

Malati terminali e suicidio medicalmente assistito: una decisione giudiziaria che impedisce di “aprire le porte del cielo”

di **Filomena Gallo**

TRIBUNALE DI ROMA, SEZIONE DIRITTI DELLA PERSONA E DELL'IMMIGRAZIONE, 22 GIUGNO 2021
GIUDICE DOTT. CORRADO BILE

Sommario. **1.** Premessa: le questioni sul tappeto – **2.** Il fatto: la malattia e l'aspirazione della ricorrente – **3.** Il primo equivoco del giudice: il diritto non al suicidio, ma all'espletamento della procedura – **4.** Il secondo equivoco del giudice: se vi è un dubbio, le porte della Corte costituzionale devono aprirsi – **5.** Riflessioni conclusive: la dignità dei malati terminali, dinanzi alla paralisi del legislatore e all'isolamento della Corte costituzionale.

1. Premessa: le questioni sul tappeto

Con queste brevi riflessioni, ci si vuole soffermare, anche alla luce dei recenti sviluppi in tema di Referendum sull'art. 579 c.p. e di legge sul suicidio assistito in discussione in Parlamento, sulla decisione emessa dal Tribunale di Roma, sezione Diritti della Persona e Immigrazione, il 22 giugno 2021, a seguito di ricorso d'urgenza ex articolo 700 del Codice di procedura civile in materia di accesso alla procedura di verifica delle condizioni del malato per suicidio medicalmente assistito.

Per amor di chiarezza, si ritiene necessaria una premessa: il punto di vista esposto in queste brevi pagine non può prescindere dal ruolo svolto nella vicenda di difesa e assistenza in giudizio della ricorrente ¹. Nonostante ciò, chi scrive auspica che queste riflessioni possano essere di qualche interesse per coloro che hanno cara la tematica dell'attuazione della giurisprudenza costituzionale riguardo al suicidio medicalmente assistito in generale e, in particolare, quando la persona che fa richiesta di essere aiutata a porre fine alla sua vita è un malato terminale che nel contesto attuale trova ostacoli concreti e discriminazioni.

¹ Collegio legale di studio e difesa: avvocati Filomena Gallo, Massimo Clara, Angelo Calandrini, Francesca Re, Francesco Di Paola, Rocco Berardo, Cinzia Ammirati.

Si considera infatti importante veicolare non solo vittorie e passi avanti, ma anche problemi, difficoltà, sconfitte, e le loro ragioni giuridiche e pratiche, come la lotta contro il tempo e le sofferenze incipienti del malato o della malata terminale. Difficoltà e sconfitte acute dal veto delle istituzioni pubbliche coinvolte, impreparate dinanzi a problemi legati al congedo dalla vita di chi non ce la fa più, per colpa – anche – di un legislatore inerte che, perfino quando prova a discutere di una possibile normativa in materia, non riesce a fare altro che trasformare in modo pedissequo – anzi peggiorativo in base all’ultimo testo oggi in discussione – il giudicato costituzionale in testo legislativo, senza porsi l’obiettivo di un più ampio rispetto della volontà della persona, magari in situazioni diverse anche da quelle strettamente oggetto del giudicato costituzionale.

Preme ora ricostruire, sia pure in modo succinto, le principali questioni affrontate dalla decisione in commento, sia su un piano sostanziale sia sul piano processuale.

Veniamo al piano sostanziale: l’autorità giudiziaria è stata chiamata a pronunciarsi in via d’urgenza in merito alla richiesta della persona malata di ordinare, alle strutture del Servizio sanitario nazionale competenti, di procedere all’accertamento delle condizioni richieste dalla Corte costituzionale per la non punibilità dell’aiuto al suicidio nella sentenza numero 242 del 2019². Le libertà di scelta e di rifiuto delle cure nella fase finale della vita, nonché la dignità umana della persona malata, sono dunque coinvolte solo indirettamente dal *petitum*; la libertà e il rispetto della dignità personale non sono infatti in quanto tali al centro della decisione, ma solo in quanto coinvolte in caso di esito positivo dell’accertamento regolato dalla pronuncia della Corte costituzionale, vero oggetto del ricorso.

Su un piano formale è in gioco, invece, l’applicazione delle norme di legge in tema di accesso alla Corte costituzionale in via incidentale: il ricorso richiede, in caso di ritenuta assenza *prima facie* di una delle quattro condizioni richieste dalla Corte tale da impedire l’espletamento della procedura di accertamento, di sollevare questione di legittimità costituzionale. La

² Su cui si rinvia al volume contenente commenti in prospettiva interdisciplinare, con attenzione sia al punto di vista della dottrina, sia della difesa legale, P.G. Belloli, M. Clara, N. Colaianni, B. de Filippis, G. Fornero, F. Gallo, C. Lalli, I. Pellizzone, M. Riccio, P. Veronesi, V. Zagrebelsky, *Libertà fondamentali alla fine della vita. Riflessioni a margine della sentenza n. 242 del 2019 della Corte Costituzionale*, GoWare, 2020; cfr. anche, sulle questioni sottese alla decisione, A. Apostoli, F. Biondi, P. Carnevale, O. Chessa, M. Cecchetti, F. Gallo, I. Pellizzone, B. Pezzini, *Libertà fondamentali alla fine della vita. Riflessioni a margine dell’ordinanza 207 del 2018 della Corte Costituzionale*, GoWare, 2019.

condizione cui ci si riferisce è quella che sin da subito è stata additata come più problematica, ovvero la dipendenza da un presidio medico inteso come una "macchina" salvavita o altri trattamenti (cfr. [Sentenza caso Davide Trentini, disponibile su questa Rivista](#)) senza cui si giunge alla morte, sussistendo in ciò, secondo il Comitato Nazionale per la Bioetica, una discriminazione tra malati, tutti titolari della medesima libertà di scegliere come e quando congedarsi dalla vita, indipendentemente dalla dipendenza da una "macchina"³ o da trattamenti che – se interrotti – possono determinare la fine della vita⁴.

Lo si anticipa subito, sempre per ragioni di chiarezza: la pronuncia giunge a soluzioni fuori fuoco sia rispetto al *petitum*, sia, cosa ancor più grave, profondamente lesive del testo costituzionale, minando il primato della Costituzione sulla legge, il corretto atteggiarsi del rapporto tra potere giudiziario e Corte costituzionale e, da ultimo, il principio di intangibilità del giudicato costituzionale.

In queste poche pagine si tenterà di spiegare il perché.

2. Il fatto: la malattia e l'aspirazione della ricorrente.

Su un piano di stretto diritto, si rileva che la ricorrente, Daniela, è una donna affetta da una patologia oncologica incurabile con prognosi infausta breve, giunta allo stadio finale della vita. Trovandosi in questa condizione, dinanzi al rifiuto opposto dalla struttura del servizio sanitario nazionale competente a procedere alla verifica delle condizioni di non punibilità dell'aiuto al suicidio, indicate dalla Corte costituzionale nella sentenza numero 242 del 2019, per poter ottenere legalmente accesso al suicidio assistito, Daniela richiede all'autorità giudiziaria di accertare il suo diritto all'accesso alla procedura e di dare ordine alla struttura medesima di ottemperare alla sua richiesta.

Sempre su un piano di stretto diritto, però, è indispensabile guardare alla vita di Daniela e alla situazione in cui è giunta.

Daniela ha 37 anni, solo un anno prima le viene diagnosticato un tumore endocrino in stadio avanzato al pancreas e già metastatico (il fegato viene colpito), tale per cui i medici sono giunti, in assenza di altre cure, a non poter proporre altro se non una chemioterapia a basso dosaggio; la sintomatologia purtroppo è degenerata in pochissimo tempo e sono comparsi stati dolorosi cronici, tanto che sopraggiunge una semi-immobilità.

Daniela è una persona che ha vissuto la sua vita in modo dinamico e irriducibilmente libero, trovando negli anni universitari l'espressione massima

³ Parere del 19 luglio 2019, *Riflessioni bioetiche sul suicidio medicalmente assistito*.

⁴ Sentenza Corte di Assise di Massa caso Davide Trentini-Marco Cappato-Wilhelmine Schett.

della sua ricerca di libertà: è nel contesto accademico che Daniela supera infatti le costrizioni, ritenute eccessive, della scuola. Viaggia, aderisce a un programma Erasmus, studia in Francia, conosce persone diverse e nuove, ha molteplici interessi e passioni.

Al termine di questo periodo, Daniela consegue una prima laurea (in Lettere), poi una seconda (in Economia) e frequenta un master (in comunicazione), ottenendo il relativo titolo di studi. Dà vita a un esperimento di artigianato creativo e poi, essendo il compenso economico di tale attività insufficiente, trova lavoro, proprio grazie al master, presso una grande e rinomata agenzia italiana. È socialmente impegnata nei movimenti per la parità dei diritti per le coppie dello stesso sesso.

Una volta ammalatasi, una volta emersa la gravità della situazione, una volta raggiunta la malattia l'ultimo stadio e perse le speranze di cura, anche da parte dei medici, Daniela è terrorizzata dalla prospettiva di dover scegliere tra la lucidità fino all'ultimo e i trattamenti per il dolore che le farebbero perdere autonomia: sa che un fisico giovane come il suo ci mette più tempo a logorarsi e vuole congedarsi dalla vita lucidamente e senza che il suo corpo e la sua mente siano straziati, percependo il progredire della malattia, a prescindere dai dolori, come qualcosa di violento e difficile da sopportare.

Daniela pensa dunque alla morte assistita. Si rivolge in Svizzera e presenta tutta la documentazione necessaria per ottenere l'autorizzazione. Scrive a Marco Cappato per chiedere aiuto per quando si recherà presso la struttura individuata in Svizzera per procedere con la morte assistita. Marco Cappato informa Daniela che può procedere con il rifiuto delle terapie e la sedazione palliativa profonda ai sensi della legge 219/17, oppure con la richiesta di verifica delle condizioni di salute per intraprendere la procedura legale per l'aiuto alla morte assistita che, a seguito della nota giurisprudenza costituzionale formatasi a partire dal caso di Fabiano Antoniani⁵, non è più punibile in Italia in presenza delle quattro assai note condizioni, che ora vengono indicate per completezza:

a) il proposito di suicidio deve essersi formato autonomamente e liberamente e la persona deve essere pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli; b) la persona deve essere tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale; c) la persona deve essere affetta da una patologia irreversibile; d) la patologia deve essere fonte di sofferenze fisiche o psicologiche che la persona reputa intollerabili. Inoltre, su un piano procedurale, tali condizioni e le modalità di esecuzione devono essere state verificate da una struttura pubblica del servizio sanitario nazionale, previo

⁵ Corte costituzionale, ordinanza. n. 207 del 2018 e sentenza n. 242 del 2019: su queste pronunce, e sull'inerzia del legislatore, v. per tutti M. D'Amico.



parere del comitato etico territorialmente competente.

Daniela il giorno 8 febbraio 2021, si rivolge dunque alla struttura sanitaria pubblica competente a Roma dove è in cura, e anche alla struttura sanitaria competente in Puglia dove risiede, perché la procedura di verifica possa avere inizio. Tuttavia, si vede opporre un diniego dalla ASL di Roma e dal Comitato etico in quanto, in sintesi, non è tenuta in vita da un trattamento di sostegno vitale (condizione b). Tale diniego è stato effettuato senza che vi fosse nessuna visita medica che attestasse le condizioni di Daniela, ma solo su base documentale.

Tramite un ampio collegio legale di studio e difesa dell'Associazione Luca Coscioni, Daniela presenta presso il Tribunale di Roma un ricorso d'urgenza ex art. 700 del codice civile per chiedere che sia ordinata all'Azienda Sanitaria Locale competente di effettuare la verifica delle condizioni di salute, in adempimento della sentenza di incostituzionalità della Corte Costituzionale numero 242 del 2019. L'udienza è fissata per il giorno 22 giugno 2021.

Daniela muore il 5 giugno 2021.

3. Il primo equivoco del giudice: non diritto al suicidio ma all'espletamento di una procedura.

Dinanzi a questo contesto, si è ben consapevoli che la dipendenza di Daniela da una "macchina" o da trattamenti di altro tipo potesse apparire problematica, o addirittura mancante a un primo e superficiale esame del caso. Si è altresì ben consapevoli che il trattamento di sostegno vitale non impone un presidio medico consistente in una "macchina" cui è "attaccato" il paziente, ma può essere anche altro, come a esempio un trattamento farmacologico – come affermato dalla Corte d'Assise di Massa e, sia pure dopo il rifiuto della ASL, dalla Corte d'Assise d'Appello di Genova nel processo nei confronti di Mina Welby e Marco Cappato per il suicidio assistito di Davide Trentini-W.Schett e M.Cappato⁶.

Proprio dinanzi a questa complessa situazione ecco che, a parere di chi scrive, è evidente come non possa essere preclusa la procedura di accertamento delle quattro condizioni più volte richiamate: la procedura deve essere

⁶ Sebbene la sentenza della Corte d'Assise d'Appello di Genova, inequivocabile sulla equivalenza del trattamento farmacologico alla dipendenza da una 'macchina', giunga in un secondo momento rispetto al diniego della ASL, non si può negare che sul punto sussiste un margine di dubbio sufficiente ad imporre alla ASL di procedere alla verifica delle quattro condizioni, per poi eventualmente giungere ad un esito negativo proprio rispetto alla condizione b). Le due decisioni citate del caso di Davide Trentini, sono identificate come segue: Corte d'Assise di Massa, 27 luglio 2020; Corte d'Assise d'Appello di Genova, 28 aprile 2021.



iniziata, le condizioni devono essere verificate. Anche qui, per amor di chiarezza, si ritiene importante precisare che ciò non significa, ovviamente, che si pretende un esito positivo dell'accertamento, e dunque un "via libera" all'aiuto al suicidio non punibile, ma la verifica concreta delle condizioni è fondamento per identificare i requisiti su cui il giudicato costituzionale perimetra l'applicazione del reato di aiuto al suicidio.

Ciò posto, si sottolinea che la ASL e il Comitato etico chiamati a intervenire, perché territorialmente competenti, si rifiutano di procedere, adducendo che la sentenza numero 242/2019 della Corte costituzionale riguardi *"esclusivamente pazienti mantenuti in vita mediante macchinari (ventilazione, alimentazione, idratazione), cioè casi in cui la struttura sanitaria ha la concreta possibilità di assecondare la volontà del paziente interrompendo il funzionamento dei macchinari"*. Ecco allora che viene presentato il ricorso in via d'urgenza e veniamo finalmente a esaminare la decisione in commento: il giudice adito da Daniela cade in un equivoco, ritenendo che gli sia stato richiesto di accertare un diritto al suicidio, il quale, a sua detta, non sussiste nell'ordinamento, nemmeno a seguito dei pronunciamenti della Corte costituzionale. Non sussiste dunque, precisa il giudice, un dovere del medico di intervenire.

Ebbene, se si può giungere a concordare sull'assenza di un diritto al suicidio, e dunque di un obbligo del medico, che in effetti non scaturiscono in modo diretto dalla pronuncia costituzionale, non si può negare che non fosse questo l'oggetto del ricorso.

Inutile ripetere che, invece, non si può giungere a concordare sulla risposta del giudice, che cade in un equivoco o, più probabilmente, compie un salto logico nell'argomentazione: gli si stava chiedendo infatti di ordinare alla ASL di procedere ad accertare le quattro condizioni, previo parere del comitato etico territorialmente competente, e non di ordinare a un medico di prescrivere il farmaco letale o di fare alcunché per favorire il suicidio di Daniela.

Il diritto all'espletamento della procedura da parte della persona, a differenza di un diritto positivo al suicidio, scaturisce con forza dalla giurisprudenza costituzionale, giacché in assenza di tale procedura si riespande l'assolutezza del divieto di aiuto al suicidio che è stata ritenuta incostituzionale. In altre parole, la procedura di accertamento è il mezzo per giungere a erodere l'assolutezza del divieto penale: esso consente di verificare preventivamente se vi sono le condizioni che rendono la richiesta di aiuto frutto di una volontà libera e consapevole, autonoma, maturata senza condizionamenti, e che la malattia irreversibile e le sofferenze ritenute insopportabili sussistono. Dunque, si conviene col giudice che l'aiuto non punibile al suicidio non è un diritto, ma una conseguenza condizionata di tale accertamento. Tuttavia, il

giudice, saltando un passaggio, finisce con l'ignorare la vera richiesta di Daniela, ovvero accertare il suo diritto alla procedura e di conseguenza imporre alla ASL di procedere.

4. Il secondo equivoco del giudice: non si possono aprire le porte della Corte costituzionale

Si potrebbe obiettare che, a prescindere dall'equivoco del giudice, nel caso di Daniela non sussistesse nemmeno quel trattamento farmacologico tale da poter ravvisare, anche *prima facie*, la condizione b). Pertanto, tale assenza avrebbe comunque reso impossibile ottenere l'accesso alla procedura.

È per questo che viene presentata in via subordinata nel ricorso la richiesta di sollevare una questione di legittimità costituzionale sulla condizione b), indicata dalla stessa Corte costituzionale a partire dal caso di Fabiano Antoniani, ma in casi diversi, come, di regola, quelli che vedono protagonisti i malati terminali, discriminatoria (cfr. supra, §1 e il parere del Comitato Nazionale per la Bioetica, ivi citato, del 19 luglio 2019).

La questione sarebbe stata rilevante, perché con il venir meno della condizione sospetta di incostituzionalità, in caso di fondatezza del giudizio di legittimità costituzionale, il giudice avrebbe dovuto accogliere il ricorso. Per completezza, si sottolinea che il – purtroppo – verosimile sopraggiungere della morte di Daniela non avrebbe condotto a una inammissibilità della questione da parte del giudice costituzionale, perché il giudizio di legittimità costituzionale si stacca dal giudizio *a quo*, il quale è autonomo, e la rilevanza deve essere dunque valutata nel momento in cui si solleva la questione.

Non è tuttavia nemmeno in punto di rilevanza che si appunta l'attenzione del giudice bensì, erroneamente, sulla "intoccabile" discrezionalità del legislatore che, in caso di accoglimento, la Corte costituzionale avrebbe violato.

Non si tratta solo, e tanto, di un problematico giudizio sulla fondatezza della questione da parte dell'autorità giudiziaria, ma di una chiusura consapevole dell'accesso alla Corte costituzionale al fine di proteggere il potere del Parlamento dall'attivismo della Corte costituzionale stessa.

Andiamo con ordine: si ricordi sul punto che, ai sensi dell'articolo 23 della legge n. 87 del 1953, i giudici sono obbligati a sollevare questione di legittimità costituzionale quando la legge da applicare per giungere alla soluzione del giudizio presenta un "dubbio" di legittimità costituzionale. Ciò significa, come sottolinea la dottrina costituzionalistica unanime⁷, che il controllo del giudice *a quo* sulla non manifesta infondatezza del dubbio di costituzionalità non è un giudizio di primo grado, cui segue il giudizio di

⁷ V. per tutti V. Onida – M. D'Amico, *Il giudizio di costituzionalità delle leggi. Materiali di giustizia costituzionale*, Giuffrè, 1998.

appello della Corte costituzionale⁸. Il giudice non deve dunque sovrapporsi al giudizio della Corte costituzionale, solo a essa spettante in un sistema in cui il controllo di costituzionalità è accentrato presso la Corte medesima.

Da un lato, dunque, per il giudice non sussistono profili di irragionevolezza nella condizione b), perché “Nel bilanciamento tra il desiderio del paziente, la tutela della vita e la libertà di coscienza del medico, il legislatore ha posto una regola di contemperamento che trova fondamento nel principio di autodeterminazione”.

Al di là della contraddittorietà di questa affermazione (il principio di autodeterminazione richiede esattamente il superamento della condizione b), vi è esattamente una sovrapposizione del vaglio del giudice a quello attribuito dall’articolo 134 della Costituzione alla Corte costituzionale.

Dall’altro lato, vi è anche una valutazione ulteriore sulla natura della questione proposta, che sarebbe “politica” e dunque preclusa al controllo della Corte, cui è sottratta la funzione di indirizzo politico spettante al Parlamento: tale asserita politicizia, assolutamente contraddetta dalla evidenza e materialità della discriminazione tra malati, porta il giudice, nella funzione autoattribuitasi non tanto di “portiere”⁹ della Corte costituzionale a impedire l’accesso alla Corte stessa, ma da quanto di “protettore” del Parlamento. Si potrebbe dire, in questo caso sì, a impedire “politicamente” tale accesso.

Del resto, se solo si focalizza l’attenzione sul fatto che la Corte costituzionale è stata costretta a intervenire nel 2019, con la sentenza n. 242, proprio perché il termine attribuito al Parlamento per intervenire è caduto nel vuoto, è evidente il grave cortocircuito nel sistema di accesso al giudizio di

⁸ Non è del resto la prima volta che, in caso di questioni eticamente controverse, l’autorità giudiziaria adita finisca con lo sconfinare nel controllo di costituzionalità, quasi a voler rifuggire da responsabilità in ambiti nuovi e a proteggere la Corte costituzionale da questioni scomode o asseritamente politicizzate, quando in realtà al centro del giudizio *a quo* vi è la richiesta di tutela di un diritto. V. in tema, a proposito della questione di costituzionalità sulla fecondazione eterologa, poi accolta con la sent. n. 162 del 2014, ma dapprima ritenuta manifestamente infondata con un vaglio inappropriato del potenziale giudice *a quo*, v. M. D’Amico - B. Liberali, *L’illegittimità costituzionale del divieto della “fecondazione eterologa”*, Franco Angeli, 2014, 137 ss.

⁹ Testualmente: “il giudice è chiamato a fare, si potrebbe dire, da portiere della Corte costituzionale: anzi, si potrebbe dire ancora meglio, la Corte costituzionale è sprovvista di una sua porta grande, e non ha altra entrata che l’uscio modesto del giudice”, in P. Calamandrei, *La illegittimità costituzionale delle leggi nel processo civile*, Milano, 1950, XII.

costituzionalità, assolutamente irrinunciabile anche in caso di inerzia del legislatore e, anzi, in questo caso ancor più indispensabile.

5. Riflessioni conclusive: la dignità dei malati terminali, dinanzi alla paralisi del legislatore e all'isolamento della Corte costituzionale

In conclusione, Daniela si è vista privata della procedura in discorso e della consapevolezza di avere attivato, in caso di ritenuta assenza della condizione della dipendenza da trattamenti di sostegno vitale, il giudizio di costituzionalità per casi come il suo.

Le valutazioni di sistema della presente decisione sono lasciate agli esperti, costituzionalisti in primo luogo.

Su un piano giuridico, con queste brevi conclusioni, ci si limita a sottolineare come, in assenza di una legge, l'autorità giudiziaria sia impreparata, così come le ASL e, più in generale, le strutture sanitarie pubbliche coinvolte e i comitati etici territorialmente competenti. Con questo non si intende addossare colpe ma, con un obiettivo propositivo, si ritiene indispensabile notare come, dinanzi alla paralisi del legislatore, la Corte costituzionale sia percepita, anche nel circuito delle pubbliche amministrazioni sanitarie competenti e talvolta persino della magistratura, come una torre d'avorio, lontana dalla realtà, tanto che questa sua decisione di accoglimento, di incostituzionalità rimane di fatto per alcuni priva di seguito diretto concreto e immediato.

Nella decisione del magistrato ordinario si opta per disattendere la richiesta di attivare la procedura di accertamento piuttosto che ottemperare al giudicato costituzionale.

Emerge una frattura allarmante tra poteri dello Stato.

Frattura che dovrebbe immediatamente chiamare in campo il Governo per l'adempimento della sentenza di costituzionalità¹⁰ e la magistratura stessa nell'esecuzione di tale sentenza. Frattura, inoltre, che evidenzia una diversità nel riconoscere e nel garantire il diritto di essere liberi di scegliere sulla propria vita, in violazione della stessa Carta Costituzionale che pone la persona con le sue scelte e i suoi diritti al centro di diritti.

Le ragioni di tale atteggiamento non trovano fondamento normativo, perché una decisione di incostituzionalità è inappellabile e produce un effetto diretto dal giorno successivo alla pubblicazione in Gazzetta Ufficiale. Ma salta agli occhi la necessità di un *imprimatur* politico dell'emersione della libertà di

¹⁰ In data 11 novembre 2021, dal Gabinetto del Ministro della Salute è stata inviata nota in cui tra le altre comunicazioni si precisa che la sentenza 242/19 della Corte Costituzionale prevede che il SSN deve effettuare le operazioni di verifica delle condizioni come da sentenza della Consulta.

scelta nella fase finale della vita, anche se non sarebbe necessaria, perché tale libertà affonda le sue radici negli articoli costituzionali che riguardano la libertà e nelle successive norme che rafforzano la possibilità di rifiutare qualsiasi trattamento, fosse anche un trattamento salvavita. Anche se la sentenza numero 242/2019 non risponde al caso specifico nell'ampiezza dell'intervento consentito, il principio di autodeterminazione è comunque un principio fondamentale, la cui garanzia dovrebbe prescindere dalle modalità o dagli aspetti procedurali che non dovrebbero intaccarlo (la presenza o l'assenza di "trattamenti di sostegno vitale").

Richieste all'autorità giudiziaria, nel frattempo, ve ne saranno ancora, e si auspica con esiti diversi, cioè positivi per il riconoscimento del diritto all'avviamento della procedura di accertamento, come nel caso di Mario, in cui il Tribunale di Ancona è giunto, all'inizio faticosamente, a ordinare alla struttura sanitaria di procedere¹¹, o nel caso di Antonio, anche lui non sottoposto a verifica delle condizioni sempre nelle Marche, sempre in violazione del giudicato costituzionale, che ha visto anche in questo caso a seguito di Ricorso di urgenza, Ordinanza del Tribunale di Fermo che ha ordinato all'ASUR Marche di adempiere alla verifica delle condizioni e delle modalità come da sentenza della Consulta.

La proposta di referendum abrogativo parziale sull'articolo 579 del codice penale, sebbene sul diverso caso dell'omicidio del consenziente e non sull'aiuto al suicidio già oggetto di giudicato costituzionale, volto ad aprire il varco necessario per ammettere l'eutanasia attiva che, come ha sottolineato Gaetano Silvestri¹² in un recente intervento pubblico, "si muove nel senso della sovranità della persona su se stessa", ha visto una dichiarazione di inammissibilità. Testualmente dal Comunicato Stampa della Corte costituzionale: *"È inammissibile la richiesta di referendum sull'abrogazione parziale dell'articolo 579 del Codice penale (omicidio del consenziente) poiché, rendendo lecito l'omicidio di chiunque abbia prestato a tal fine un valido consenso, priva la vita della tutela minima richiesta dalla Costituzione"*. È quanto ha affermato la Corte costituzionale con la sentenza n. 50¹³ depositata in data 2 marzo 2022 (redattore Franco Modugno)¹⁴.

¹¹ Tribunale di Ancona, ordinanza del 9 giugno 2021.

¹² Gaetano Silvestri, presidente emerito della Corte Costituzionale. Intervento al XVIII Congresso dell'associazione Luca Coscioni, giorno 9 ottobre 2021

¹³ Testo sentenza:

https://www.cortecostituzionale.it/actionSchedaPronuncia.do?param_ecli=ECLI:IT:COS T:2022:50

¹⁴ Corte costituzionale, Comunicato del 2 marzo 2022:

https://www.cortecostituzionale.it/documenti/comunicatistampa/CC_CS_2022030211_1251.pdf



Un milione e quattrocentomila persone hanno firmato per indire il referendum e per poter scegliere tutte le forme di fine vita.

Per poter dichiarare inammissibile il referendum *sull'abrogazione parziale del reato di "omicidio del consenziente"*, la Corte ha anticipato in sede di ammissibilità un giudizio astratto di legittimità costituzionale della normativa, non solo errato in molti passaggi, ma soprattutto non previsto dalla procedura costituzionale referendaria.

La Corte, accusando i promotori del referendum di provocare la liberalizzazione dell'omicidio del consenziente anche in situazioni di fragilità familiare, finanziaria, sociale, affettiva o addirittura al mero "taedium vitae" è incorsa nel medesimo errore del Presidente Giuliano Amato ¹⁵ nel richiamare l'esempio del ragazzo ubriaco. La giurisprudenza è chiara sul punto: tutte queste fragilità sono *sempre* ricondotte al concetto di deficienza psichica in quanto determinano disagi psicologici che sono sempre tutelati ai sensi del comma 3 dell'art. 579 c.p. In altre parole: non è la situazione familiare in sé a determinare un'eventuale richiesta di morte bensì il malessere psichico che tale situazione provoca. Ed il malessere psichico è indiscutibilmente protetto dal comma 3 che rimaneva intatto a garanzia delle persone vulnerabili e del bene vita in generale. Ed è solo attraverso tale anticipazione di giudizio che i giudici hanno potuto far valere (a maggioranza) una precisa linea politica, richiamando impropriamente come motivazione alla base della decisione la tutela dei soggetti più deboli, che sarebbero invece stati protetti dalla parte della norma, appositamente salvata dai promotori e che a seguito del referendum sarebbe restata in vigore.

Emerge dalla sentenza n. 50 del 2022 di inammissibilità un ulteriore invito al Parlamento perché leggiamo nelle motivazioni in riferimento all'art. 579 codice penale che *"Non si tratta di una legge a contenuto costituzionalmente vincolato, non essendo quella ora indicata l'unica disciplina della materia compatibile con il rilievo costituzionale del bene della vita umana. Discipline come quella considerata possono essere modificate o sostituite dallo stesso legislatore con altra disciplina..."*.

L'obiettivo finale del referendum, era consentire di pacificare una situazione dolorosissima per i malati, prigionieri di norme emanate nel 1930 e ai quali è vietata la disponibilità della propria vita, rimane però la strada dell'intervento del Parlamento che potrebbe, sempre adempiendo alla Costituzione, discutere effettivamente una proposta di legge di iniziativa popolare sulla legalizzazione dell'eutanasia depositata in parlamento nel 2013, cioè nella precedente legislatura e che al termine di quella in corso perderà efficacia.

¹⁵ Referendum, conferenza stampa del Presidente della Consulta, 16.02.2022: <https://www.youtube.com/watch?v=fgZ7DU2Q2Ak>

Un Parlamento che da 38 anni¹⁶ ha scelto consapevolmente di non intervenire in materia di eutanasia attiva e oggi cerca di discutere un testo base sul suicidio assistito che di fatto lascia intatte discriminazioni tra malati e costituisce anche un passo indietro rispetto ai criteri individuati dalla sentenza della Corte costituzionale affinché l'aiuto al suicidio sia legale. Lo scorso 10 marzo, infatti, la Camera dei deputati ha approvato un testo di legge denominato "Disposizioni in materia di morte volontaria medicalmente assistita" in attesa di calendarizzazione e discussione presso il Senato. Il testo attuale pur rimanendo piuttosto fedele alle condizioni e procedure individuate dalla Corte costituzionale con la sentenza 242/2019 introduce parametri più restrittivi senza eliminare le discriminazioni in atto ma anzi, determinandone di nuove. Basti pensare che si chiede ora la sussistenza di sofferenze sia fisiche che psicologiche, che il requisito del trattamento di sostegno vitale rimane intatto nonostante le criticità emerse in sede applicativa e le relative interpretazioni dei Tribunali¹⁷, la necessità di ricorrere ad un percorso palliativo e la totale assenza di riferimenti temporali idonei a scandire le tempistiche del percorso di morte volontaria. Solo emendando il testo per rimuovere le criticità e le palesi discriminazioni che emergono tra malati il dettato all'esame dell'aula al Senato il legislatore potrà non perdere l'occasione di emanare una buona norma rispettosa della volontà della persona che sceglie di porre fine alle proprie sofferenze.

Per proteggere l'esercizio di diritti costituzionali e in piena garanzia di democrazia, la Corte costituzionale avrebbe invece potuto - e dovuto - ammettere il referendum di abrogazione parziale dell'art. 579 codice penale, che rispetta i criteri di ammissibilità sapendo che, se necessario, ogni ulteriore limite avrebbe poi potuto essere fissato dalla stessa Corte eventualmente se fosse stato sollevato incidente di costituzionalità. Oppure la Corte costituzionale avrebbe avuto la possibilità di valutare questa strada: trattenere a sé la questione pregiudiziale della normativa di risulta - che avrebbe creato un presunto (ma da noi non condivisibile) vuoto di tutela - decidendola in un momento successivo, ovvero al verificarsi del raggiungimento del quorum e della vittoria dei sì, dunque lasciando libero il voto referendario. Nel breve termine ci sarebbe inoltre stata la possibilità per il Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro interessato, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, di ritardare l'entrata in vigore dell'abrogazione referendaria per 120 giorni dando la possibilità a Governo

¹⁶ 1984 Loris Fortuna si batteva nel chiedere norme sulla tutela della dignità del malato e la disciplina dell'eutanasia passiva.

¹⁷ Si veda la sentenza della Corte d'Appello di Genova in relazione al caso di Davide Trentini, disponibile su questo link <http://www.amicuscuriae.it/wp-content/uploads/2021/08/CORTE-ASSISE-GENOVA-Caso-TRENTINI.pdf>



e Parlamento di intervenire secondo le proprie prerogative.

Ma tutto questo non si è voluto fare.

I cambiamenti sui temi delle libertà sono lenti, ma appare irresponsabile l'atteggiamento della politica quando si manifesta così scollato dalla consapevolezza e dal sentimento dei cittadini e dai numerosi richiami della Consulta.

Quando la Carta costituzionale non trova applicazione in gioco ci sono la libertà dei cittadini e la democrazia stessa.