

Il Principio di autodeterminazione. Una modellistica per inizio e fine vita*

di Carlo Casonato – Professore ordinario di Diritto pubblico comparato nell’Università degli Studi di Trento

SOMMARIO: 1. Introduzione: le difficoltà del tema e la proposta di una modellistica potenzialmente unificante. – 2. Autodeterminazione e inizio-vita: 1. Il modello esclusivo. – 2.2. Il modello escludente. – 2.3. Il modello concorrente. – 3. Autodeterminazione e fine-vita: 1. Il modello esclusivo. – 3.2. Il modello escludente. – 3.3. Il modello concorrente. – 4. Considerazioni conclusive.

1. Introduzione: le difficoltà del tema e la proposta di una modellistica potenzialmente unificante

Il tema che mi è stato proposto presenta ampi margini di difficoltà. Incrociare il principio di autodeterminazione con le fasi iniziali e finali della esistenza umana, anzitutto, significa lavorare su concetti e ambiti molto ampi, polisemici e complessi; concetti e ambiti che evocano non solo categorie giuridiche particolarmente impegnative, ma anche valori e orizzonti di senso sconfinati e

* Il contributo si colloca nell’ambito del ciclo di Seminari “Persona e diritti fondamentali”, organizzato dall’Associazione italiana dei costituzionalisti.

non di rado riempiti di contenuti di segno opposto in termini giuridici, filosofici, antropologici, spirituali, politici e complessivamente culturali¹.

La tematica del presente contributo, inoltre, nasconde un livello specifico di difficoltà dovuto alla sua intrinseca disomogeneità. Inizio e fine-vita, se analizzati dal punto di vista dell'applicazione del principio di autodeterminazione, rappresentano, infatti, ambiti complessivamente differenti, in cui il bilanciamento di interessi si colloca in contesti non uniformi e coinvolge variabili e fattori diversi e non equivalenti.

In una delle questioni costituzionali per eccellenza dell'inizio-vita, quella riconducibile all'interruzione volontaria di gravidanza (IVG, cui per ragioni di spazio farò qui riferimento esclusivo), l'autodeterminazione della donna si scontra in maniera frontale con un interesse antagonista: quello del feto a proseguire il suo processo di sviluppo. Se sappiamo, a partire dalla sentenza della Corte costituzionale italiana n. 27 del 1975, che la posizione giuridica del nascituro non è equiparabile a quella della donna («non esiste equivalenza fra il diritto non solo alla vita ma anche alla salute proprio di chi è già persona, come la madre, e la salvaguardia dell'embrione che persona deve ancora diventare»), essa è comunque meritevole di tutela costituzionale. In questo senso, l'autodeterminazione della donna deve essere ragionevolmente bilanciata con l'interesse del feto al proseguimento del suo sviluppo e graduata a seconda dello stadio dello stesso².

Nella questione costituzionale per eccellenza del fine-vita, quella riferita all'aiuto al suicidio e all'omicidio del consenziente, l'autodeterminazione della persona non si scontra, invece, in maniera altrettanto frontale e decisa con interessi contrapposti di terzi. In particolare, al di là della persona che manifesta la volontà, non esiste alcun soggetto (o oggetto) di tutela terzo, su cui la decisione si ripercuota in maniera diretta e negativa (come invece accade per la IVG). Questo non significa che anche nell'ambito del fine-vita non si debbano tenere in considerazione e bilanciare altri profili quali il possibile disvalore del bene vita generato a livello sociale dal riconoscimento della sua piena disponibilità, la tutela delle categorie vulnerabili e di quanti potrebbero adottare una scelta non consapevole o condizionata da elementi esterni e ultranei, o il rischio del cd. pendio scivoloso,

¹ Si tratta di temi per cui, in questa sede, sarebbe impossibile persino segnalare, anche in termini del tutto sommari, i principali contributi dottrinali intervenuti solo negli ultimi anni. Per questo motivo, le indicazioni bibliografiche saranno limitatissime e meramente esemplificative.

² È tipica, al riguardo, una tutela del feto crescente in base al tempo trascorso dal concepimento. Fra gli altri, cfr. M. D'Amico, *La legge n. 194 del 1978 fra adeguamenti scientifici, obiezione di coscienza e battaglie ideologiche*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 3/2018, 91-110.

con la conseguente necessità di evitare possibili abusi della pratica prevedendo condizioni stringenti per l'accesso all'aiuto a morire, limiti soggettivi e oggettivi, garanzie e requisiti procedurali. Vuol però dire che, a differenza della struttura del ragionamento da svolgersi nell'inizio-vita, la questione cruciale del fine-vita non consiste nel bilanciare interessi direttamente contrapposti (di terzi individuati o della collettività), ma nell'assicurare un compimento autentico, consapevole e in linea con i principi dello stato costituzionale dell'interesse rappresentato dalla persona che rivendica il rispetto della propria autodeterminazione. Il presente contributo, quindi, parte dal presupposto secondo il quale i due ambiti indagati (inizio e fine-vita) si presentano in termini non omogenei, nel senso che la presenza o meno di un interesse direttamente antagonista ne differenzia in modo strutturale l'assetto.

Sulla base di tale condizione, ad esempio, ci si potrebbe attendere un riconoscimento della autodeterminazione individuale più ampio e meno contrastato nel fine-vita rispetto all'inizio-vita. Purtroppo, per svariati motivi riconducibili ad una serie composita di logiche, non è così; al contrario, l'autodeterminazione nel fine-vita è tradizionalmente riconosciuta in termini più limitati rispetto a quanto accada nell'inizio-vita.

Per sondare tale contro intuitiva constatazione e tracciare, in termini più generali, le coordinate della questione relativa all'autodeterminazione pur all'interno della disomogeneità che caratterizza le fasi indicate, proporrò, affidandomi anche al diritto comparato, una chiave di lettura che possa essere applicata tanto all'inizio quanto al fine-vita. Si tratta di una proposta che, per descrivere efficacemente il dato costituzionale collegato alla cifra del riconoscimento dell'autodeterminazione personale, farà perno sulla individuazione, in termini sia teorici che pratici, di tre modelli di disciplina: quello esclusivo, quello escludente e quello concorrente. Nel primo modello (esclusivo), le discipline dell'inizio e fine-vita si basano esclusivamente, o in via comunque nettamente prevalente, sull'autodeterminazione della persona coinvolta. Nel secondo (modello escludente), l'autodeterminazione è invece estromessa dal bilanciamento di interessi e la regolamentazione degli ambiti in oggetto risponde ad altre esigenze e ad altre variabili. Il terzo modello (quello concorrente) vede, invece, una compresenza del principio di autodeterminazione con altre componenti, in un regime in qualche modo misto.

Applicherò tale modellistica prima all'inizio e poi al fine-vita, per infine tracciare qualche brevissima conclusione in termini più comprensivi.

2. Autodeterminazione e inizio-vita: 1. Il modello esclusivo

Il primo modello è caratterizzato da un quadro giuridico in cui emerge in forma esclusiva o comunque decisamente prevalente il riconoscimento del principio di autodeterminazione della persona coinvolta nella condotta di inizio o fine-vita.

Per quanto riguarda la disciplina dell'aborto, il punto di riferimento in termini di giustizia costituzionale è l'ordinamento statunitense, a livello federale, con il noto caso *Roe v. Wade*³. Fra i molteplici profili di interesse, è utile in questa sede ricapitolare quelli che più si avvicinano al tema dell'autodeterminazione, declinato secondo la versione statunitense del *right to privacy*.

Anzitutto, può ricordarsi come la Corte, visto che la donna aveva già partorito, avrebbe potuto dichiarare la questione inammissibile per cessata materia del contendere (*moot*). Sulla base della sua ripetibilità (*capable of repetition*) e del fatto che nessun caso avrebbe potuto in realtà trovare una conclusione giudiziaria entro i termini naturali della gravidanza, i giudici scelsero, invece, di trattare nel merito la questione. In questo senso, dimostrarono tanto una buona dose di realismo, quanto una precisa volontà di intervenire su una questione delicatissima (*judicial activism*). In questo senso, i giudici diedero prova di due caratteristiche (realismo e interventismo) cui devono far fronte tutte le corti che si occupano della giustizia costituzionale in tema di inizio e fine-vita.

In secondo luogo, va ricordato come la Corte Suprema avrebbe potuto raggiungere lo stesso risultato (il riconoscimento del *right to abortion*) senza riferirsi in via prevalente all'autodeterminazione della donna, ma facendo, invece, leva sul nono emendamento della Costituzione federale, su cui già la corte distrettuale del nord Texas aveva ragionato⁴. I giudici di Washington, invece, decisero di modificare il parametro indicato e di utilizzare un *right to privacy* «abbastanza ampio da comprendere la decisione di una donna di interrompere o meno la sua gravidanza» («broad enough to encompass a woman's decision whether or not to terminate her pregnancy»). Va, al riguardo, ricordato come la *privacy* statunitense rappresenti una posizione giuridica molto diversa dalla *privacy* italiana: nessuno, ad esempio, in Italia baserebbe la IVG sulla *privacy*, proprio perchè il suo significato è molto più ristretto (riservatezza) e avvicinabile, in caso,

³ *Roe v. Wade*, 410 U.S. 113 (1973).

⁴ Secondo cui, come noto, «The enumeration in the Constitution, of certain rights, shall not be construed to deny or disparage others retained by the people». La sentenza della Corte distrettuale citata è *Roe v. Wade*, US District Court for the Northern District of Texas - 314 F. Supp. 1217 (N.D. Tex. 1970) June 17, 1970.

alla *confidentiality* d'oltre oceano⁵. La *privacy* statunitense, invece, è assurta, a partire da *Griswold v. Connecticut* (1965) proprio in ambito di *reproductive autonomy*⁶, ad equivalente funzionale dell'autodeterminazione personale, avvicinandosi all'art. 8 della Cedu (sul rispetto della vita privata e familiare); articolo che, non a caso, la Corte di Strasburgo utilizza spesso come parametro convenzionale all'interno della sua giurisprudenza in tema di inizio (e fine) vita.

Va quindi in sintesi detto come l'ordimento statunitense si ponga come capostipite originario del modello esclusivo nell'ambito dell'aborto, caratterizzandosi per un pieno riconoscimento, alle note condizioni temporali indicate (riferite alla *viability* del feto), dell'autodeterminazione della donna sulle sue scelte procreative. Se tale modello ha nella sua coerenza un punto di forza, nasconde anche alcuni aspetti di debolezza che, nel tempo, non hanno mancato di emergere.

In molti ordinamenti statali, in primo luogo, assistiamo ad una tendenza a riconoscere agli interessi del feto una intensità di tutela maggiore e crescente a fronte di una corrispondentemente diminuita attenzione verso l'autodeterminazione della donna. Il fenomeno è riconducibili alle cd. *TRAP Laws* (*Targeted Regulation of Abortion Providers*) con le quali, attraverso disparati espedienti, vari Stati tentano di limitare l'esercizio del diritto all'aborto⁷.

Rispetto a questa rivalutazione degli interessi del feto, per quanto più interessa in questa sede, può rilevarsi una debolezza del modello esclusivo. In particolare, basare il diritto di assumere la scelta abortiva, che comunque interrompe il processo vitale del nascituro, sulla "mera" volontà della donna, può considerarsi astrattamente (e concretamente è considerato dai fautori delle *TRAP Laws*) una logica non vincente e meno forte di quella che, ad esempio, fonda la stessa scelta (anche) sulla sua salute. All'interno di un *balancing test* particolarmente delicato come quello che caratterizza la

⁵ Per l'Italia, cfr. già A. Baldassarre, *Privacy e Costituzione*, Bulzoni, Roma, 1974. In riferimento alla IVG, fra gli altri, L. Busatta, *Diritti individuali e intervento pubblico nell'interruzione volontaria di gravidanza: percorsi e soluzioni per la gestione del dibattito in una prospettiva comparata*, in M. D'Amico, B. Liberali (a cura di), *Procreazione medicalmente assistita e interruzione volontaria della gravidanza: problematiche applicative e prospettive future*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2016, 151-183.

⁶ *Griswold v. Connecticut*, 381 U.S. 479 (1965).

⁷ Fra gli altri, cfr. L. Busatta, *Quanto vincola un precedente? La Corte Suprema degli Stati Uniti torna sull'aborto*, in *DPCE online*, 3-2020 (<http://www.dpceonline.it/index.php/dpceonline/article/view/1164>). Fra i più recenti casi di *Trap law*, si veda il texano *Heartbeat Act*, con cui si vuole vietare, a partire dalla sesta settimana di gravidanza, l'aborto con la sola eccezione della *medical emergency*. In questo modo, nemmeno la violenza o l'incesto sarebbero causa legittima per accedere ad un aborto. La normativa tenta di eludere i vincoli di *Roe v. Wade* agendo non sul versante penalistico, ma su quello civilistico, riconoscendo un *private civil right of action* (corrispondente ad un valore fino a 10.000 dollari di "risarcimento danni") contro chi abbia infranto la legge. Cfr. M. Fasan, *Il ruolo della Corte Suprema nel dialogo tra diritto e politica. Considerazioni sul diritto all'aborto nell'ordinamento statunitense*, in corso di stampa su *DPCE online*.

IVG, in altri termini, il modello esclusivo presta il fianco, in alcuni ambienti riconducibili comunemente alle posizioni cd. *pro-life*, a ritenere una non qualificata volontà (soggettiva) della donna come recessiva rispetto all'interesse (materiale, oggettivo) al proseguimento in vita di un essere umano vulnerabile come il feto.

Un secondo elemento di debolezza del paradigma statunitense su cui si è costruito il modello esclusivo è riconducibile alla logica argomentativa adottata in *Roe* e complessivamente alla *judicial philosophy* della maggioranza dei giudici della Corte statunitense in tema. Il *right to privacy*, infatti, combina una assoluta rilevanza in termini di contenuto e di significato con una debole consistenza a livello di fondamento costituzionale. Come noto, infatti, tale posizione non ha autonoma considerazione nel testo ed è stata ricavata dalla *penumbra* di alcuni diritti contenuti nel *Bill of Rights*, fra cui il XIV emendamento secondo cui nessuno Stato può privare una persona della vita, della libertà, o della proprietà «without due process of law»⁸.

Altri ordinamenti potrebbero essere oggetto di analisi all'interno del modello esclusivo dell'inizio-vita. Nel settembre del 2021, ad esempio, il Messico ha visto l'adozione del "suo" *Roe v. Wade*, con l'adozione di una sentenza in cui l'unanimità dei giudici della Corte Suprema ha riconosciuto la «libertad reproductiva» e «el derecho de la mujer y de las personas gestantes a decidir»⁹.

Rinviano ad altra sede per l'approfondimento di tali questioni, è possibile concludere sul punto richiamando come il modello esclusivo dell'inizio-vita sia caratterizzato da una certa ambivalenza, presentando tanto profili di forza e di coerenza, quanto qualche aspetto di debolezza.

2.2. Il modello escludente

Il secondo modello relativo alla disciplina dell'inizio-vita si pone all'estremo opposto dello spettro rispetto a quello esclusivo: si tratta del modello escludente, caratterizzato dal rifiuto del principio di autodeterminazione come criterio di giudizio nel bilanciamento di interessi. Negli

⁸ *Griswold v. Connecticut*, cit., 484: «The foregoing cases suggest that specific guarantees in the Bill of Rights have penumbras, formed by emanations from those guarantees that help give them life and substance. [...] Various guarantees create zones of privacy.»

⁹ Si tratta della sentenza n. 271 del 7 settembre 2021. Una scheda riassuntiva e alcuni materiali di riferimento nel sito www.biodiritto.org.

ordinamenti appartenenti a tale modello, la volontà della donna non assume rilievo di fronte all'interesse legato al proseguimento del processo di sviluppo del feto, rimanendo imprescindibilmente disconosciuta.

Molti ordinamenti del passato e anche alcuni attuali si iscrivono all'interno di tale modello. La Polonia, ad esempio, ha visto la Corte costituzionale esercitare un proprio *judicial activism* in termini decisamente reazionari. La IVG era *ivi* consentita, entro 12 settimane dal concepimento, nel caso venissero riscontrate malattie incurabili o gravi malformazioni al feto, in caso di stupro o incesto e nel caso fosse in pericolo la vita o la salute della madre. A fronte dell'art. 30 della Costituzione, che proclama la inerente e inviolabile dignità della persona, e dell'art. 38, che dispone la protezione giuridica della vita di ogni essere umano, i giudici costituzionali, con una sentenza dell'ottobre 2020, hanno ritenuto illegittima la legge nella parte in cui permetteva l'aborto nel caso in cui dagli esami prenatali fosse emersa l'elevata probabilità di una malattia incurabile o di una grave menomazione del feto. In questo modo, si è dichiarata incostituzionale la condizione che, fino allora, era stata alla base del 98% degli aborti¹⁰.

Anche alcuni Stati degli USA stanno adottando, attraverso le citate *TRAP Laws*, strategie volte a recuperare la logica che informa il modello escludente. Al riguardo, si auspica un intervento della Corte Suprema federale che confermi come tali normative non siano compatibili con la struttura e con le basi del costituzionalismo contemporaneo, vista l'assenza di ogni considerazione della volontà della donna all'interno del bilanciamento di interessi. Tale considerazione, del resto, è avvalorata anche da una brevissima disanima dell'esperienza costituzionale della IVG in Italia.

Anche l'Italia, per quanto più da vicino interessa, poteva ricomprendersi, prima della sentenza n. 27 del 1975, all'interno del modello escludente. La versione originaria dell'art. 546 del codice penale, in particolare, puniva il reato di aborto di donna consenziente, con una reclusione dai 2 ai 5 anni da infliggersi sia alla donna che alla persona che lo avesse provocato¹¹. Non ritenendo sufficiente un'applicazione diffusa dello stato di necessità, che permetteva la IVG nei soli casi di

¹⁰ La sentenza è del 22 ottobre 2020 ed è stata adottata con una maggioranza di 13 giudici su 15. Dal gennaio del 2021, quindi, sussiste in Polonia un divieto di aborto, salvo in caso di incesto, stupro o pericolo per la vita o la salute della madre. Una serie di informazioni, al riguardo, nel sito di Human Rights Watch: *Poland: A Year On, Abortion Ruling Harms Women* (October 19, 2021): <https://www.hrw.org/news/2021/10/19/poland-year-abortion-ruling-harms-women>.

¹¹ Il testo della disposizione era: «Chiunque cagiona l'aborto di una donna, col consenso di lei, è punito con la reclusione da due a cinque anni. La stessa pena si applica alla donna che ha consentito all'aborto».

attualità del pericolo e di gravità del danno¹², la Corte intervenne, come noto, a dichiarare l'illegittima della disposizione «nella parte in cui non prevedeva che la gravidanza [potesse] venir interrotta laddove implicasse danno, o pericolo, grave, medicalmente accertato (nei sensi di cui in motivazione) e non altrimenti evitabile, per la salute della madre». Fra i molti profili interessanti della decisione, se ne possono richiamare alcuni particolarmente attinenti al tema del presente contributo.

Anzitutto, può rilevarsi una non piena coerenza dell'apparato motivazionale nella parte in cui, da un lato, si conclude per l'esclusione della personalità giuridica dello stesso feto, per cui «non esiste equivalenza fra il diritto non solo alla vita ma anche alla salute proprio di chi è già persona, come la madre, e la salvaguardia dell'embrione che persona deve ancora diventare», e dall'altro si evoca la personalità del feto, facendo riferimento all'art. 2 della Costituzione, il quale «riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, fra i quali non può non collocarsi, sia pure con le particolari caratteristiche sue proprie, la situazione giuridica del concepito», e considerando più giusta collocazione del reato quella del codice Zanardelli (delitti contro la persona) rispetto a quella del codice vigente (delitti contro l'integrità della stirpe).

In secondo luogo, va rilevato come la sentenza non permetta di far emergere in maniera chiara e diretta l'autodeterminazione come base per la legittimità dell'aborto, ma faccia riferimento al concetto di salute della donna. Se questo fosse l'assetto definitivo della disciplina della IVG, dovremmo considerare l'Italia appartenente al modello escludente; in realtà la collocazione più corretta è quella all'interno del modello concorrente.

2.3. Il modello concorrente

Nella legge 194 del 1978, infatti, l'autodeterminazione, nei primi 90 giorni, gioca un ruolo decisivo, anche se non esclusivo. È infatti la donna che decide se la maternità possa causare un serio pericolo per la sua salute fisica o psichica (che accusa «circostanze per le quali la prosecuzione della gravidanza, il parto o la maternità comporterebbero un serio pericolo per la sua salute fisica o

¹² Secondo cui non è punibile «chi ha commesso il fatto per esservi stato costretto dalla necessità di salvare sé o altri dal pericolo attuale di un danno grave alla persona»: art. 54 c.p.

psichica», secondo quanto espresso dall'art. 4); e questo «in relazione o al suo stato di salute, o alle sue condizioni economiche, o sociali o familiari, o alle circostanze in cui è avvenuto il concepimento, o a previsioni di anomalie o malformazioni del concepito» (ancora art. 4)¹³.

L'autodeterminazione della donna, quindi, riveste un ruolo importante all'interno della disciplina sulla IVG italiana, agendo però in forma non diretta, ma, si potrebbe dire, interposta: se è la salute della donna e non la sua volontà a fondare astrattamente la legittimità dell'aborto, è la donna stessa che può, nei primi 90 giorni, dare realmente ad essa i confini e il contenuto che ritiene più confacenti. In questo senso, l'Italia presenta una posizione intermedia, fra quella escludente e quella esclusivo, riconoscendo la volontà della donna a fianco di e in relazione a altri interessi.

Un'ultima considerazione può essere fatta in riferimento alla portata concretamente garantista del modello concorrente. Se in termini generali e astratti, esso appare più debole nel tutelare l'autodeterminazione, la possibilità che sia la stessa donna a ricostruire autonomamente, all'interno dei parametri indicati dall'art. 4 della legge, il contenuto da dare alla sua salute ne fa una tipologia comunque rispettosa della sua volontà. Anzi, a motivo del fatto che il parametro costituzionale di riferimento non sia la “mera” (secondo la ricostruzione cd. *pro-life*) volontà della donna, ma la sua salute (diritto fondamentale, almeno in Italia), il modello in parola può essere considerato pienamente garantista, potendo costituire un argine anche più forte rispetto alle tentazioni reazionarie in atto tese a sottovalutare la posizione della donna.

3. Autodeterminazione e fine-vita: 1. Il modello esclusivo

Passando ad applicare la modellistica proposta alle tematiche di fine-vita, va rilevato come non sembri esistere alcun ordinamento la cui disciplina vigente possa rientrare all'interno del modello esclusivo. In particolare, non esiste Stato in cui il diritto di essere aiutato a morire sia basato unicamente sull'autodeterminazione del richiedente. Tutti gli ordinamenti, piuttosto, richiedono, oltre alla volontà, una serie di condizioni riconducibili tipicamente alla presenza di una malattia grave e di sofferenze (fisiche o psicologiche) ritenute intollerabili.

¹³ In generale, cfr. B. Liberali, *Problematiche costituzionali nelle scelte procreative. Riflessioni intorno alla fecondazione medicalmente assistita e all'interruzione volontaria di gravidanza*, Giuffrè, Milano, 2017, 455 ss.; M.P. Iadicco, *Procreazione umana e diritti fondamentali*, Giappichelli, Torino, 2020, 120 ss.

L'interesse nei confronti del modello esclusivo, tuttavia, può essere proposto in riferimento ad una decisione del *Bundesverfassungsgericht* (il tribunale cost federale tedesco) del febbraio 2020¹⁴. La disposizione oggetto di giudizio e dichiarata incostituzionale si riferiva, in realtà, al divieto di assistenza al suicidio svolto in forma commerciale, organizzata e ripetuta; per questo, permanendo le altre condizioni previste riferite, fra l'altro, alla presenza di un quadro patologico grave e di forte sofferenza, non si può dire che la pronuncia abbia provocato l'inclusione della Germania all'interno del modello esclusivo. Purtuttavia, alcuni passaggi della motivazione adottata si iscrivono appieno all'interno di tale modello.

I parametri principali utilizzati dal Tribunale sono l'art. 1, comma 1, del *Grundgesetz* secondo cui la dignità dell'uomo è intangibile ed è dovere di ogni potere statale rispettarla e proteggerla, e l'art.2 comma 1 che riconosce il diritto al libero sviluppo della propria personalità, in quanto non si violino i diritti degli altri e non si trasgredisca l'ordinamento costituzionale o la legge morale. Tali formule, in riferimento al fine-vita, sono interpretate secondo un criterio particolarmente interessante ai fini della logica qui in esame. «L'art. 1, comma 1 della Costituzione» sostiene in termini generali il *Bundesverfassungsgericht* «garantisce la libertà dell'uomo per come egli stesso si concepisce nella propria individualità. [...] Elemento determinante è la volontà del suo titolare, che si sottrae a qualsiasi apprezzamento svolto alla stregua di valori generalmente accettati, di precetti religiosi, di modelli socialmente acquisiti sulla vita e sulla morte ovvero speculazioni del puro intelletto.» Su queste basi, i giudici affrontano con estrema decisione la questione delle scelte di fine-vita. «La decisione del singolo di porre fine alla propria vita sulla base della propria concezione della qualità della vita e del senso della propria esistenza è nel momento finale un atto frutto di un'autonoma determinazione che lo Stato e la società devono rispettare.» E con specifico riferimento al modello esclusivo, aggiungono: «[i]l diritto di disporre della propria vita, il più intimo ambito dell'autodeterminazione individuale, non è limitato, in particolare, a malattie gravi o inguaribili o a determinate fasi della vita e della malattia. Una restrizione dell'ambito di tutela a determinate cause e motivi condurrebbe a una valutazione delle motivazioni di colui che ha deciso di uccidersi e a una predeterminazione del loro contenuto, le quali sono estranee ai concetti di libertà [e di dignità] fatti propri dalla Costituzione [...]. Il radicamento del diritto a una morte decisa

¹⁴ La sentenza è del 26 febbraio 2020. In essa si dichiara incostituzionale il paragrafo 217 del codice penale tedesco (StGB) che puniva l'aiuto "commerciale" del suicidio. Una scheda e materiali di riferimento nel sito www.biodiritto.org.

in piena autodeterminazione, in riferimento alla garanzia della dignità umana implica che la responsabile decisione circa il proprio fine vita non abbia necessità di alcuna motivazione o giustificazione.»

Come detto, tali passaggi possono intendersi come *obiter dicta* e non hanno prodotto un effetto di generalizzata liceità dell'aiuto al suicidio nell'ordinamento tedesco che sia in linea con il modello esclusivo. Tuttavia, la logica proposta proviene da un Tribunale dotato di prestigio all'interno delle dinamiche della circolazione dei modelli e offre argomentazioni che, certamente presenti nella letteratura scientifica, non erano mai state presentate a livello giurisprudenziale con tanta chiarezza e decisione¹⁵. La sentenza del febbraio 2020, quindi, fornisce l'occasione per approfondire un dibattito riferito complessivamente alla forma di Stato di derivazione liberale che, anche in vista del referendum italiano sull'art. 579 del codice penale, rischia talvolta di rimanere polarizzato e prigioniero di generalizzazioni meramente strumentali.

3.2. Il modello escludente

Il modello escludente – come visto – nega qualsiasi spazio all'autodeterminazione personale sulle proprie scelte esistenziali. A tale modello, fino a qualche tempo fa, apparteneva la larga maggioranza anche degli Stati appartenenti alla *Western Legal Tradition*. In Italia, ad esempio, il divieto assoluto tanto dell'omicidio del consenziente quanto dell'aiuto al suicidio non permetteva, prima della nota giurisprudenza costituzionale del 2018-2019, alcuna considerazione per la volontà della persona e per lo stato di sofferenza in cui un malato grave poteva trovarsi¹⁶. Nel Regno Unito, ripetute proposte di apertura verso una maggior attenzione per la volontà di quanti soffrono per malattie terminali sono, finora, sempre state rifiutate dalla maggioranza parlamentare. Proprio il carattere assoluto di tali divieti, tuttavia, provocava e provoca una serie di tensioni con alcuni fondamentali principi dello Stato costituzionale di diritto, fra cui, oltre a quanto visto in tema di

¹⁵ Fra gli altri, in dottrina, si veda, da ultimo, C. Pinelli, “*Diritto di essere se stessi*” e “*pieno sviluppo della persona umana*”, in *Rivista AIC*, 4/2021, 308-328, in cui anche riferimenti alla biopolitica di Michel Foucault.

¹⁶ Si vedano gli articoli 579 («Chiunque cagiona la morte di un uomo, col consenso di lui, è punito con la reclusione da sei a quindici anni») e 580 («Chiunque determina altrui al suicidio o rafforza l'altrui proposito di suicidio, ovvero ne agevola in qualsiasi modo l'esecuzione, è punito, se il suicidio avviene, con la reclusione da cinque a dodici anni. Se il suicidio non avviene, è punito con la reclusione da uno a cinque anni sempre che dal tentativo di suicidio derivi una lesione personale grave o gravissima») del codice penale.

dignità e libero sviluppo della personalità, il principio di non discriminazione, il rispetto della proporzionalità e della ragionevolezza nell'imposizione di limiti alla libertà individuale, e l'esigenza di evitare conseguenze "crudeli" per i malati fortemente sofferenti¹⁷.

Anche per questi motivi, il rigore e la severità del divieto penalistico sono stati pressoché dovunque limitati grazie ad una applicazione molto circoscritta e tollerante. In Spagna, anche prima della recente revisione legislativa, le indagini sulle condotte volte a procurare l'aiuto al suicidio erano di fatto molto contenute e rarissimi risultavano i rinvii giudizio¹⁸. In Francia, oltre a ciò, si è utilizzata una causa di esclusione della responsabilità penale vicina alla nostra forza maggiore (art. 122-2 c.p.) al fine di non condannare persone che avevano ucciso malati fortemente sofferenti che avevano ripetutamente espresso la propria volontà in tal senso¹⁹. In Inghilterra e Galles, il *Director of Public Prosecutions*, facendo leva sulla *prosecutorial discretion* che lì contraddistingue la non obbligatorietà dell'azione penale, ha pubblicato nel 2010 una *policy* in cui si invita a ritenere una *prosecution* meno probabile in presenza di una serie di requisiti, fra cui una motivazione compassionevole, il tentativo di dissuasione, una autodenuncia²⁰. E in alcuni Stati degli Stati Uniti, si è fatto uso dell'istituto della *jury nullification*.

In generale, all'interno del modello escludente, è quindi emersa una distanza fra *law in the books* e *law in action* in virtù, in particolare, dell'utilizzo non occasionale di espedienti e stratagemmi più o meno ingegnosi per evitare di rinviare a giudizio o condannare chi, per motivi pietosi, avesse aiutato malati sofferenti a morire. In questo modo, si è venuta a costituire, in termini largamente trasversali, una fonte di diritto corrispondente, *mutatis mutandis*, a quella che ha dato origine all'*equity* britannica. Se ne può trattare in termini di "bio-equity": una fonte di diritto che, come quella originaria (costituitasi grazie al *Lord Chancellor* a seguito delle *provisions of Oxford* del 1258) risponde all'esigenza di prendere in considerazione nuovi interessi (*equitable interests*) e regolare, secondo un ritenuto senso di giustizia sostanziale ed alla luce delle rispettive specificità, i

¹⁷ In prospettiva comparata, fra i molti altri, si permetta, un rinvio a *I limiti all'autodeterminazione individuale al termine dell'esistenza: profili critici*, in *DPCE*, 1/2018, 3-24. Un'analisi complessiva del dibattito contemporaneo in G. Fornero, *Indisponibilità e disponibilità della vita. Una difesa filosofico giuridica del suicidio assistito e dell'eutanasia volontaria*, Utet, 2020.

¹⁸ Un'eccezione, in questo senso, è stato il caso che ha visto la morte di Ramon Sampetro. In generale, riferimenti e materiali relativi al diritto comparato del fine-vita nel dossier ospitato nel sito www.biodiritto.org.

¹⁹ Si tratta del caso di Vincent Lambert. La clausola prevede che «[n]est pas pénalement responsable la personne qui a agi sous l'empire d'une force ou d'une contrainte à laquelle elle n'a pu résister».

²⁰ Il caso di riferimento è quello di Daniel James.

casi che non trovano una soluzione soddisfacente sulla base di un diritto (questa volta penale) divenuto troppo rigido²¹.

3.3. Il modello concorrente

Anche a motivo delle segnalate tensioni fra principi dello Stato costituzionale di diritto e modello esclusivo, si registra, oggi, un movimento verso il modello concorrente caratterizzato dalla tendenza a garantire, all'interno di una serie di requisiti e condizioni complessivamente legati alla presenza di una malattia grave ed a sofferenze intollerabili, maggiori margini di scelta in riferimento sia all'aiuto al suicidio che all'omicidio del consenziente. Oltre a quanto detto sulla Germania, ad esempio, il Parlamento canadese, a seguito di una sentenza della Corte Suprema, ha adottato nel giugno del 2016 una legislazione federale che permette, a determinate condizioni, la richiesta di assistenza medica nel morire, comprensiva sia dell'aiuto al suicidio che dell'eutanasia²². Anche in Spagna, in presenza, fra l'altro, di una malattia grave e incurabile e di un dolore «grave, crónico e imposibilitante» è possibile, dal giugno 2021, accedere all'aiuto al suicidio o all'eutanasia²³. E in Austria, a partire dal gennaio 2022, le persone afflitte da malattia terminale o incurabile che producano conseguenze pesanti, hanno la facoltà, a seguito di una verifica condotta da due medici di cui uno esperto in cure palliative, di accedere all'aiuto al suicidio²⁴. Da segnalare, per la vicinanza all'esperienza italiana, come le normative canadese e austriaca siano intervenute a

²¹ Sia permesso, al riguardo, il riferimento a *Biodiritto*, in corso di stampa, cap. 4, par. 5.8.

²² La legge è intervenuta a seguito di *Carter v. Canada* ([2015] 1 SCR 331): una sentenza della Corte Suprema del 2015 in cui si era dichiarato incostituzionale il reato di aiuto nel morire, su cui, fra gli altri, M. Tomasi, *Alla ricerca di una disciplina per il suicidio medicalmente assistito in Canada: dal divieto penale a un articolato regime di controlli e cautele*, in *DPCE online*, 2/2015, 291-296. La legislazione è costantemente oggetto di verifica e di possibili aggiornamenti. L'ultima modifica risale al marzo 2021. I dettagli al sito ufficiale del governo canadese: <https://www.canada.ca/en/health-canada/services/medical-assistance-dying.html>.

²³ C.R. Casabona, *La ley orgánica reguladora de la eutanasia y la adaptación del código penal*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 2/2021, 283-314; G.U. Adamo, *L'aiuto a morire nell'ordinamento spagnolo e definizione del contesto eutanasi*, e G. Arruego *El camino hasta la legalización de la muerte asistida en España*, entrambi in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 3/2021, rispettivamente 201-224 e 225-246.

²⁴ Anche in questo caso, la legge è intervenuta a seguito di una sentenza della Corte costituzionale che nel dicembre 2020 aveva dichiarato incostituzionale il reato di aiuto al suicidio. Sull'importanza delle cure palliative, cfr. E. Lamarque, *Le cure palliative nel quadro costituzionale*, in *Rivista AIC*, 1/2021, 46-64;

F. Paruzzo, *Accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore. Considerazioni e bilanci sullo stato di attuazione della legge n. 38 del 15 marzo 2010 a 10 anni dalla sua entrata in vigore*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 2/2021, 191-207.

seguito di sentenze di illegittimità costituzionale dei rispettivi reati di aiuto nel morire²⁵. Anche in Italia infatti – come noto – la sentenza n. 242 del 2019, facendo ampi rinvii alla precedente ordinanza n. 207 del 2018, ha escluso la punibilità di chi aiuti nel suicidio persone capaci e consapevoli, supportate da trattamenti di sostegno vitale, affette da patologia irreversibile e fonte di sofferenze fisiche o psicologiche ritenute intollerabili. Tutti gli ordinamenti menzionati, e molti altri, appartengono quindi al modello concorrente, in cui l'accesso al trattamento deve affiancare, oltre ad una richiesta consapevole e pienamente informata, una serie di requisiti.

Per quanto riguarda più da vicino il caso italiano, possono aggiungersi alcune brevi notazioni in più stretto riferimento al tema qui in oggetto.

Anzitutto, mentre nell'ordinanza n. 207, il principio di autodeterminazione assume rilevanza autonoma, nella sentenza n. 242 non è utilizzato come parametro indipendente di giudizio, ma come ambito di concreta emersione del principio di eguaglianza. Secondo la Corte italiana, a differenza di quella tedesca, non è possibile «desumere la generale inoffensività dell'aiuto al suicidio da un generico diritto all'autodeterminazione individuale, riferibile anche al bene della vita». Piuttosto, la Corte centra il proprio ragionamento sul principio di eguaglianza, e in particolare, sul trattamento irragionevolmente differenziato dei malati che decidono di morire attraverso la interruzione dei trattamenti di sostegno vitale e quelli che, anch'essi sottoposti a tali trattamenti, reputano i tempi e i modi del decesso conseguente a tale interruzione causa di inutile sofferenza e lesivi della propria dignità, chiedendo, quindi, un'accelerazione del processo del morire²⁶.

Il requisito della presenza di trattamento vitale, in secondo luogo, si lega al percorso argomentativo scelto dalla Corte, ma risulta particolarmente problematico nella prospettiva del rispetto dell'autodeterminazione; e non è un caso che tale condizione non sia presente in alcun altro ordinamento appartenente al modello concorrente. Infatti, ci possono essere malati che chiedono l'aiuto al suicidio proprio per evitare trattamenti invasivi come ventilazione meccanica o nutrizione e idratazione artificiali. La conseguenza della disciplina italiana, invece, impone loro proprio quei

²⁵ Per l'Austria, G. Battistella, *Il reato di aiuto al suicidio al vaglio della Corte costituzionale austriaca*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 2/2021, 315-325.

²⁶ In questo senso, se «il fondamentale rilievo del valore della vita non esclude l'obbligo di rispettare la decisione del malato di porre fine alla propria esistenza tramite l'interruzione dei trattamenti sanitari [...] non vi è ragione per la quale il medesimo valore debba tradursi in un ostacolo assoluto, penalmente presidiato, all'accoglimento della richiesta del malato di un aiuto che valga a sottrarlo al decorso più lento conseguente all'anzidetta interruzione dei presidi di sostegno vitale» (sent. n. 242, punto 2.3 del *Considerato in diritto*). In generale, cfr. A. Apostoli, *Principi costituzionali e scelte di fine vita*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 1/2021, 239-253.

trattamenti, permettendo il rispetto della loro autodeterminazione solo a seguito della rispettiva attivazione. Tale aspetto, se – come anticipato – riflette la logica adottata dalla Corte, la quale ha esaminato il caso di DJ Fabo nell’ottica del principio di eguaglianza più che nella logica dell’autodeterminazione, presenta quindi un profilo paradossale, che potrebbe dimostrarsi anche (costituzionalmente); a meno che non venga riconosciuta come corrispondente a “diritto vivente” l’interpretazione utilizzata dalla Corte di Assise di Massa (luglio 2020) e poi dalla Corte di Assise di Appello di Genova (aprile 2021) in cui, nel caso di Davide Trentini, si è adottata una ampia definizione ampia di trattamento di sostegno vitale²⁷.

Una ulteriore distinzione fonte di dubbia ragionevolezza, in Italia e in tutti gli ordinamenti appartenenti al modello concorrente che permettono l’aiuto al suicidio ma non l’eutanasia, si riferisce al fatto che se una persona non può compiere fisicamente l’atto finale del suicidio, non può vedere rispettata la propria autodeterminazione. Nel caso all’origine della sentenza n. 242, ad esempio, DJ Fabo ha potuto ricorrere all’aiuto al suicidio solo perché poteva ancora muovere la mandibola e, quindi, ha potuto stringere con i denti il pulsante che ha attivato l’iniezione letale. Ma nel caso in cui fosse stato totalmente paralizzato, l’impossibilità assoluta di movimento gli avrebbe impedito di commettere suicidio, configurandosi ancora come reato l’omicidio del consenziente. Tale profilo, quindi, può dare come esito una distinzione relativa al rispetto dell’autodeterminazione basata sulla gravità della menomazione fisica; distinzione che, presente anche in alcuni dei disegni di legge attualmente all’esame parlamentare²⁸, potrebbe essere dichiarata irragionevole per violazione dell’art. 3 della Costituzione²⁹.

In questa logica, mentre l’obiettivo della proposta di referendum in tema di omicidio del consenziente pare, personalmente, del tutto condivisibile, risulta incerto lo strumento specificamente

²⁷ La prima Corte, avallata dalla seconda, ha precisato come il requisito dei trattamenti di sostegno vitale non significhi necessariamente ed esclusivamente dipendenza da una macchina, ma possa essere esteso a qualsiasi tipo di trattamento sanitario, sia esso realizzato con terapie farmaceutiche o con l’assistenza di personale medico o paramedico o con l’ausilio di macchinari medici.

²⁸ Su cui M.E. Bucalo, *Il cammino indicato dalla Corte costituzionale per la disciplina del suicidio medicalmente assistito fra giurisprudenza di merito e perdurante attesa del legislatore*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 3/2021, 281-305.

²⁹ Al riguardo, si vedano, fra gli altri, il documento del gruppo di lavoro su *Aiuto medico a morire e diritto: per la costruzione di un dibattito pubblico, plurale e consapevole*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 3/2019, 1-19 (<https://teseo.unitn.it/biolaw/article/view/1393/1397>) e la posizione espressa da una parte del Comitato Nazionale per la Bioetica all’interno del parere *Riflessioni bioetiche sul suicidio medicalmente assistito* del 18 luglio 2019 (https://bioetica.governo.it/media/3785/p135_2019_parere-suicidio-medicalmente-assistito.pdf).

adottato e le conseguenze concrete del suo esercizio. In particolare, mi sembrano possibili diverse letture del potenziale esito positivo del referendum.

Da un lato, si potrebbe ritenere la parte conservata dell'art. 579 implicitamente integrata dalla disciplina (di fonte giurisprudenziale) relativa all'art. 580³⁰. In particolare, la formula residua «con il consenso di lui» richiamerebbe, secondo alcuni, la legge n. 219 del 2017 e di conseguenza la sent. n. 242 e i quattro requisiti *ivi* indicati³¹. In questa logica, l'Italia rimarrebbe, per quanto riguarda sia l'aiuto al suicidio che l'omicidio del consenziente, appartenente al modello concorrente³². D'altro lato, anche in vista del divieto di applicazione dell'analogia nel diritto penale, si potrebbe intendere la formula conservata a seguito del referendum come non integrata dalla normativa di risulta relativa all'aiuto al suicidio. In questo caso, l'Italia costituirebbe il primo ordinamento ad aderire al modello esclusivo, per quanto riguarda l'omicidio del consenziente. Tale condotta, infatti, sarebbe lecita alle sole condizioni che coinvolga una persona maggiorenne, che non sia inferma di mente, e il cui consenso sia autentico, senza che necessitino gli altri due requisiti tipicamente previsti nel panorama di diritto comparato del fine-vita, relativi alla situazione patologica grave e ad uno stato di sofferenza fisica o psicologica. L'appartenenza al modello esclusivo, inoltre, sarebbe limitata all'omicidio del consenziente (art. 580, oggetto del referendum), mentre per quanto riguarda l'aiuto al suicidio (art. 579, oggetto della sent. n. 242) l'Italia figurerebbe ancora all'interno del modello concorrente.

Sulla base di tale incertezza, quindi, mi pare che la Corte costituzionale potrebbe ritenere il quesito referendario non corrispondente ai principi di chiarezza e univocità che la stessa giurisprudenza richiede in tema, e quindi, considerare lo stesso referendum inammissibile³³.

³⁰ La parte residua, con l'abrogazione dell'inciso «la reclusione da sei a quindici anni. Non si applicano le aggravanti indicate nell'articolo 61. Si applicano», sarebbe la seguente: «Chiunque cagiona la morte di un uomo, col consenso di lui, è punito con [la reclusione da sei a quindici anni. Non si applicano le aggravanti indicate nell'articolo 61. Si applicano] le disposizioni relative all'omicidio se il fatto è commesso: Contro una persona minore degli anni diciotto; 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; Contro una persona il cui consenso sia stato dal colpevole estorto con violenza, minaccia o suggestione, ovvero carpite con inganno.»

³¹ Si tratta, come accennato, di «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».

³² In questo senso, ad esempio, il sito presentato dal Comitato promotore referendum eutanasia legale (<https://referendum.eutanasialegale.it/il-quesito-referendario/>).

³³ Le note qui riportate sono, per ragioni di spazio, del tutto sintetiche e sommarie. Si veda una ricostruzione completa delle diverse posizioni in G. Brunelli, A. Pugiotto, P. Veronesi (a cura di), *La via referendaria al fine vita*.

4. Considerazioni conclusive

Nel breve spazio di questo contributo, si sono solo tracciate alcune coordinate metodologiche e si è abbozzato qualche spunto di riflessione che avrà bisogno di ben altri approfondimenti. La pur sintetica analisi dei tre modelli illustrati, in ogni caso, conduce a concludere proponendo cinque profili di attenzione.

Anzitutto, si può confermare come inizio e fine-vita costituiscano ambiti non omogenei se visti dal punto di vista del rispetto del principio di autodeterminazione. In particolare, ci si sarebbe potuto attendere che il diverso assetto degli interessi da bilanciare portasse l'ambito del fine-vita (dove non emerge un interesse antagonista diretto rispetto a chi esprime la propria volontà) ad essere più aperto all'autodeterminazione personale rispetto all'inizio-vita. In realtà, per motivi complessivi di carattere storico e sociale, anche legati alla dimensione etica e alla deontologia professionale, le cose stanno in termini differenti sia in Italia sia negli altri ordinamenti considerati. Al riguardo, in ogni caso, si assiste, oggi, ad una tendenza ad espandere i margini dell'autodeterminazione nel fine-vita (anche se bisognerà verificare nel tempo la direzione in cui proseguirà lo sviluppo dell'indirizzo politico-costituzionale), mentre le conquiste raggiunte sull'inizio-vita sono soggette, in alcuni ordinamenti anche significativi, ad una serie di attacchi di segno reazionario.

In secondo luogo, può segnalarsi come la Corte costituzionale italiana, in tema di autodeterminazione (e non solo), non presenti una giurisprudenza del tutto coerente e lineare. Se una linea può tracciarsi, purtuttavia, può intravedersi una non piena disponibilità da parte della Corte a considerare il principio di autodeterminazione come complessivo parametro autonomo di giudizio nelle materie legate all'esistenza umana. A parte alcune aperture, testimoniate dalla citata ordinanza n. 207 e soprattutto in tema di fecondazione cd. eterologa (in cui si è riconosciuto una «fondamentale e generale libertà di autodeterminarsi» nella formazione di una famiglia: sent. 162 del 2014), l'Italia si pone, al più, all'interno del modello concorrente. Questa posizione, come visto,

Ammissibilità e normativa di risulta del quesito sull'art. 579 c.p., 2022 (<http://www.amicuscuriae.it/wp-content/uploads/2022/01/volume-intero-Amicus-Curiae-2021.pdf>).

presenta svantaggi ma anche vantaggi, anche se, per esprimere una valutazione più salda, sarà necessario attendere le future scelte politico-costituzionali dei principali attori coinvolti.

In ogni caso, in terzo luogo, va rilevato come il rispetto del principio di autodeterminazione soffra tipicamente di limiti, la cui ragionevolezza può sempre essere messa in discussione. Il compito di porre tali limiti non è, nello Stato costituzionale di diritto, appannaggio esclusivo di un solo organo o potere, ma è questione che viene decisa, con esiti anche molto differenti, talvolta dal Parlamento, talvolta da giudici non solo costituzionali, talvolta da una integrazione delle due componenti a seconda di variabili giuridiche e complessivamente culturali difficilmente rintracciabili. Fra l'altro, la spinta verso l'intervento normativo specifico deriva non di rado da casi specifici assurti a notorietà. Tale elemento può dare esiti positivi, in termini di impulso in grado di superare l'inerzia parlamentare, ma può anche generare non pochi svantaggi, fra cui la perdita di generalità e astrattezza del tema, con il conseguente rischio in punto di rispetto del principio di eguaglianza.

In quarto luogo, può segnalarsi una non applicazione di fatto dei principi fissati nella Costituzione, negli atti normativi o nella giurisprudenza³⁴. In questo senso, la distanza, talvolta anche notevole, fra il diritto come previsto sulla carta (*law in the books*) e il diritto come concretamente applicato (*law in action*) può produrre conseguenze che possono essere giudicate in maniera assai diversificata, anche se, in quanto "non detto", costituisce un potenziale freno alla certezza del diritto oltre che a integrali e strutturate verifiche dello stesso e a conseguenti modifiche di sistema.

Da ultimo, è opportuno segnalare come molti altri potrebbero essere i profili costituzionali investiti dalla tematica in oggetto. Si è scritto molto, ad esempio, sul ruolo del giudiziario di fronte alle attribuzioni parlamentari, sul confronto fra giustizia sostanziale e democraticità del sistema, sulla compatibilità dei limiti all'autodeterminazione individuale con l'assetto costitutivo della forma di Stato di derivazione liberale. In ogni caso, in termini metodologici, emerge la necessità che il diritto che si occupa di tali tematiche si apra a considerare attentamente, fra l'altro, i mutamenti del sentire sociale (segnato in maniera sempre più profonda da un pluralismo che va attentamente

³⁴ Si pensi, ad esempio, all'illegittimo e colpevole rifiuto dei responsabili di alcune Aziende sanitarie di prendere in considerazione le richieste di aiuto al suicidio. Nella Marche, così, è in atto un contenzioso per omissione d'atti d'ufficio all'interno del quale, ad oggi, il Tribunale di Ancona ha adottato un provvedimento di condanna (9 giugno 2021). Vista l'inerzia della Azienda, mantenuta anche dopo un'ulteriore diffida, il malato ha deciso di fare causa all'Azienda per omissione di atti d'ufficio, ai sensi dell'art. 328 c.p.

gestito), i progressi delle nuove tecnologie e l'impatto che tali fattori hanno sul diritto (impatto che anche va accuratamente riconosciuto e governato).

Una delle sfide a cui il costituzionalismo contemporaneo è chiamato a rispondere (nelle tematiche qui affrontate come in altre) è quella di porre le basi per un diritto che sappia applicare la resilienza non solo alle questioni economico-finanziarie, ma anche a quelle relative ai diritti (e ai doveri) delle persone.