali pratiche.

Si tratterebbe di un intervento decisivo, volto a concludere un dibattito decennale. L'auspicio è che tale intervento si collochi sulla medesima scia della legge sul consenso informato, in una ottica di valorizzazione del paziente nelle scelte terapeutiche, riconoscendo il rispetto della dignità umana, anche nelle fasi terminali della propria esistenza.

Bibliografia

- ABIGNENTE, *L'argomentazione giuridica nell'età dell'incertezza*, Napoli, 2017.
- ACETO DI CAPRIGLIA, *Fine vita tra riforme legislative straniere e la proposta referendaria italiana: un confronto tra modelli*, in *cortecostituzionale.it*, 2022, 125.
- ADAMO, *Alcune osservazioni critiche a proposito delle prospettive de jure condendo nella legislazione italiana in tema di "direttiva" anticipate di trattamento*, in *Consulta Online*, 2016, 403.
- ADAMO, *Il diritto di andarsene. Filosofia e diritto del fine vita tra presente e futuro. Dialogando con Giovanni Fornero*, in *giustiziainsieme.it*, 2024.
- AGOSTINO, *De Civitate Dei*, vol. I, in SANASI (a cura di), consultabile in *bibliomania.it*.
- BACCHIEGA, *"Sui occido". Congedarsi dalla vita*, Roma, 2014.
- BARTOLI, PELLISSERO, SEMINARA, *Diritto penale, Lineamenti di parte speciale*, Torino, II edizione, 2022.
- BARTOLI, *L'ordinanza della consulta sull'aiuto al suicidio: quali scenari futuri?*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018, 1.
- BARTOLI, *Ragionevolezza e offensività nel sindacato di costituzionalità dell'aiuto al suicidio*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018, 97.
- BARTOLI, *Individuale e collettivo nella individuazione delle responsabilità penali per difetti strutturali e organizzativi in ambito sanitario*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale*, 2018, 793.
- BARTOLI, *Brevi riflessioni sul fine vita a partire dai concetti di uomo, individuo e persona*, in *disCRIMEN articoli*, 2019, 1.
- BARTOLI, *Le problematiche del fine vita tra orientamenti della corte costituzionale e proposta di referendum abrogativo*, in *Sistema Penale*, 22 novembre 2021.
- BATTAGLIA, *L'"etica clinica" nelle determinazioni effettive del biodiritto: quale (possibile) ruolo per i comitati etici nell'ambito del fine vita?*, in *DPCE online*, 2020, 3429.

- BECCARIA, *Dei delitti e delle Pene*, Torino, 1965.
- BENATAR, *La difficile condizione umana. Una guida disincantata alle maggiori domande esistenziali*, Napoli, 2020.
- BERARDELLI, *La coscienza e i suoi disturbi: Unresponsive Wakefulness Syndrome (Stato Vegetativo) e Minimally Conscious State*, in *La neurologia della Sapienza*, 210.
- BERNARDONI, *Tra reato di aiuto al suicidio e diritto ad una morte dignitosa: la Procura di Milano richiede l'archiviazione per Marco Cappato*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, 381.
- BERNARDONI, *Ancora sul caso Cappato: qualche considerazione sulla "non punibilità" dell'aiuto al suicidio introdotta dalla Corte costituzionale*, in *Sistema Penale*, 26 febbraio 2020.
- BIANCHI, *I giudici hanno smontato tutto. Serve una revisione totale*, in *La Nazione*, 2025.
- BRESCIANI, *Sull'idea di regionalizzare il fine vita. uno studio su autonomia regionale e prestazioni sanitarie eticamente sensibili*, in *Corti supreme e salute*, 2024, 1.
- BUTTURINI, *Note a margine di Corte EDU Haas contro Svizzera*, in *Associazione italiana dei costituzionalisti*, 3/2011, 1.
- CADAMURO, *Risvolti penalistici dell'aiuto medico a morire: dalle criticità degli approdi giurisprudenziali alle prospettive de iure condendo*, in *Corti supreme e salute*, 2023, 125.
- CALETTI, *La colpa professionale del medico a due anni dalla legge Balduzzi*, in *penalecontemporaneo.it*, 2014, 170.
- CAMAIANI, *"Il fine non giustifica i mezzi": la Corte costituzionale frena gli entusiasmi referendari sul fine vita, ma salva l'ordinamento da un grave vuoto sanzionatorio*, in *Consulta online*, 2022, 631.
- CANALE, DEL VECCHIO, *La (mancanza di una) clausola di coscienza nella legge italiana sul fine vita*, in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 344.
- CANESTRARI, D'AVACK, PALAZZANI, *Rifiuto e rinuncia consapevole al trattamento sanitario nella relazione paziente-medico*, in *bioetica.governo.it*, 2008, 1.

- CANESTRARI, FERRANDO, VERONESI, *Opinioni a confronto: l'obiezione di coscienza e le riflessioni del giurista nell'era del biodiritto*, in *Criminalia*, 2011, 387.
- CANESTRARI, *I tormenti del corpo e le ferite dell'anima: la richiesta di assistenza a morire e l'aiuto al suicidio*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019, 1.
- CANZIO, PROTO PISANI, *Evoluzione storica e linee di tendenza della giurisprudenza di legittimità in tema di colpa medica*, in *DisCRIMEN*, 2019, 79.
- CAPPATO, Prefazione, in FORNERO (a cura di), *Il diritto di andarsene*, Torino, 2023.
- CASONATO, *Una legge più realista del re*, in *Rivista Il Mulino*, 2017.
- CARBONE, *Il nuovo medico: da professionista a mero esecutore*, in *La nuova Bussola Quotidiana*, 2013.
- CAVALIERE, *Introduzione ad uno studio sul paternalismo in diritto penale*, in *Archivio Penale*, 2017, 1.
- CECCANTI, *Legge applicabile in pieno. Il taglio non produce vuoti*, in *La Nazione*, 2025.
- CENCI, *Le Sezioni Unite Mariotti: tra prospettive e criticità aperte*, in *Diritto e Procedura Penale*, 2021, 1.
- CERRATO, *Il diritto a morire nel panorama giuridico italiano: dal caso Pretty alla legge della Regione Toscana sull'assistenza al suicidio*, in *Salvis Juribus – Rivista di informazione giuridica*, 2025.
- COLACURCI, *Dai colletti ai camici bianchi? Alcune riflessioni sulla responsabilizzazione dell'ente in ambito sanitario*, in *Legislazione Penale*, 2020, 1.
- COLELLA, *La corte EDU si interroga sulla possibilità che dall'art 8 CEDU discenda il diritto ad un suicidio dignitoso*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2011.
- CONTINIELLO, POGGIALI, *Il delitto di istigazione o aiuto al suicidio nell'ordinamento italiano e sovranazionale*, in *Giurisprudenza Penale*, 2017, 1.
- COLACURCI, *La legge Gelli-Bianco: tra interpretazione "correttiva" della colpa medica e valorizzazione delle linee guida nella lettura della Suprema Corte*, in *Rivista Italiana di Medicina Legale*, 2017, 1155.

- CORDASCO, *Omicidio del consenziente: la vittima deve essere pienamente consapevole*, in *Cammino Diritto*, 2018, 1.
- COSULICH, GENONI, *Intervento penale e decisioni di fine vita. alla ricerca di un diritto contemporaneo*, in *Giurisprudenza penale*, 2019, 1.
- COPPOLA, *Diritto di aiuto al suicidio e nuove prospettive. Verso la scriminante procedurale*, in *Cammino Diritto*, 2020, 1.
- CRISTALLI, *Dj Fabo: la sua storia, 'nella vita ho fatto di tutto'*, in *ansa.it*, 2017.
- CUPELLI, *Libertà di autodeterminazione terapeutica e disposizioni anticipate di trattamento: profili penali*, in *Criminalia*, 2017, 275.
- CUPELLI, *La legge Gelli-Bianco nell'interpretazione delle Sezioni Unite: torna la gradazione della colpa e si riaffaccia l'art. 2236 c.c.*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2017, 135.
- CUPELLI, *Lo statuto penale della colpa medica e le incerte novità della legge Gelli-Bianco*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2017, 200.
- CUPELLI, *L'art. 590-sexies c.p. nelle motivazioni delle Sezioni Unite: un'interpretazione "costituzionalmente conforme" dell'imperizia medica (ancora) punibile*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2018, 246.
- CUPELLI, *Il caso Cappato, l'incostituzionalità differita e la dignità nell'autodeterminazione alla morte*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2018.
- CUPELLI, *Il cammino parlamentare di riforma dell'aiuto al suicidio. Spunti e prospettive dal caso Cappato, fra Corte Costituzionale e ritrosia legislativa*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2019, 1.
- CUPELLI, *Il caso (Cappato) è chiuso, ma la questione (agevolazione al suicidio) resta aperta*, in *Sistema Penale*, 6 febbraio 2020.
- CUPELLI, *Una proposta di riforma della responsabilità penale degli operatori sanitari (art. 590-sexies c.p.)*, in *Sistema Penale*, 20 giugno 2022.
- DA RE, NICOLUSSI, *Obiezione di coscienza e bioetica*, in *bioetica.governo.it*, 2012, 1.
- D'AGOSTINO, *L'indisponibilità della vita*, in *Avvenire*, 2008.

- D'ANDREA, *Inammissibile il quesito sull'omicidio del consenziente: tutela minima della vita o conferma del dovere di vivere?*, in *Sistema Penale*, 1 aprile 2022.
- D'ANDREA, *La vita come “controlimite” all'autodeterminazione responsabile: denegata giustizia? I dubbi selfrestraint di alcune corti costituzionali europee e della corte EDU*, in *Sistema Penale*, 17 dicembre 2024.
- D'AQUINO, *Summa totius theologiae*, vol. III, in TITO, CENTI, BELLONI (a cura di), Fiesole, 2009.
- D'AURO, *Proposta di legge in materia di responsabilità penale dell'esercente la professione sanitaria*, in *Centro Studi Diritto e Sanità* dell'Università di Pavia, 2024.
- D'AVACK, *Il dominio delle biotecnologie: l'opportunità e i limiti dell'intervento del diritto*, Torino, 2018.
- D'AVACK, *Il paradigma dignità: usi etici e giuridici*, in *Rivista di filosofia del diritto*, 2019, 11.
- D'AVACK, *L'aiuto al suicidio medicalizzato sotto il controllo della Corte Costituzionale*, in *biodiritto.org*, 2020, 1.
- DE FRANCESCO, *In tema di dovere terapeutico, colpa medica e recenti riforme*, in *La legislazione penale*, 2017, 1.
- DE LUCA, GALIONE, MACCIONI, *La responsabilità medica. Profili penali, civili, contabili e disciplinari*, Milano, 2011.
- DE PANFILIS, *Comitati per l'etica nella clinica in Italia: un'opportunità da non perdere*, in *ilpunto.it*, 2023.
- DI GIOVINE, *Colpa penale, “legge Balduzzi” e “disegno di legge Gelli-Bianco”: il matrimonio impossibile tra diritto penale e gestione del rischio clinico*, in *Cassazione Penale*, 1/2017, 386.
- DI GIOVINE, *Il criterio di imputazione soggettiva*, in LATTANZI, SEVERINO (a cura di), *Responsabilità da reato degli enti*, Vol. I, Torino, 2020, 203 ss.
- DI MAJO, *Il Comitato Nazionale per la Bioetica*, in *federalismi.it*, 2025, 34.
- DI MASI, *Effetti redistributivi della Legge n. 219/2017 nel rapporto fra medico e paziente*, in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 1.

- DI PRISCO, *L'indisponibilità del bene vita? Istigazione o aiuto al suicidio*, in *iusinitinere.it*, 2017.
- D'IPPOLITO, *Relazione sull'articolato penale*, in *quotidianosanità.it*, 2024, 6.
- DONINI, *Il caso Welby e le tentazioni pericolose di uno "spazio libero dal diritto"*, in *Cassazione Penale*, 2007, 902.
- DONINI, *La necessità di diritti infelici: il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2017, 1.
- DONINI, *Libera nos a malo, i diritti di disporre della propria vita per la neutralizzazione del male*, Note a margine delle "procedure legittimanti l'aiuto a morire" imposte da corte cost. n. 242/2019, in *Sistema penale*, 10 febbraio 2020.
- DONNARUMMA, *La tutela del diritto alla vita e il suicidio medicalmente assistito nella giurisprudenza costituzionale*, in *Giurisprudenza penale*, 2024, 1.
- DONNE, *Biathanatos*, 1608.
- DOSI, *La responsabilità penale per istigazione o aiuto al suicidio (Art. 580 c.p.)*, in *studiolegalejaccheri.it*, 2017.
- DWORKIN, *Il dominio della vita*, Milano, 1994.
- EMILIOZZI, *La responsabilità medica*, Milano, 2023.
- EUSEBI, *Laicità e dignità umana nel diritto penale (pena, elementi del reato, biogiuridica)*, in *Scritti per F. Stella*, 2007, 213.
- EUSEBI, *Un diritto costituzionale a morire "rapidamente"? Sul necessario approccio costituzionalmente orientato a corte cost. (ord.) n.207/2018*, in *Rivista italiana di medicina legale e del diritto in campo sanitario*, 2018, 1.
- FERRARI, *L'eutanasia e il rifiuto dei trattamenti sanitari nel diritto italiano*, in *Anuario de Derecho eclesiastico del. Estado*, 1992, 279.
- FLICK, *A proposito di testamento biologico: spunti per una discussione*, in *Politica del diritto*, 2009, 509.
- FLORIO, *L'obiezione di coscienza: diritto garantito o irragionevole ostinazione? Riflessioni a margine del recente intervento normativo in materia di "disposizioni anticipate di trattamento"*, in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 1.

- FORNERO, *Il diritto di andarsene*, Torino, 2023.
- FORTI, CATINO, D'ALESSANDRO, MAZZUCATO, VARRASO, *Il problema della medicina difensiva, Una proposta di riforma in materia di responsabilità penale nell'ambito dell'attività sanitaria e gestione del contenzioso legato al rischio clinico*, Pisa, 2010.
- GIUNTA, *Diritto di morire e diritto penale. I termini di una relazione problematica*, in *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, 1997, 74.
- GIRANI, *Questioni di fine vita: l'omicidio pietatis causa e la circostanza attenuante dell'«aver agito per motivi di particolare valore morale o sociale*, in *Archivio penale*, 2024, 1.
- GRISTINA, *La morte volontaria medicalmente assistita in Italia: un disegno di legge o solo un compromesso politico?*, in *Recenti Progressi in Medicina*, Il Pensiero Scientifico Editore, 2022, 638.
- GRONDONA, *Responsabilità del medico, nesso di causalità, risarcimento del danno morale riflesso: la Cassazione fa il punto*, in *Giurisprudenza Legittimità*, 2/2000, 157.
- GROSSO, *Grado della colpa e linee guida: una ventata d'aria fresca nella valutazione della colpa medica, I limiti della colpa medica per effetto della legge n. 189 del 2012*, in *Cassazione Penale*, 2014, 1670.
- HUME, *On suicide*, 2005.
- IADECOLA, *Lo stato dell'arte nella colpa medica, tra leggi temporanee ed aperture giurisprudenziali*, in *Sistema Penale*, 16 aprile 2024.
- JASPERS, *La filosofia dell'esistenza*, 1940.
- KAGAN, *Sul morire. Lezioni di filosofia sulla vita e sulla sua fine*, Milano, 2019.
- LAMONICA, *Il Caso di Cappato e Dj Fabo*, in *diritto.it*, 2019.
- LEUTENEGGER, *La svizzera non è più disposta a pagare per il "turismo della morte"*, in *swissinfo.ch*, 2025.
- LIBERALI, *Prime osservazioni sulla legge sul consenso informato e sulle DAT: quali rischi derivanti dalla concreta prassi applicativa?*, in *Rivista di Diritti Comparati*, 2017, 267.
- LIBERALI, *Ancora sul fine della vita*, in *giustiziainsieme.it*, 2024.
- MAGRO, *Eutanasia e Diritto penale*, Torino, 2001.

- MAGRO, *Disattivazione del “supporto vitale” della persona incapace di consenso e di azione ed evoluzione giurisprudenziale sull’aiuto al suicidio*, in *Quaderni del Dipartimento Jonico*, 18, 2021, 220.
- MAINARDI, *Le discussioni sulla morte volontaria medicalmente assistita regione per regione*, in *associazioneelucacoscioni.it*, 2025.
- MANELLI, *Suicidio assistito: la parola alla Corte Costituzionale (sentenza n. 135/2024)*, in *dirittoesanita.unipv.it*, 2024.
- MANTOVANI, *I trapianti e la sperimentazione umana nel diritto italiano e straniero*, Padova, 1974.
- MANTOVANI, *Memoria difensiva*, in *biodiritti.org*, 1987.
- MANZINI, *Trattato di diritto penale*, Torino, 1964.
- MARCHIONNI, *Il bene vita e la visione paternalistica del diritto penale*, in *traileoni.it*, 2019.
- MARINUCCI, DOLCINI, GATTA, *Manuale di diritto penale, Parte generale*, Milano, dodicesima edizione, 2023.
- MARSICO, *La costituzione dei comitati per l’etica nella clinica come segno dei tempi e atto di responsabilità delle istituzioni*, in *ilpunto.it*, 2023.
- MASSARO, *L’omicidio del consenziente e l’istigazione o aiuto al suicidio. La rilevanza penale delle pratiche di fine vita*, in *Giurisprudenza Penale*, 2018, 1.
- MASSARO, *La ley organica 3/2021: la disciplina spagnola dell’aiuto a morire*, in *Cammino Diritto*, 2023, 1.
- MASSARO, *Il nuovo disegno di legge in materia di suicidio medicalmente assistito: come può uno scoglio arginare il mare?*, in *Giurisprudenza penale*, 2025, 1.
- MAZZEO, *Governo sconfessato dalla nostra responsabilità*, in *La Nazione*, 2026.
- MENGONI, *Obbligazioni “di risultato” e obbligazioni “di mezzi”*, in *Rivista del Diritto Commerciale*, 1954, 185.
- MOCCHEGGIANI, *Intervento al seminario preventivo “Il caso Cappato davanti alla Corte costituzionale”*, in *forumcostituzionale.it*, 2018, 3.
- MODUGNO, *La funzione legislativa complementare della Corte costituzionale*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1981, 1646.

- MORI, *Fine vita. Quando già si è malati senza scampo e sofferenti, la fragilità si tutela sostenendo la volontà del paziente*, in *quotidianosanità.it*, 2024.
- MOSCHELLA, *Il dibattito sul fine vita, La Consulta sulla Toscana fa ripartire l'iter in Senato, «I giudici hanno smontato tutto serve una revisione totale»*, in *La Nazione*, 2025.
- NADDEO, *Fondamento e limiti del divieto di aiuto al suicidio nella prospettiva de lege ferenda: i progetti di legge al vaglio delle commissioni riunite giustizia e affari sociali*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019, 1.
- NAPPI, *A chi appartiene la propria vita? Diritto penale e autodeterminazione nel morire: dalla giurisprudenza della consulta alla epocale svolta del Bundesverfassungsgericht*, in *La Legislazione Penale*, 2020, 1.
- NAPPI, *Suicidio medicalmente assistito e omicidio del consenziente pietatis causa: problematiche ipotesi di tipicità penale*, in *La Legislazione Penale*, 2019, 1.
- PADOVANI, *Riflessioni penalistiche circa l'ammissibilità del referendum sull'art. 579 c.p.*, in *Amicus Curiae*, 2022, 1.
- PALAZZO, *Il suicidio sotto l'aspetto psicopatologico, sociale e giuridico*, Napoli, 1953.
- PALMIERI, *Il grado della colpa nel diritto penale della medicina: le ragioni per una "riforma delle riforme"*, in *Iura & Legal Systems*, 2021, 113.
- PALMIERI, *Profili di legittimità per alcune ipotesi di suicidio medicalmente assistito. La soluzione della scriminante procedurale*, in *dirittifondamentali.it*, 1/2021, 222.
- PANNAIN, *Omicidio (diritto penale)*, in *Novissimo Digesto Italiano*, XI, 838.
- PAPPAGALLO, *Svizzera al centro dei viaggi per il suicidio assistito*, in *Corriere della Sera*, 2014.
- PARIS, *Legge sul consenso informato e le DAT: è consentita l'obiezione di coscienza del medico?*, in *BioLaw Journal*, 2018, 31.
- PATRONI GRIFFI, *Le regole della bioetica tra legislatore e giudici*, Napoli, 2016.
- PELLIZZONE, *L'aiuto al suicidio dinanzi alla Corte Costituzionale: spunti per delimitare la questione di legittimità costituzionale a partire dal principio di ragionevolezza*, in *forumcostituzionale.it*, 2018, 33.

- PENNA, *Pensare gli zombie e ri-pensare il fine vita: il corpo, il tempo e la non morte*, in *endoxai.net*, 2023.
- PIERGALLINI, *La colpa di organizzazione*, in *Rivista* 231, 2006, 167.
- PIGLIARU, *Promemoria sull'obiezione di coscienza*, Milano, 2010.
- PIRAS, *La proposta di legge Matone sulla responsabilità sanitaria e le conseguenze della sua approvazione*, in *Sistema Penale*, 18 gennaio 2024.
- PISAPIA, *Istituzioni di diritto penale: parte generale e parte speciale*, 1970.
- POLI, *L'ultimo diritto. Esitazioni, contraddizioni, ma anche aperture nella giurisprudenza della Corte EDU in materia di fine vita*, in *Giurisprudenza Penale web*, 2019, 1.
- POLIDORI, *Fine vita, un'altra legge regionale, La Sardegna imita il modello Toscana*, in *La Nazione*, 2025.
- POSITANO, *L'art. 32 della Costituzione*, in *lamagistratura.it*, 2022.
- PULITANÒ, *Doveri del medico, dignità del morire, diritto penale*, in *Rivista Italiana di medicina legale*, 2007, 4.
- PULITANÒ, *Il diritto penale di fronte al suicidio*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018, 57.
- PULITANÒ, *Morte assistita. Forza dei fatti e problemi della politica*, in *Sistema Penale*, 7 luglio 2022.
- RABITTI, RICCIARDI, *La responsabilità ai margini della medicina*, in *L'arco di Giano*, 2008, 1.
- RAZZANO, *Nessun diritto di assistenza al suicidio e priorità per le cure palliative, ma la Corte costituzionale crea una deroga all'inviolabilità della vita e chiama «terapia» l'aiuto al suicidio*, in *dirittifondamentali.it*, 2020, 618.
- RAZZANO, *La proposta di legge sulle «Disposizioni in materia di morte volontaria medicalmente assistita»: una valutazione nella prospettiva costituzionale anche alla luce della sent. n. 50/2022*, in *federalismi.it*, 2022, 53.
- RAZZANO, *Fine vita. L'aiuto al suicidio resta un reato (anche se non punibile in alcuni casi), non è un diritto*, in *quotidianosanità.it*, 2024.
- RAZZANO, *I confini (indispensabili) dei “trattamenti di sostegno vitale”*, in *Avvenire*, 2024.

- RIDOLFI, *Il fine vita tra giurisprudenza costituzionale e perdurante inerzia del legislatore (osservazioni a C. Cost., sent. n.135 del 2024)*, in *NOMOS Le attualità nel diritto*, 2024, 1.
- RISICATO, *Dal «diritto di vivere» al «diritto di morire». Riflessioni sul ruolo della laicità nell'esperienza penalistica*, Torino, 2008.
- RISICATO, *La scelta di morire come atto di libertà. Leggendo "il diritto di andarsene" di Giovanni Fornero*, in *Rivista italiana di diritto e procedura penale*, 4/2023, 1617.
- RUBIN, *Sclerosi laterale amiotrofica (SLA) e altre malattie dei motoneuroni (MNM)*, in *msdmanuals.com*, 2024.
- RUGGERI, *Autodeterminazione versus vita, a proposito della disciplina penale dell'omicidio del consenziente e della sua giusta sottrazione ad abrogazione popolare parziale (traendo spunto da corte cost. n. 50 del 2022)*, in *dirittifondamentali.it*, 2022, 464.
- SANTI, *Eutanasia legale: "Sono malata di sclerosi multipla grave. Voglio ancora vivere, ma voglio anche sapere di poter morire"*, in *valigiablu.it*, 2021.
- SANTORIELLO, *La colpa medica quale nuova frontiera della responsabilità da reato degli enti collettivi*, in *Rivista 231*, 1/2018, 153.
- SCALCON, *Tribunale di Roma - Caso Welby: non luogo a procedere nei confronti del medico che ha interrotto il trattamento di sostegno vitale*, in *biodiritto.org*, 2007.
- SCARIATO, *Diritto penale e fine vita: la legge 219 tra sensatezze e illogicità*, in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 1.
- SCOLETTA, *Covid, risorse scarse e profili di responsabilità da reato degli enti sanitari*, in *Quaderni del Dipartimento Jonico*, 18/2021, 198.
- SEMINARA, *Riflessioni in tema di suicidio ed eutanasia*, in *Rivista Italiana di Diritto e Procedura penale*, 1995, 688.
- SENECA, *Lettere a Lucilio, Libro VIII, n. 70*, in *SANASI (a cura di), consultabile in ousia.it*.
- SESSA, *Fondamento e limiti del divieto di aiuto al suicidio: un nuovo statuto penale delle scriminanti nell'ordinanza della Consulta n. 207/2018*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2019, 1.

- SIGNORELLA, *Corte costituzionale – sent. n. 135/2024: la Corte chiarisce la portata del requisito della “dipendenza da trattamenti di sostegno vitale” richiesto per la procedura di assistenza al suicidio*, in *biodiritto.org*, 2024.
- SIMONI, *Reato di istigazione al suicidio: significato, esempi, procedibilità*, in *dequo.it*, 2024.
- SISTO, *“Stroncato da un male incurabile”: come la morte tecnica ha prevalso sul morire*, in *eticapubblica.it*, 2015.
- SPADARO, *Involuzione – o evoluzione? – del rapporto tra Corte costituzionale e legislatore*, in *Rivista Associazione Italiana Costituzionalisti*, 103.
- SPATARO, *Lo statuto giuridico del fine vita tra giurisprudenza costituzionale e legislazione regionale*, in *dirittifondamentali.it*, 2025, 237.
- SPENA, *Esiste il paternalismo penale? Un contributo al dibattito sui principi di criminalizzazione*, in *Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale*, 2014, 1209.
- SUMAN, *Le battaglie di Eluana Englaro*, in *ilbolive.unipd.it*, 2019.
- OGNIBENE, *Corte europea: il no al suicidio assistito non viola i diritti del malato*, in *avvenire.it*, 2024.
- OMODEI, *L’istigazione e aiuto al suicidio tra utilitarismo e paternalismo: una visione costituzionalmente orientata dell’art. 580 c.p.*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2017, 143.
- ORTOLANI, *La rilevanza spazio-temporale del contributo causale nella partecipazione materiale nel suicidio altrui: un’analisi costituzionalmente orientata dell’art. 580 c.p.*, in *Giurisprudenza Penale*, 2019, 1.
- QUADRI, *La responsabilità medica tra obbligazione di mezzi e di risultato*, in *Il rischio in medicina oggi e la responsabilità professionale*, 2000.
- TESTA, *Sul riconoscimento di un diritto a morire in maniera degna e libera: riflessioni a margine di una giurisprudenza convenzionalmente orientata*, in *Questione Giustizia*, 2017.
- TIGANO, *Il divieto di accanimento terapeutico nella sfera del diritto penale: obblighi di garanzia del medico, autodeterminazione del paziente e rischio consentito*, in *Consulta online*, 2020, 12.

- TOMBELLI, *Fine vita: punti fermi e nuovi bilanciamenti tra etica, diritti e tutela penale*, in *Questione giustizia*, 2025, 1.
- TORELLI, *La colpa grave nella responsabilità penale del medico-chirurgo: rivisitazione critica e recuperi ermeneutici alla luce delle Sezioni Unite Mariotti*, in *Magistratura Indipendente*, 2018, 1.
- TRIPODINA, *Tentammo un giorno di trovare un modus moriendi che non fosse il suicidio né la sopravvivenza. Note a margine della legge italiana sul fine vita*, in *Quaderni costituzionali, Rivista italiana di diritto costituzionale*, 2018, 1.
- TROZZI, *Aspetti de iure condito e prospettive de iure condendo in materia di fine vita. La Consulta si pronuncia per l'inammissibilità del referendum sull'art. 579 c.p.*, in *dirittifondamentali.it*, 2022, 336.
- VACCA, VENTURI, *Suicidio medicalmente assistito, in Toscana è legge*, in *osservatoriomalattiaerare.it*, 2025.
- VALLINI, *Rifiuto di cure "salvavita" e responsabilità del medico: suggestioni e conferme dalla più recente giurisprudenza*, in *Diritto Penale e Processo*, 2008, 59.
- VALLINI, *Il fine vita come spazio libero dal diritto penale*, in *BioLaw Journal*, 2020, 208.
- VIGANÒ, *Stato di necessità e conflitti di doveri. Contributo alla teoria delle cause di giustificazione e delle scusanti*, Milano, 2000.
- VIGANÒ, *Diritti fondamentali e diritto penale al congedo dalla vita: esperienze italiane e straniere a confronto*, in *Sistema penale*, 12 gennaio 2023.
- VIOLA, *L'obiezione di coscienza come diritto*, in *Diritto e questioni pubbliche*, 9/2009, 169.
- VITARELLI, *Verso la legalizzazione dell'aiuto (medico) a morire? Considerazioni multilivello*, in *Sistema Penale*, 7 febbraio 2022.
- VOLPATO, *Riforma d'Ippolito: profili civilistici in materia di responsabilità medica*, in *Centro Studi Diritto e Sanità dell'Università di Pavia*, 2025.
- ZANA, *Responsabilità medica e tutela del paziente*, Milano, 1993.

