



4 MARZO 2020

Est modus in rebus. Note a margine della
sentenza n. 259/2019 della Corte
costituzionale

di Stefano Rossi

Dottore di ricerca in Diritto pubblico e tributario nella dimensione europea
Università degli Studi di Bergamo

Est modus in rebus. Note a margine della sentenza n. 259/2019 della Corte costituzionale*

di Stefano Rossi

Dottore di ricerca in Diritto pubblico e tributario nella dimensione europea
Università degli Studi di Bergamo

Abstract [It]: A partire dalla sentenza della Corte costituzionale n. 259/2019 che ha risolto il conflitto di attribuzione insorto tra la Regione Emilia Romagna e l'ordine dei medici di Bologna a seguito del provvedimento di radiazione adottato nei confronti dell'assessore alla Sanità della Regione, il saggio intende indagare il ruolo degli ordini professionali nel contesto ordinamentale, vagliandone le ambiguità strutturali derivanti dalla qualificazione quale ente pubblico associativo e l'influenza esercitata a cavallo tra rappresentanza politica e rappresentanza di interessi. Sullo sfondo si staglia il problema della dimensione deontologica nel contesto del sistema delle fonti che apre al dilemma rappresentato dai conflitti tragici tra legge positiva e autonomia deontologica.

Abstract [En]: Starting from the decision of the Constitutional Court no. 259/2019 that resolved the conflict of powers arising between the Emilia Romagna Region and the order of doctors of Bologna following an removal decision adopted against Region Health assessor, the essay seeks to examine the role of professional orders in the legal context, considering the structural ambiguities arising from qualification as associative public entity and the influence exercised at the turn of political representation and representation of interests. In the background the problem of deontological dimension stands out in the context of system of sources that opens up to the dilemma represented by the tragic conflicts between positive law and deontological autonomy.

Sommario: 1. Il contesto. 2. Le ragioni della Regione, ovvero sul limite tra politica e professione. 3. Gli ordini professionali tra pubblico e privato. 4. Gli ordini professionali tra rappresentanza di interessi e rappresentanza politica. 5. Sulla deontologia nel sistema delle fonti. 6. Tracciare i confini

1. Il contesto

La sentenza in commento si presta ad una pluralità di piani di lettura che si intersecano fra loro, consentendo di discutere criticamente del ruolo degli ordini professionali, delle funzioni e dei compiti di cui sono tributari ed infine dello *status* del professionista (sia esso medico, avvocato o farmacista) quale membro dell'ordine di appartenenza ed infine dei limiti della loro autonomia in rapporto alle scelte del potere politico.

Prolegomeno alla questione che ci interessa è la cd. “guerra del 118”¹ che nasce a seguito dell'adozione da parte della Giunta regionale dell'Emilia Romagna della delibera n. 508 del 11 aprile 2016 volta a dettare

* Articolo sottoposto a referaggio.

¹ Già nel maggio 2015 il sindacato dei medici Snam aveva segnalato a diversi ordini dell'Emilia-Romagna che in alcune aziende sanitarie i medici dell'emergenza delegavano, sulla base di protocolli e linee guida, «azioni di stretta pertinenza medica a personale non medico, nello specifico infermieristico». Linee guida elaborate nel 2006, fatte proprie dal servizio

«Principi e criteri in ordine alla predisposizione di linee guida regionali per l'armonizzazione dei protocolli avanzati di impiego di personale infermieristico adottati ai sensi dell'art. 10 d.P.R. 27 marzo 1992 per lo svolgimento del servizio di emergenza sanitaria territoriale 118», attraverso la quale, a seguito di una sperimentazione avviata nel 2015, la Regione disciplinava l'utilizzo avanzato del personale infermieristico nel sistema dell'emergenza territoriale, tramite l'adozione di appositi protocolli operativi.

In data 16 settembre 2018 l'ordine bolognese avviava un procedimento disciplinare nei confronti dell'assessore alla sanità (e medico) Sergio Venturi, contestando a quest'ultimo di aver contribuito alla predisposizione della predetta delibera e all'implementazione dei protocolli in un più «vasto insieme di provvedimenti che si ritenevano di fatto delegare azioni di stretta pertinenza medica al personale non medico»², con l'effetto di autorizzare il «personale infermieristico ad eseguire di fatto atti valutativi di tipo diagnostico e a procedere alla somministrazione di farmaci». Sosteneva l'ordine che tale determinazione integrasse la violazione di norme deontologiche (artt. 3, 6, 13 e 14 Codice deontologia) estensibili anche a comportamenti assunti al di fuori dell'esercizio professionale, quando ritenuti rilevanti ed incidenti sul decoro della professione e dunque applicabili «al medico quali che siano le condizioni istituzionali o sociali nelle quali opera e quindi anche nella funzione di assessore». In via ulteriore l'aver contribuito a redigere una delibera in cui è prevista la «delegabilità di atti tipici di competenza medica quali la diagnosi, prescrizione e somministrazione farmacologica a personale infermieristico» si poneva – secondo l'ordine – in palese violazione con il Codice deontologico, il quale specifica che le attività di «prescrizione a fini di prevenzione, diagnosi, cura e riabilitazione è una diretta, specifica, esclusiva e non delegabile competenza del medico»³.

All'esito dell'udienza del 30 novembre 2018 la Commissione disciplinare concludeva il procedimento, pronunciando la radiazione dell'assessore Venturi dall'Albo provinciale dei medici⁴.

sanitario regionale nel 2007 e poi uniformate dalla Regione con delibera nel 2016. Nel 2015 l'ordine di Bologna aveva avviato una serie di procedimenti disciplinari contro medici dell'emergenza accusandoli di violare il codice deontologico nel dare attuazione a quei protocolli. Con una pluralità di provvedimenti l'ordine felsineo aveva disposto la sospensione di nove medici, tra cui anche il direttore sanitario dell'Ausl di Bologna, Angelo Fioritti, il direttore del dipartimento di Emergenza dell'Ausl Giovanni Gordini, il responsabile del 118 Cosimo Picoco. Anche la Commissione centrale per gli esercenti le professioni sanitarie nel dicembre 2017 – nel confermare i provvedimenti – dichiarava che i protocolli delle Ausl, «pur trovando supporto nell'atto deliberativo regionale, si pongono in contrasto con il codice deontologico» dei medici.

² Provvedimento della Commissione medica disciplinare dell'Omceo di Bologna del 15 marzo 2019.

³ Art. 13 Codice deontologia medica.

⁴ Nelle motivazioni del provvedimento disciplinare si contesta la tesi della irrilevanza deontologica della condotta di Venturi che aveva agito da assessore rispetto ad un atto deliberato dall'intera giunta regionale. «Il dottor Venturi – si legge – si è trovato ad operare in “condizioni istituzionali” di assessore alle politiche della salute, che non è condizione esentante dall'osservanza dei canoni deontologici, anzi». Dunque «risulta pacifico che la delibera di giunta regionale abbia trovato il fattivo supporto preparatorio e propositivo da parte del dott. Venturi, al di là dell'atto deliberativo collegiale conclusivo in cui detta attività è confluita». Ancora riguardo all'eccezione della inoppugnabilità in sede giudiziale dell'atto di indirizzo, si precisa che la circostanza «che la delibera sia divenuto atto inoppugnabile in via amministrativa e

La Regione Emilia-Romagna promuoveva ricorso per conflitto di attribuzione avverso l'atto della Commissione disciplinare dell'ordine di Bologna, configurabile come interferenza, priva di fondamento legislativo, nelle determinazioni inerenti alla sfera di autonomia costituzionalmente attribuita alla Regione in materia di «tutela della salute» e, in particolare, nell'esercizio delle specifiche funzioni regionali di organizzazione del servizio sanitario e dei servizi di emergenza, in violazione degli artt. 117, terzo, quarto e sesto comma, 118, primo comma, 121 e 123 della Costituzione, nonché dell'art. 46 della legge statutaria regionale 31 marzo 2005, n. 13 (Statuto della Regione Emilia-Romagna), anche in relazione al riparto di competenze delineato dall'art. 2 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 (Riordino della disciplina in materia sanitaria), e dagli artt. 112, 114 e 115 del d.P.R. 31 marzo 1998, n. 112 (Conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle regioni ed agli enti locali, in attuazione del capo I della legge 15 marzo 1997, n. 59).

2. Le ragioni della Regione, ovvero sul limite tra politica e professione

La Regione – nel proporre ricorso per conflitto di attribuzioni – sottolinea come la propria competenza amministrativa in materia di «tutela della salute», ed in particolare nell'esercizio dell'«organizzazione sanitaria»⁵, sia ormai consolidata, laddove, in particolare, le Regioni possono adottare «la regolamentazione dell'assetto organizzativo e gestorio degli enti preposti all'erogazione delle prestazioni»⁶.

Come emerge dalla giurisprudenza costituzionale, ai fini dell'individuazione della materia in cui si colloca la delibera contestata, si deve tener conto dell'oggetto, della *ratio* e della finalità della stessa, così da identificare correttamente e compiutamente anche l'interesse tutelato⁷, rinvenibile – nella specie – nei «metodi ed prassi di razionale ed efficiente utilizzazione delle risorse umane, finanziarie e materiali destinate a rendere possibile l'erogazione del servizio»⁸. In questo senso l'atto di indirizzo regionale è venuto a disciplinare l'impiego di personale infermieristico specializzato nell'assistenza sanitaria in emergenza, peraltro in conformità con atti generali dello Stato, quali il d.P.R. 27 marzo 1992, recante

giudiziaria non è argomento che rileva in sede deontologica, né è argomento che solleva l'iscritto (Venturi, ndr) dall'eccezionalità circa la contrarietà ai canoni deontologici dei contenuti della stessa, così come contribuiti ad elaborare prima e proposti alla giunta poi».

⁵ Da rilevare come tale ambito «neppure può essere invocato come “materia” a sé stante, agli effetti del novellato art. 117 Cost., in quanto l'organizzazione sanitaria è parte integrante della “materia” costituita dalla “tutela della salute” di cui al terzo comma del citato art. 117 Cost.» (Corte cost., 14 novembre 2008, n. 371 in *giurcost.org*; Corte cost., 31 marzo 2015, n. 54, *ibidem*).

⁶ Corte cost., 25 marzo 2005, n. 120, *ibidem*; Corte cost., 26 giugno 2007, n. 237, *ibidem*.

⁷ *Ex plurimis* Corte cost., 10 maggio 2019, n. 116, *ibidem*; Corte cost., 11 maggio 2017, n. 108, *ibidem*; Corte cost., 14 luglio 2016, n. 175, *ibidem*; Corte cost., 3 dicembre 2015, n. 245, *ibidem*; Corte cost., 9 luglio 2015, n. 140.

⁸ Corte cost., 23 marzo 2007, n. 105, *ibidem*.

«Atto di indirizzo e coordinamento alle Regioni per la determinazione dei livelli di assistenza sanitaria in emergenza» e l'«Atto di intesa tra Stato e regioni di approvazione delle linee guida sul sistema di emergenza sanitaria» dell'11 aprile 1996.

Delineata la competenza regionale, per esclusione, si nega alla luce della disciplina ordinistica⁹ che l'ordine provinciale dei medici possa – seppure indirettamente, attraverso il sindacato sulla condotta di un proprio iscritto, titolare di un ufficio della Regione – condizionare, disattendere o disapplicare gli atti amministrativi della Regione che recano indirizzi e disciplina dell'organizzazione dei servizi sanitari. L'ordine non aveva infatti impugnato nelle sedi giurisdizionali competenti la delibera regionale, ma, agendo di riflesso, ha sanzionato con la “pena” più grave il medico-assessore in ragione della decisione politica e dell'azione amministrativa posta in essere, con l'effetto di invadere e sindacare – stante il rapporto organico tra assessore ed istituzione regionale – le competenze della Regione Emilia-Romagna in materia di sanità attribuite ed esercitate in funzione degli interessi generali¹⁰.

L'art. 1 del Codice deontologico¹¹ precisa che le relative norme non riguardano soltanto la vita professionale del medico, ma devono guidare anche la condotta privata del professionista. Con riferimento alla professione legale si è così sostenuto che «la responsabilità disciplinare non è di per sé esclusa dal fatto che la condotta contestata sia stata posta in essere non in qualità di avvocato, ma di privato cittadino, dal momento che [il professionista] deve sempre ispirare la propria condotta all'osservanza dei doveri di probità, dignità e decoro. Il rispetto di questi valori, pertanto, deve necessariamente costituire lo stile di vita del [professionista] non solo nell'esercizio della professione ma anche in ogni altra sua manifestazione non riservatamente privata. Nessun dubbio può quindi sollevarsi sulla competenza del giudice disciplinare a conoscere anche del comportamento del [professionista] in ogni aspetto della sua vita di relazione, ancorché per fatti non attinenti all'attività professionale»¹².

⁹ Si veda il riordino della disciplina introdotta con la legge 11 gennaio 1946, n. 3, così come, in precedenza, i capi I, II e III del d.lgs.C.p.s. 13 settembre 1946, n. 233, ratificato con legge 17 aprile 1956, n. 561 i quali non attribuivano agli ordini professionali alcuna competenza amministrativa interferente con le determinazioni dell'Amministrazione pubblica competente per le funzioni amministrative in materia di tutela della salute. Infine neppure la specifica disciplina sulle competenze disciplinari nei confronti dei sanitari ammette la disapplicazione o l'interferenza con gli atti amministrativi delle Amministrazioni pubbliche competenti (cfr. art. 38 e segg. d.P.R. 5 aprile 1950, n. 221).

¹⁰ Come emerge dall'atto di significazione e sollecitazione inviato dalla Regione alla Presidenza del Consiglio dei Ministri ed al Ministero della Salute, quali Autorità vigilanti dell'ordine provinciale, «la radiazione proposta a danno dell'assessore Venturi si presenta come sostanziale censura dell'azione amministrativa regionale e negazione della funzione amministrativa regionale, con effetto di invasione delle competenze costituzionalmente attribuite all'Ente-Regione [...] l'irrogazione di una sanzione disciplinare nei confronti dell'assessore Sergio Venturi per fatti inerenti al suo ufficio di componente della Giunta regionale costituisce una compressione delle competenze proprie dell'intera Giunta regionale e quindi una lesione delle attribuzioni costituzionali della Regione Emilia-Romagna».

¹¹ Per lo specifico riferimento «Il Codice regola anche i comportamenti assunti al di fuori dell'esercizio professionale quando ritenuti rilevanti e incidenti sul decoro della professione».

¹² Consiglio nazionale forense, sentenza 19 febbraio 2014, n. 6; sentenza del 30 settembre 2013, n. 168; sentenza del 15 marzo 2013, n. 41; sentenza del 29 novembre 2012, n. 160.

Tuttavia, sebbene non si possa dubitare della rilevanza della condotta extra-professionale del medico anche a livello deontologico, nel caso di specie tale condotta si concreta e riveste le forme di atti di alta amministrazione, quali la proposta e il voto di una delibera di Giunta, inerenti all'ufficio esercitato dall'assessore regionale. Il solo fatto che un componente della Giunta sia anche iscritto all'Albo professionale non muta la natura politico-istituzionale del *munus* esercitato, la cui attività non è in alcun modo riconducibile a quella medico-professionale ed è pertanto sottratta al sindacato disciplinare dell'ordine.

La pretesa dell'ordine di esercitare una propria competenza (quella disciplinare) con evidente eccesso di potere, in violazione dei canoni di competenza e logicità-congruità, sindacando un atto politico, assume la finalità di condizionare l'esercizio dell'altrui sfera di attribuzioni attraverso la censura della condotta di un iscritto.

La pronuncia della radiazione, quale provvedimento disciplinare, a carico dell'assessore per atti da esso compiuti, nell'ambito del procedimento di formazione di una delibera della Giunta non gradita all'ordine professionale, rappresenta quindi una forma di usurpazione che viene ad incidere sulle determinazioni inerenti alla sfera di autonomia costituzionalmente attribuita alla Regione in materia di «tutela della salute», il che ne determina anche il tono costituzionale.

Quello proposto dalla Regione verso l'ordine, quale organo ausiliario dello Stato, potrebbe a prima vista essere letto come rivendicazione di un potere da altri usurpato (cd. *vindicatio potestatis*), il che rappresenterebbe ormai una rarità nel panorama dei conflitti di attribuzione, laddove «è davvero difficile immaginare un organo così sciocco e folle da rimettere in discussione le “attribuzioni” costituzionalmente previste»¹³, ma valutando con maggiore attenzione la vicenda sottesa ne emergono i tratti propri di un conflitto per menomazione, o da interferenza, nella misura in cui la Regione non contesta all'ordine la potestà di esercitare il potere disciplinare sui propri iscritti, ma le modalità concrete con cui è stato esercitato quel potere con l'effetto di interferire nell'esercizio delle attribuzioni proprie degli organi di governo regionali¹⁴, attraverso la censura dell'attività di indirizzo politico-amministrativo in materia di organizzazione sanitaria dell'assessore. In questo senso si è espressa anche la Corte che, respingendo le eccezioni preliminari svolte dalla difesa dell'ordine, ha sottolineato come «la figura dei conflitti di attribuzione non si restring[a] alla sola ipotesi di contestazione circa l'appartenenza del medesimo potere,

¹³ A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2014, 301.

¹⁴ Si veda il §. 5 del ricorso proposto dalla Regione laddove si segnala come «nel caso di specie, l'invasione delle attribuzioni regionali si concreta, con evidenza ancora maggiore, nella espressa rivendicazione da parte dell'ordine provinciale di un potere di sindacato delle deliberazioni della Giunta regionale, esercitato, in concreto, mediante il ricorso a norme deontologiche afferenti ad un ordinamento settoriale e contraddistinte da un elevato grado di indeterminazione, così da assumere i caratteri di un vero e proprio sindacato di merito delle scelte politiche effettuate dall'organo di governo regionale».

che ciascuno dei soggetti contendenti rivendichi per sé, ma si estende a comprendere ogni ipotesi in cui dall'illegitimo esercizio di un potere altrui consegue la menomazione di una sfera di attribuzioni costituzionalmente assegnate all'altro soggetto»¹⁵.

In forza di un ragionamento analogico la Regione richiama – a sostegno di tale ricostruzione – un remoto precedente relativo ad un conflitto di attribuzione sollevato dalla Regione Toscana verso lo Stato avente ad oggetto dei mandati di comparizione emessi da Pretori nei confronti del Presidente della Giunta e degli assessori competenti al fine di condizionare provvedimenti attinenti alla tutela ambientale ed in particolare all'inquinamento delle acque. Secondo la Corte costituzionale – premessa la separazione tra funzione amministrativa e funzione giurisdizionale (ex artt. 97, primo e secondo comma, 102, primo comma, 104, primo comma, 113, ultimo comma) – «non spetta ad organi giudiziari alcun potere di intervento nell'esercizio delle funzioni costituzionalmente riservate alla Regione»¹⁶. In tal senso l'art. 113, ult. co., Cost. «rinviando alla legge la determinazione degli organi giudiziari abilitati ad annullare gli atti della pubblica amministrazione» conseguentemente «esclude che spetti alle autorità giudiziarie ordinarie di annullare gli atti amministrativi in mancanza di una previsione di legge; ed a più forte ragione comporta che tali autorità non possano contrapporsi o sovrapporsi alle autorità amministrative, arrogandosi poteri che per legge vadano esercitati dall'esecutivo, in forme e con procedimenti prefissati»¹⁷.

Alla stregua di tali principi, deve parimenti negarsi che spetti ad organi di giurisdizione speciale in materia disciplinare¹⁸ dettare le linee dell'indirizzo amministrativo regionale nella materia *de qua*, in ciò sostituendosi agli organi regionali competenti nella determinazione sia degli strumenti di intervento che delle modalità di attuazione di tale indirizzo ed addirittura prescrivendo gli atti specifici che si ritiene debbano essere adottati. Scelte di questa natura fuoriescono dalla sfera di legittimo esercizio dei poteri (para)giurisdizionali, atteso che l'ordinamento non attribuisce agli organi disciplinari degli ordini poteri di stimolo dell'azione amministrativa o di partecipazione o codeterminazione dell'indirizzo amministrativo e men che meno di censura¹⁹. Gli atti degli organi politici sono infatti suscettibili di invalidazione con gli

¹⁵ Corte cost., 6 dicembre 2019, n. 259, considerando in diritto p.to 5.1, in *giurcost.org*.

¹⁶ Corte cost., 19 marzo 1985, n. 70, considerando in diritto p.to 4, *ibidem*.

¹⁷ Corte cost., 24 luglio 1981, n. 150, considerando in diritto p.to 5, *ibidem*.

¹⁸ In questo senso Corte cost., 6 luglio 1970, n. 114, riconoscendo che «il C.N.F. svolge funzione giurisdizionale per la tutela di un interesse pubblicistico, esterno e superiore a quello dell'interesse del gruppo professionale»; Corte cost., 23 dicembre 1986 n. 284, pur pronunciata con riguardo al Consiglio nazionale dei geometri, ha statuito in via generale sulle giurisdizioni professionali, riconoscendo natura giurisdizionale a quelle (come il C.N.F. o C.C.E.P.S.) anteriori alla Costituzione repubblicana.

¹⁹ Nel caso di specie l'ordine identifica come presupposto della propria azione la «contrarietà al Codice deontologico del contenuto della disciplina n. 508/2016 della Giunta Regionale dell'Emilia Romagna, adottata su proposta del dott. Sergio Venturi» svolgendo un improprio sindacato di legittimità della delibera di Giunta rispetto ad un Codice etico professionale di categoria.

appositi strumenti processuali, la cui mancata attivazione determina la carenza di potere in capo ad organismi che intendano con le loro determinazioni surrogarsi anche all'autorità giurisdizionale.

Vi è poi un ulteriore profilo da considerare, ovvero che l'inflizione della sanzione e l'omesso esercizio da parte del Ministero della Salute dei poteri di controllo sull'ordine rappresentano altresì una violazione del principio di leale collaborazione²⁰ che ridonda sulle attribuzioni della Regione. Tale condizione emerge attraverso più piani di lettura, in primo luogo perché gli atti e i comportamenti, anche omissivi, dello Stato perseguono indirettamente lo scopo e hanno comunque l'effetto sostanziale di condizionare – in modo unilaterale e indebito – l'esercizio delle competenze regionali in ordine all'organizzazione dei servizi sanitari di emergenza. La sanzione verso l'assessore infatti si sarebbe riverberata – nei termini di una possibile sottoposizione a procedimento disciplinare – su tutti gli operatori sanitari che avessero contribuito a dare attuazione all'atto amministrativo contestato dall'ordine provinciale, potendosi prefigurare, a causa di una “obiezione di coscienza” deontologicamente imposta, interruzioni e malfunzionamenti dei servizi sanitari ordinari e di emergenza, con conseguente pregiudizio per il diritto alla salute degli utenti.

Ad un secondo livello la reazione a tali interferenze è volta a scongiurare il rischio di un effetto domino con l'adozione di provvedimenti analoghi da parte di altri ordini professionali, le cui conseguenze sarebbero destinate a riverberarsi sul normale funzionamento di servizi essenziali per la comunità. È evidente come la prefigurata assoggettabilità dei membri degli organi di governo iscritti in albi professionali al potere disciplinare dei rispettivi ordini, per atti compiuti nello svolgimento di funzioni pubbliche, avrebbe infatti determinato l'indebita partecipazione (o ingerenza) di enti esponenziali di interessi particolaristici alla determinazione delle politiche generali degli enti territoriali.

3. Gli ordini professionali tra pubblico e privato

Ricordava Umberto Eco²¹ come, quando l'insicurezza contamina la società, il passato rappresenti un rifugio rassicurante che permette, attraverso la sua autorità culturale, di ritrovare quelle radici comuni che rappresentano le fondamenta di una identità perduta. Fuor di metafora, il provvedimento di radiazione adottato dall'Ordine dei medici di Bologna può essere situato nel più ampio contesto che vede certamente un momento di crisi del ruolo e dell'autonomia ordinistica, da inquadrarsi nel movimento correlato alla

²⁰ R. BIN, *Il principio di leale cooperazione nei rapporti tra poteri*, in *Riv. dir. cost.*, 2001, 6 ha sottolineato che «il giudizio di leale cooperazione affonda il proprio esame sempre nel concreto, perché è necessario saggiare atteggiamenti e comportamenti reciproci delle parti in conflitto. Introduce un giudizio sul comportamento che le parti contendenti hanno di fatto reciprocamente adottato»; A. GRATTERI, *La faticosa emersione del principio di leale collaborazione nel quadro costituzionale*, in E. BETTINELLI, F. RIGANO (a cura di), *La riforma del Titolo V della Costituzione e la giurisprudenza costituzionale*. Atti del seminario di Pavia svoltosi il 6-7 giugno 2003, Giappichelli, Torino, 425 ss.

²¹ U. ECO, *Dalla periferia dell'impero: Cronache da un nuovo medioevo*, la Nave di Teseo, Milano, 2016, 189 ss.

crisi economica, che, accompagnato al processo di liberalizzazione²², comprime le autonomie sociali e i corpi intermedi. Esso rappresenta quindi una reazione corporativa e difensiva di fronte al processo di trasformazione dei sistemi di *Welfare*, una sorta di salto nel passato, in quel medioevo in cui le corporazioni rappresentavano ordinamenti “completi”, non legittimati nè soggetti ad alcuna autorità superiore, trovando fonte esclusiva nella rappresentanza di interessi particolari percepiti come generali²³. Così, in città come Bologna, Perugia e Firenze nella seconda metà del Duecento, si ebbe un fenomeno di stretta simbiosi fra corporazioni ed esercizio del potere pubblico, attraverso la creazione di un vertice di governo che ricalcava la struttura delle Arti²⁴. Il paragone – se n’è coscienti – potrebbe apparire iperbolico²⁵, tuttavia consente di rappresentare in maniera plastica la posta in gioco nello scontro di potere tra Regione e ordine felsineo, laddove, sullo sfondo del conflitto di attribuzione volto alla delimitazione delle sfere di attribuzione di Stato e Regione, si staglia un’*actio finium regundorum* quanto al sindacato e alla delimitazione del potere ordinistico.

Pertanto ciò che si cercherà di affrontare in questo scritto, traendo spunto dalla sentenza in commento, sono alcuni aspetti controversi che ruotano attorno al problema della qualificazione e ruolo degli ordini professionali, alla nomenclatura da attribuire alla deontologia nel sistema delle fonti e ai limiti che il potere disciplinare ordinistico incontra in un ordinamento pluralista.

Il Giudice costituzionale principia dando un nome alla cosa, ovvero all’«ordine dei medici che [viene] espressamente qualificato [ai sensi dell’] art. 1, comma 3, del decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato 13 settembre 1946, n. 233 [...], sostituito dall’art. 4, comma 1, della legge 11 gennaio 2018, n. 3 [...], come ente pubblico non economico, dotato di ampia “autonomia patrimoniale, finanziaria, regolamentare e disciplinare” (lett. b), che agisce quale organo sussidiario dello Stato “al fine di tutelare gli interessi pubblici, garantiti dall’ordinamento, connessi all’esercizio professionale” (lett. a), e per ciò stesso sottoposto alla vigilanza del Ministero della salute (lett. b)»²⁶.

²² In questo senso le spinte provenienti dall’ordinamento europeo su cui G. VICICONTE, *Gli ordini professionali esclusi dalla categoria degli organismi di diritto pubblico*, in *Giur. it.*, 2014, 3, 659 ss.

²³ F. CALASSO, *Gli ordinamenti giuridici del rinascimento medievale*², Giuffrè, Milano, 1965, 143 ss.; A.I. PINI, *Città, comuni e corporazioni nel medioevo italiano*, Clueb, Bologna, 1986, 18 ss.

²⁴ Si vedano i saggi raccolti in AA.VV., *Tra economia e politica: le Corporazioni nell’Europa medievale*, Atti del XX Convegno Internazionale di Studi, Pistoia, 13-16 maggio 2005, Centro Italiano di Studi di Storia e d’Arte, Pistoia, 2007.

²⁵ Ancora più *hard* l’analogia proposta da R. BIN, *La radiazione di Venturi: l’ordine professionale non è una Loggia massonica*, in *La Costituzione.info*, 3.12.2018

²⁶ Corte cost., n. 259/2019, considerando in diritto p.to 3.1. Tale qualificazione consente alla Corte di considerare integrato il requisito soggettivo presupposto del conflitto intersoggettivo, riconducendo l’ordine provinciale entro la struttura dello Stato-persona. Proprio in considerazione della natura pubblicistica riconosciuta agli ordini professionali, allo Stato si è espressamente riservato il compito di procedere al controllo tanto sull’azione svolta da detti enti nel perseguimento delle loro finalità istituzionali, quanto sull’esercizio in concreto della professione nei limiti in cui possa incidere sull’interesse generale. La stessa legge 11 gennaio 2018, n. 3, all’art. 4, innovando la disciplina del 1946, ha previsto una nuova qualificazione degli ordini che vengono definiti come «enti pubblici non economici», che «agiscono quali organi sussidiari [superando così la tradizionale definizione di enti ausiliari] dello Stato al fine di tutelare gli interessi

Si abbraccia in tal senso quella ricostruzione che descrive il carattere degli ordini professionali come «bivalente», quali «enti pubblici associativi»²⁷, per un verso «veri e propri enti pubblici, appunto perché capaci di adottare atti incidenti in via autoritativa sulla sfera giuridica altrui, per l'altro verso, però continuano a essere conformati come enti esponenziali di ciascuna delle categorie professionali interessate, e quindi come associazioni, organizzazioni proprie di determinati appartenenti all'ordinamento giuridico generale»²⁸. Peraltro nella misura in cui la Costituzione ha contemplato, attraverso il riconoscimento di pregnanti interessi di rilievo costituzionale e del connesso status, un intreccio tra attività privata delle libere professioni e funzione pubblica delle stesse, deve altresì ammettersi l'esistenza di un ente che di tale funzione sia depositario, attuatore e al contempo fonte.

La loro duplice natura di ente con fini pubblicistici ed, al contempo, esponenziale della categoria rappresentata, ne giustifica la legittimazione ad «impugnare in sede giurisdizionale gli atti lesivi non solo della sfera giuridica dell'ente come soggetto di diritto, ma anche degli interessi della categoria dei soggetti appartenenti all'ordine o al Collegio, di cui l'ente ha la rappresentanza istituzionale»²⁹. Questa condizione è il portato della crescente rilevanza delle funzioni svolte dagli ordini professionali il che ha reso necessario un intervento statale che non si è limitato ad un riconoscimento pubblico di interessi settoriali e di determinati privilegi nei confronti dell'ordinamento³⁰, ma si è tradotto – al fine di tutelare l'interesse della collettività in relazione all'esercizio delle funzioni pubbliche demandate ai professionisti – nell'assorbimento del fenomeno associativo all'interno dell'organizzazione statale³¹. In sostanza i gruppi

pubblici, garantiti dall'ordinamento, connessi all'esercizio professionale». La differenza tra essere enti ausiliari ed enti sussidiari dello Stato si rinviene nella circostanza che nel primo caso gli ordini non svolgono una funzione amministrativa attiva, ma solo una funzione di iniziativa e di controllo, nell'altro caso, in base al principio di sussidiarietà, possono svolgere compiti amministrativi in luogo e per conto dello Stato (cfr. N. POSTERARO, *La rappresentanza degli interessi e gli ordini professionali*, in *Federalismi.it*, 2019, 1, 5 s.).

²⁷ Anche la legge 11 gennaio 2018, n. 3, nel Capo II dedicato alle Professioni sanitarie all'art. 4, rubricato «*Riordino della disciplina degli Ordini delle professioni sanitarie*», definisce gli Ordini e le relative Federazioni nazionali: «a) [...] enti pubblici non economici (ch)e agiscono quali organi sussidiari (e non più ausiliari) dello Stato al fine di tutelare gli interessi pubblici, garantiti dall'ordinamento connessi all'esercizio professionale», rimarcandone la natura, le funzioni, l'autonomia patrimoniale, finanziaria, regolamentare e disciplinare.

²⁸ P.A. CAPOTOSTI, *Parere pro veritate in ordine alla applicabilità agli ordini ed ai collegi professionali della legge 6 novembre 2012, n. 190 e del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33*, in data 29 gennaio 2014, reperibile in *www.cuprofessioni.it*, 2.

²⁹ *Ex pluribus*, Cons. St., sez.V, 2 ottobre 2009, n. 6011; 7 marzo 2001, n. 1339; 23 maggio 1997, n. 527, tutte in *www.giustiziaamministrativa.it*.

³⁰ Nonostante l'eterogeneità normativa (C. GOLINO, *Gli ordini e i collegi professionali nel mercato*, Cedam, Padova, 2011, 175) vi sono alcuni tratti che accomunano le diverse leggi professionali, come: a) la verifica dei requisiti minimi previsti dalla legge per l'esercizio della professione (possessione di specifici titoli di studio, superamento dell'esame di Stato, eventuale tirocinio ove previsto); b) la tenuta degli albi; c) il potere normativo ai fini della definizione di regole endoassociative, a protezione del corretto esercizio dell'attività professionale e del decoro e del prestigio dell'attività professionale); d) ed infine il potere disciplinare a cui viene ricollegato quello sanzionatorio. Cfr. A. FANTIN, *La giuridificazione degli ordini professionali*, in B. MARCHETTI, M. RENNA (a cura di), *La giuridificazione, A 150 anni dall'unificazione amministrativa*, III, Firenze University Press, Firenze, 2016, 237 s.

³¹ Gli Ordini si connotano come organo ausiliario della Pubblica amministrazione nella misura in cui è proprio l'«esigenza di perseguire fini di pubblica utilità che determina il sorgere dell'organizzazione professionale e del rapporto

professionali «nell'essere assunti nella sfera pubblica, accettarono un rapporto non conflittuale con lo Stato ricevendo in cambio una tutela rafforzata dei propri interessi attraverso la creazione di enti pubblici associativi amministrati dagli stessi interessati e dotati di particolari privilegi»³².

I collegi professionali si vengono quindi a qualificare come centri di potere amministrativo ai quali lo Stato attribuisce la possibilità di perseguire, sulla base di scelte autonome ma non per questo esenti da controlli, obiettivi di interesse della comunità oltre che della consociazione.

Dall'inquadramento del fenomeno ordinistico nel sistema dei pubblici poteri si ricava altresì la sua natura strumentale o ausiliaria rispetto alla Pubblica Amministrazione³³ nello svolgimento di funzioni pubbliche di tutela di interessi di rilievo costituzionale³⁴, il che non ottunde la pregnanza del sottostante fenomeno associativo proprio del gruppo entificato salvaguardandone l'autonomia rispetto allo Stato-Persona³⁵. Così, al fine di garantire allo Stato la regolazione e il controllo su tali ordinamenti particolari, se ne opera l'integrazione nel complesso e articolato sistema ordinamentale³⁶ della Repubblica, «costituito da organi, con o senza personalità giuridica, ed enti distinti dallo Stato in senso stretto, ma con esso posti in rapporto di strumentalità in vista dell'esercizio, in forme diverse, di tipiche funzioni statali»³⁷.

Anzi tale classificazione ibrida nel quadro delle Pubbliche Amministrazioni³⁸ consente una pluriqualificazione degli ordini e della loro relazione con lo Stato, a seconda dello specifico aspetto preso in considerazione: rapporto da un lato, monista, quello costituito dal controllo sugli associati e dalla vigilanza da parte del pubblico potere, così come quello rappresentato dalla tenuta degli albi³⁹, di

organizzativo che, attraverso l'iscrizione all'albo, unisce il soggetto privato alla pubblica amministrazione». Cfr. A. CATELANI, *Gli ordini e i collegi professionali nel diritto pubblico*, Giuffrè, Milano, 1976, 42; in senso conforme G. ROSSI, *Enti pubblici associativi: aspetti del rapporto fra gruppi sociali e pubblico potere*, Jovene, Napoli, 1979, 23 ss.; G. NAPOLITANO, *Pubblico e privato nel diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2003, 171 ss.; G. COLAVITTI, *Rappresentanza e interessi organizzati. Contributo allo studio dei rapporti tra rappresentanza politica e rappresentanza di interessi*, Giuffrè, Milano, 2005, 239 ss., specie 262 s.

³² G. ROSSI, *Diritto amministrativo*, Giuffrè, Milano, 2005, 29 s.

³³ G. ZANOBINI, *L'esercizio privato delle funzioni e dei servizi pubblici*, in V.E. ORLANDO (dir. da), *Trattato di diritto amministrativo*, Milano, 1927, 360 s.; C. LEGA, *La libera professione*, Cedam, Padova, 1950, 123 s.

³⁴ Corte cost., 18 giugno 2019, n. 173 in *giurcost.org*.

³⁵ M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, I, Milano, Giuffrè, 1970, 435 s.; ID., *Rapporto sui principali problemi dell'amministrazione dello Stato*, in *Foro amm.*, 1979, I, 2667 ss.

³⁶ Corte cost., 7 febbraio 2005, n. 72, *ibidem*.

³⁷ Corte cost., 11 febbraio 2006, n. 31, *ibidem*.

³⁸ Nel nostro ordinamento non esiste una definizione unitaria della pubblica amministrazione, mentre al contrario è emerso in sede dottrina l'orientamento secondo il quale si dovrebbe parlare non di pubblica amministrazione ma di pubbliche amministrazioni, vale a dire con una diversificazione del concetto in relazione alle singole discipline del settore pubblico ed ai non coincidenti fini in vista dei quali il detto concetto dovrebbe essere utilizzato (Cass. civ., sez. I, 14 ottobre 2011, n. 21226, in *Ced Cassazione*, 2011).

³⁹ Il che – come riconosciuto nella sentenza in commento al considerando in diritto p.to 4 – ne convalida la qualificazione come «enti pubblici ad appartenenza necessaria», nella misura in cui la loro istituzione e disciplina «risponde all'esigenza di tutelare un rilevante interesse pubblico la cui unitaria salvaguardia richiede che sia lo Stato a prevedere specifici requisiti di accesso», affidando loro «il compito di curare la tenuta degli albi nonché di controllare il possesso e la permanenza dei requisiti in capo a coloro che sono già iscritti o che aspirino ad iscriversi», in vista dell'obiettivo di

competenza in altre fattispecie di organi statali o enti pubblici non associativi, dall'altro, duale, in specie quello integrato dalla salvaguardia di funzioni costituenti, tipica attività di tutela del gruppo e dei suoi componenti. In particolare «il senso del riconoscimento della natura pubblica degli ordini professionali, sembra allora risiedere nel fatto che essi esercitano in modo necessario (doveroso) la vigilanza sull'intera categoria, attraverso il meccanismo della obbligatoria adesione all'ente (oltre che all'albo): con l'implicazione che gli ordini sono (o diventano) a loro volta enti associativi necessari. In altre parole, è l'obbligatorietà associativa la ragione reale che sta dietro alla qualificazione pubblicistica, perché l'appartenenza necessaria all'ordine, strumentale rispetto al controllo di tutti gli appartenenti alla categoria professionale, determina la necessità per lo Stato dello stesso ordine (e non soltanto della funzione esercitata). È noto, infatti, che la qualificazione pubblicistica significa e ha per conseguenza (al minimo) l'indisponibilità dell'ente da parte del gruppo (ove questo ne rappresenti l'elemento personale) e la disponibilità dell'ente (ma non del gruppo) da parte dello Stato»⁴⁰.

4. Gli ordini professionali tra rappresentanza di interessi e rappresentanza politica

La stretta inerenza dei compiti volti alla tutela di un interesse pubblico unitario⁴¹ consente di qualificare con chiarezza la natura di enti che esercitano funzioni pubbliche imputabili all'apparato statale, qualificazione che convive tradizionalmente con la cura dell'interesse collettivo della categoria rappresentata⁴². La pubblicizzazione degli ordini è dunque strumentale al rafforzamento degli interessi del gruppo professionale, che, da un lato, si qualifica in ragione di condizioni di privilegio e di supremazia, tra cui spicca la possibilità di auto-amministrarsi⁴³, dall'altro, diviene interprete dell'interesse pubblico, con la conseguenza che la tutela della collettività non è riconducibile, neppure mediatamente, né alle istituzioni politiche né alle istituzioni amministrative a queste collegate⁴⁴.

La lettura dell'istituzione ordinistica nella chiave della sua strumentalità, seppure ponga in luce elementi rilevanti, si mostra insufficiente a cogliere le virtualità insite in una peculiare ipotesi di integrazione

«garantire il corretto esercizio della professione a tutela dell'affidamento della collettività» (Corte cost., 25 ottobre 2005, n. 405, in *giurcost.org*).

⁴⁰ L. FERRARA, *Note critiche sulla natura giuridica degli ordini professionali*, in *Dir. amm.*, 2011, 2, 363 s.

⁴¹ È proprio l'«esigenza di perseguire fini di pubblica utilità a determinare il sorgere dell'organizzazione professionale e del rapporto organizzativo che, attraverso l'iscrizione all'albo, unisce il soggetto privato alla pubblica amministrazione» Cfr. A. CATELANI, *Gli ordini e i collegi professionali nel diritto pubblico*, cit., 42.

⁴² G. ROSSI, *Enti pubblici associativi: aspetti del rapporto fra gruppi sociali e pubblico potere*, cit., 23 solo se l'ordinamento ritiene sussistere un interesse generale al corretto esercizio dell'attività professionale lo qualifica come interesse pubblico ed istituisce l'ente (l'ordine) preposto alla cura dello stesso.

⁴³ A. CATELANI, *Gli ordini e i collegi professionali nel diritto pubblico*, cit., 86 s. Se infatti il fine degli ordini è quello di controllare l'attività degli iscritti, la loro struttura comunitaria sarebbe solo la forma organizzativa ritenuta più idonea a tale scopo, giacché si ritiene che i membri stessi del gruppo siano i soggetti più idonei a svolgere le funzioni di controllo e di determinazione delle regole di disciplina.

⁴⁴ G. COLAVITTI, *Concorrenza, statalismo e tutela dell'autonomia deontologica*, in *Federalismi.it*, 2016, 4, 12 s.

pubblicistica di una formazione sociale, quale è l'ordine professionale. Gli ordini sono infatti luogo di costruzione di «socializzazione sulla base della competenza»⁴⁵, di forme d'identità di ceto⁴⁶, oltre che dell'organizzazione dell'offerta di servizi pubblici.

La vocazione esponenziale delle collettività ivi rappresentate favorisce quindi fenomeni di auto-organizzazione degli interessi, tesi a rafforzare la sfera di autonomia del sociale nei confronti del pubblico potere – innanzi tutto nei confronti delle istituzioni statali – con l'effetto di irrobustire la tenuta democratica dei sistemi politici, attraverso la razionalizzazione del conflitto sociale conseguente alla mediazione esercitata dalle organizzazioni complesse in grado di raccogliere, interpretare e canalizzare le istanze e aspettative provenienti dai diversi settori della società⁴⁷.

Riprendendo le suggestioni della teoria dello scambio politico⁴⁸, emerge come la gran parte dei conflitti inerenti le decisioni di politica economica e sociale venga sublimata nelle contrattazioni tra le principali organizzazioni esponenziali che si inseriscono nei canali decisionali tipici della tradizionale rappresentanza politica. Per l'effetto i rapporti di potere all'interno delle società pluraliste sono destinati a divenire più che altro rapporti di scambio, allargando lo spettro degli attori delle medesime contrattazioni.

In questo quadro «una comunità professionale sufficientemente consolidata è particolarmente idonea a generare processi di acquisizione di identità culturali collettive che [a loro volta] generano dinamiche rappresentative; tali identità si rivelano particolarmente idonee a formare oggetto di *Repräsentation* (G. Lheibolz), cioè a dar vita a soggetti esponenziali capaci di interpretarne il patrimonio valoriale e di esprimerlo e rappresentarlo nei confronti di altri interlocutori (altri gruppi sociali, o istituzioni statali)»⁴⁹.

In termini speculari le istituzioni hanno progressivamente adeguato i rispettivi processi decisionali

⁴⁵ M. MALATESTA, *L'ordine professionale, ovvero l'espansione del paradigma avvoctazio*, in *Parolechiave*, 1997, 2, 270.

⁴⁶ A.M. BANTI, *Borghesie delle «professioni». Avvocati e medici nell'Europa dell'Ottocento*, in *Meridiana*, 1993, 18, 14-17.

⁴⁷ G. COLAVITTI, *La rappresentanza di interessi tra Vertretung e Repräsentation*, in N. ZANON, F. BIONDI (a cura di), *Percorsi e vicende attuali della rappresentanza e responsabilità politica*, Giuffrè, Milano, 2001, 172 «così il pluralismo contemporaneo può in definitiva costruire attorno all'individuo una rete di strumenti e di garanzie in grado di proteggerlo dagli abusi dei governanti, integrando un significativo contributo all'accentuazione del momento della libertà nell'eterna dialettica con il principio di autorità».

⁴⁸ B. MARIN, *Generalized political exchange. Preliminary considerations*, in *Generalized political exchange. Antagonistic cooperation and integration*, Frankfurt a.M. Boulder, Col., 1990, 37-66; S. BONFIGLIO, *Note sul concetto di scambio politico*, in *Il Politico*, 1988, 53, 129 ss.; A. PIZZORNO, *Identità e scambio politico nel conflitto industriale*, in *Le radici della politica assoluta e altri saggi*, Feltrinelli, Milano, 1994, 204 ss. Caratteristica dello scambio politico è infatti la presenza di attori capaci di un gioco strategico – come concatenazione di mezzi, risorse e fini – in cui la politicità dello scambio deriva dalla presenza di risorse di autorità, e dal ruolo dello Stato come garante dell'accesso allo scambio politico, così «la qualifica di 'politico' riferita allo scambio si giustifica con il fatto che esso riguarda 'beni d'autorità', che hanno forma di comando (leggi, norme amministrative); ma questi diventano efficaci, cioè ottengono obbedienza e consenso, solo perché sono contrattati, riconosciuti tramite la forma di mercato» (G.E. RUSCONI, *Scambio politico*, in *Laboratorio politico*, 1981, I, 72).

⁴⁹ G. COLAVITTI, *Concorrenza, statalismo e tutela dell'autonomia deontologica*, cit., 7; R. DI MARIA, *Rappresentanza politica e lobbying: teoria e normativa*, FrancoAngeli, Milano, 2014, 89 ss.

aprendoli alla partecipazione dei portatori di interessi, ora attribuendo nuovi poteri e creando arene decisionali, ora implementando quelle già esistenti⁵⁰. Si pensi, a titolo esemplificativo, alla funzione consultiva attribuita ai Consigli nazionali delle professioni a cui è conferito il potere di partecipare alla formazione di decisioni normative statuali: così si statuisce che «i predetti Consigli [...] danno parere sui progetti di legge e di regolamento che riguardano le rispettive professioni e sulla loro interpretazione, quando ne sono richiesti da ministro della giustizia»⁵¹, svolgendo una funzione strettamente connessa alla loro natura di esponenti della categoria nei confronti della quale la misura normativa in corso di adozione è destinata a produrre effetti. Nello stesso senso è ormai prassi consolidata che delegazioni dei Consigli nazionali siano ascoltate dalla competenti commissioni parlamentari allorché sono esaminati atti normativi di interesse per la professione. Si può rammentare altresì la funzione di designazione e rappresentanza che si concreta nella designazione di iscritti all'albo in rappresentanza dell'ente professionale presso autorità ed enti pubblici, commissioni, uffici a seguito della richiesta da parte di pubbliche autorità⁵². Ancora ci si può riferire al ruolo giocato dall'ordine dei medici nella strutturazione della legge 8 marzo 2017, n. 24 sulla responsabilità sanitaria, sia a monte in termini di *lobbying* che successivamente, in fase di attuazione, nella definizione delle linee guida proposte dalle società scientifiche e delle associazioni tecnico-scientifiche delle professioni sanitarie. Si tratta quindi di una casistica ascrivibile alle nuove forme di partecipazione che, in una democrazia pluralista, animano la vita politica ed istituzionale affiancando i canali della rappresentanza politica tradizionale contribuendo a costruire un processo decisionale certamente più complesso ma anche maggiormente in linea con le esigenze del principio democratico⁵³.

⁵⁰ Sul punto si veda V. MOLASCHI, *Le arene deliberative. Contributo allo studio delle nuove forme di partecipazione nei processi di decisione pubblica*, Esi, Napoli, 2018.

⁵¹ Così l'art. 14, 2° co., D.Lg.Lt. n. 382 del 1944. Disposizioni analoghe sono contenute in molte leggi professionali: si veda, ad esempio, l'art. 25 dPR n. 1067 e n. 1068/1953 per i dottori commercialisti; l'art. 20, lett. a), L. n. 69/1963 per i giornalisti; l'art. 26, lett. a), L. n. 434/1968 per i periti agrari; l'art. 2, lett. a), L. n. 577/1949 per i notai (tale articolo stabilisce addirittura che il Consiglio nazionale del notariato ha, oltre alla funzione consultiva, un diritto di iniziativa, e cioè di presentare al Ministro di Grazia e Giustizia o alle altre autorità competenti, proposte in materia di notariato o relative all'attività notarile).

⁵² Così, ad esempio, compete al consiglio direttivo e al comitato centrale della federazione dei sanitari designare rispettivamente «i rappresentanti dell'Ordine o Collegio presso commissioni, enti e organizzazioni di carattere provinciale o comunale» (art. 3, lett. e), D.Lg.C.P.S. n. 233/1946) e «i rappresentanti della federazione presso commissioni, enti od organizzazioni di carattere interprovinciale o nazionale» (art. 15, lett. d), del citato D.Lg.C.P.S.).

⁵³ N. BOBBIO, *Rappresentanza ed interessi*, in G. PASQUINO (a cura di), *Rappresentanza e democrazia*, Laterza, Roma-Bari, 1988, 6. È infatti proprio della «Costituzione del pluralismo» (P. HÄBERLE, *I diritti fondamentali nelle società pluraliste e la Costituzione del pluralismo*, in M. LUCIANI (a cura di), *La democrazia alla fine del secolo*, Laterza, Roma-Bari, 1994, 93 s.) definire l'equilibrio tra gli interessi sociali, grazie all'elaborazione di processi di comunicazione e di partecipazione che facciano seguire all'espansione quantitativa dei compiti dello Stato una accettabile ripartizione degli oneri a carico dei vari gruppi sociali che di quegli interessi sono portatori.

In corrispondenza alla crisi e trasformazione dei partiti politici e all’impatto sul sistema delle regole istituzionali, la capacità del circuito istituzionale di rispondere alle domande, «resistere alle pressioni [e] fare leva su risorse autonome» ne è uscita indebolita, incapace di assicurare la «rispondenza agli interessi collettivi e a quelli di singoli gruppi», interpretando un ruolo regolativo al fine di disciplinare le «esigenze che emergono dal settore da regolare» e ricavare «dall’oggetto da regolare» le regole da imporre⁵⁴. Sicchè la concertazione con i soggetti del pluralismo sociale è divenuta lo strumento utilizzato dalle istituzioni politiche per ri-legittimarsi, integrando il consenso delle articolazioni sociali all’interno del circuito decisorio. Da ciò è derivata una sempre meno netta separazione tra la rappresentanza degli interessi e la rappresentanza politica, «diventata sempre più evanescente e meno visibile», e la graduale imposizione di un sistema rappresentativo connotato, a differenza dell’esperienza classica, da un concetto di rappresentanza “promiscuo”, ovvero non più nettamente scindibile nei tipi della rappresentanza politica e di interessi⁵⁵.

Anche il caso sotteso al conflitto da cui è scaturita la sentenza in commento costituisce un sintomo del progressivo superamento della distinzione tra rappresentanza politica e rappresentanza di interessi, avendo assunto l’organismo disciplinare dell’ordine felsineo un ruolo forse più appropriato ad un comitato politico che non ad una commissione con funzioni para-giudiziali. Senza negare il fisiologico ed essenziale contributo partecipativo svolto dagli ordini, si può comunque ribadire l’interrogativo autorevolmente proposto in altra occasione (e che questa vicenda impone di riproporre): «che cos’è un ordine professionale? È una via di mezzo tra un ente pubblico e un sindacato. È, allo stesso tempo, un organismo esponenziale di una categoria, che deve curare l’interesse (collettivo o corporativo) dei suoi componenti e una pubblica amministrazione, preposta alla cura dell’interesse (generale) dei cittadini. In questo caso, qual’è l’interesse perseguito dagli ordini e dal Consiglio nazionale forense: quello generale o quello corporativo? Si tratta di una nobile causa a tutela della dignità della professione o di una banale battaglia sindacale?»⁵⁶.

5. Sulla deontologia nel sistema delle fonti

La potestà normativa degli ordini professionali rappresenta una peculiare espressione dell’intreccio tra rappresentanza di interessi di categoria e tutela di interessi pubblici, laddove – nel costituire un

⁵⁴ F. MERUSI, M. PASSARO, *Le autorità indipendenti*, Il Mulino, Bologna, 2003, 10 e 98.

⁵⁵ U. RONGA, *La legislazione negoziata. Autonomia e regolazione nei processi di decisione politica*, Esi, Napoli, 2018, 90 s.

⁵⁶ G.B. MATTARELLA, *Il Consiglio nazionale forense e l’interesse generale*, in *Gior. dir. amm.*, 2006, 9, 941.

ordinamento sezionale⁵⁷ – la produzione delle norme deontologiche viene a garantire l'autonomia⁵⁸ (o autogoverno⁵⁹) degli organismi professionali, al contempo, rappresentando per la collettività un baluardo di «qualità tecnico-professionale, valorizzazione della funzione sociale, salvaguardia dei diritti umani e dei principi etici dell'esercizio professionale indicati nei rispettivi codici deontologici»⁶⁰.

Il riconoscimento sociale dell'attività professionale è condizionato alla soggezione dei membri del ceto a forme di autolimitazione, ad un patto vincolante strutturato intorno a principi e regole che – nel promuovere la competenza e la correttezza, tale da ingenerare un legame di fiducia – fossero percepibili anche, e soprattutto, sul piano oggettivo dai destinatari dell'attività professionale, in particolare mediante la creazione di condizioni atte ad ovviare alle asimmetrie che caratterizzano i rapporti tra professionisti e utenti/clienti. Al di là dei modelli legislativi in materia, i codici deontologici trovano quindi una, perlomeno implicita, forma di legittimazione proprio nella loro finalità di tutela dei diritti e degli interessi della persona⁶¹. Anche in vista di questa finalità si possono declinare i rapporti tra diritto e deontologia e le modalità in cui si realizza l'ingresso della normativa deontologica nell'ordinamento giuridico statale in funzione del riconoscimento di un concreto potere normativo alla categoria professionale e attraverso l'individuazione della forma nella quale questo potere può o deve esprimersi.

Vi è da segnalare che, nel nostro ordinamento, è assente una disposizione la quale attribuisca espressamente agli ordini professionali l'onere di elaborare ed emanare un codice deontologico, limitandosi a prevedere tra le varie attribuzioni del consiglio direttivo di ciascun ordine, oltre a quella di «compilare e tenere l'albo dell'Ordine e del Collegio e pubblicarlo al principio di ogni anno» e quella in materia di procedimento disciplinare, solamente il compito di «vigilare alla conservazione del decoro e

⁵⁷ Concetto elaborato da M.S. GIANNINI, *Gli ordinamenti sezionali rivisitati*, in Id., *Scritti*, IX, Giuffrè, Milano, 2006, 127 ss. il quale ebbe ad individuare gli elementi (plurisoggettività, organizzazione e normazione) idonei a configurarlo nell'ordinamento bancario.

⁵⁸ Secondo A.M. SANDULLI, *Regole di deontologia professionale e sindacato della Corte di Cassazione*, in *Giust. civ.*, 1961, 616 ss. «l'autonomia [...] ha forse la più squisita e gelosa espressione nella creazione spontanea e nella elaborazione dei precetti di deontologia professionale, che la partecipazione attiva dei singoli professionisti alla vita di relazione viene foggando di giorno in giorno per l'intera categoria, e questa, a propria volta, ricerca, enuclea e proclama in occasione delle pronunce dei propri organi sui ricorsi che è chiamata a decidere, sì da dare ai precetti stessi, attraverso il formarsi della casistica, la consacrazione di vero e proprio codice deontologico».

⁵⁹ A. ORLANDO, *Professioni (ordinamento delle)*, in S. CASSESE (a cura di), *Dizionario di diritto pubblico*, V, Giuffrè, Milano, 2006, 99 ss.; P. RESCIGNO, *Etica delle professioni, deontologia, codici di categorie*, in AA.VV., *Scritti in memoria di Vittorio Sgroi*, Giuffrè, Milano 2008, 493 s.; F. GALGANO, *Deontologia forense e pluralità degli ordinamenti giuridici*, in *Contratto e impresa*, 2011, 2, 287 ss.

⁶⁰ Ex art. 1, 3° co., lett. c), d. lgs C.p.S. n. 233/1946 ss.mm.

⁶¹ E. QUADRI, *Il codice deontologico medico ed i rapporti tra etica e diritto*, in *Resp. civ. prev.*, 2002, 925 s.; A. PATRONI GRIFFI, *Diritti della persona e dimensione normativa nel codice di deontologia medica*, in L. CHIEFFI (a cura di), *Bioetica e diritti dell'uomo*, Giappichelli, Torino, 2000, 248 ss.; E. PULICE, *La deontologia come fonte del diritto. Codificazione dell'etica medica in Francia, Germania e Italia*, in *Dir. pubbl. comp. eu.*, 2017, 3, 745 ss.

della indipendenza dell'Ordine e del Collegio»⁶². Tale mancanza si riflette sull'analisi della collocazione del codice deontologico tra le fonti del diritto e sulla qualificazione della natura, giuridica o extra-giuridica, delle norme deontologiche.

Secondo l'orientamento tradizionale di tipo monista, le regole deontologiche costituiscono precetti extragiuridici che, producendo effetti solo nei confronti dei soggetti che aderiscono al gruppo professionale, non assurgono a norme dell'ordinamento generale, nella misura in cui «il diritto vigente riserva ai poteri di autonomia e di autocrinia della classe e dei suoi organi la creazione, l'individuazione e l'applicazione delle regole di deontologia dei suoi componenti», con la conseguenza di escludere la sindacabilità in sede di legittimità della loro applicazione all'interno dei procedimenti disciplinari⁶³, trattandosi di *quaestio facti*. Pertanto le fonti metagiuridiche non si convertono, di regola, in fonti dell'ordinamento giuridico generale, in difetto di espressa previsione legislativa⁶⁴.

Entro questo percorso si è mossa anche la giurisprudenza di legittimità che, nel sostenere il carattere delle disposizioni deontologiche come mere norme interne di autogoverno e organizzazione della categoria, ha sottolineato come l'ordinamento riservi «alla categoria professionale ed agli organi che ne sono espressione, poteri di autonomia in relazione all'individuazione delle regole di comportamento dei professionisti e poteri di c.d. autocrinia in sede di applicazione delle regole stesse. Queste, però, non assurgono a norme dell'ordinamento generale, ma operano quali regole interne della particolare categoria professionale cui si riferiscono»⁶⁵.

⁶² Ex art. 3, lett. b), D.lgs. C.p.s. n. 223/1946. Vi è da sottolineare però che l'art.16, legge n. 220/1991 ha attribuito espressamente al Consiglio nazionale del Notariato il potere di «elaborare principi di deontologia professionale» e l'art. 33, legge n. 247/2012 delinea tra i compiti e le attribuzioni del Consiglio nazionale forense l'emanazione e l'aggiornamento periodico del codice deontologico.

⁶³ A.M. SANDULLI, *Regole di deontologia professionale e sindacato della Corte di Cassazione*, cit., 619 s. il quale ritiene che sull'osservanza dei precetti della deontologia professionale non possa essere ammesso il sindacato della Corte di cassazione, che l'ordinamento limita all'osservanza delle norme dell'ordinamento generale. Anche R. LOMBARDI, *Principi di deontologia professionale ed efficacia normativa nell'ordinamento giuridico statale*, in *Dir. proc. amm.*, 1998, 199.

⁶⁴ Così la vincolatività delle norme deontologiche è soltanto indiretta, perché si realizza «attraverso la sanzione [...] il potere disciplinare dell'ordine è così ampio, che in pratica si può dire che la norma viene creata dall'ente professionale nello stesso momento in cui si applica». Cfr. A. CATELANI, *Gli ordini e i collegi professionali nel diritto pubblico*, cit., 1976, 166. In senso analogo C. LEGA, *Le libere professioni intellettuali nelle leggi e nella giurisprudenza*, Giuffrè, Milano, 1974, 266 ss.

⁶⁵ Così Cass. civ., sez. un., 24 maggio 1975, n. 2104, in *Foro it.*, 1976, I, 116; Cass. civ., sez. un., 17 gennaio 1991, n. 401, in *Foro it.*, 1992, I, 2243; Cass. civ., sez. un., 23 luglio 1993, n. 8239, in *Rep. Foro it.* 1993, voce *Professioni intellettuali*, n. 135; Cass. civ., sez. un., 13 aprile 1995, n. 4209, in *Giust. civ.*, 1996, I, 815 ss.; Cass. civ., sez. un., 23 gennaio 2002, n. 762, in *Giur. it.*, 2002, 1713 ss.; Cass. civ., sez. un., 12 marzo 2004, n. 5164, in *Giust. civ.* 2005, I, p. 1641 ss.; ancora Cass. civ., sez. un., 10 luglio 2003, n. 10842, in *Foro it.*, 2003, I, 2985 secondo cui «le disposizioni dei codici deontologici predisposti dagli ordini professionali, se non recepite direttamente da una norma di legge [...], non hanno né la natura né le caratteristiche di norme di legge, come tali assoggettabili al criterio interpretativo di cui all'art. 12 delle preleggi, ma sono espressione dei poteri di autorganizzazione degli ordini (o collegi) sì da ripetere la loro autorità (...) oltre che da consuetudini professionali anche da norme che i suddetti ordini (o collegi) emanano per fissare gli obblighi di correttezza cui i propri iscritti devono attenersi e per regolare la propria funzione disciplinare».

Tale impostazione tuttavia non coglie appieno la pluralità delle dimensioni e dei possibili collegamenti tra la regola di deontologia professionale e l'ordinamento giuridico statale, sicché appare decisamente più comprensivo l'orientamento che trae argomento proprio dalla circostanza che le norme deontologiche trovano fonte nell'ordinamento professionale, qualificato come istituzione riconosciuta dallo Stato, per affermarne la giuridicità. In questi termini la *socialitas* dei membri del ceto professionale – aggregati in gruppi e comunità – si esprime anche attraverso quel peculiare ordinamento che si connota come società organizzata, struttura del corpo sociale, e, a sua volta, si identifica con il momento del dover essere dei consociati nei loro reciproci rapporti. Alla base di tale approccio vi è l'insegnamento proprio dell'istituzionalismo⁶⁶ che, a partire dall'equazione tra ordinamento giuridico e istituzione produttrice di diritto, constata l'esistenza di tanti ordinamenti giuridici per quante sono le istituzioni, un pluralismo, quindi, che si sviluppa dentro, oltre, ma anche al di là dello Stato⁶⁷. «L'istituzione è di per sé un fatto normativo e dunque esprime una regola che, per esistere, non ha bisogno di essere posta da un soggetto sovrano terzo ed esterno rispetto al sistema degli interessi sociali, perché esiste già obiettivamente, in quanto parte di un ordinamento dato»⁶⁸.

Sebbene l'ordine professionale sia istituito dallo Stato, assorbendolo nell'organizzazione amministrativa statale attraverso la trasformazione in enti pubblici e attribuendo allo stesso funzioni di interesse generale, la relazione tra i due ordinamenti non si risolve, dunque, nella statizzazione della fonte normativa dell'ordinamento particolare, ma nel riconoscimento della sua efficacia all'interno dell'ordinamento generale⁶⁹. Così, in virtù del principio di relatività dei valori giuridici⁷⁰, è attribuzione di ciascun ordinamento stabilire quali siano le fonti idonee a creare diritto, traslandole nella semantica del proprio sistema e vincolandole al relativo codice di legalità⁷¹. Su questa base diventa possibile ricostruire la realtà di «un diritto *dello* Stato, in quanto creativo del suo sistema di norme, separandola da quella di un diritto semplicemente esistente e rilevante *nello* Stato»⁷².

⁶⁶ S. ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, Firenze, 1977, 19-27; G. CAPOGRASSI, *Note sulla molteplicità degli ordinamenti giuridici*, in *Opere*, IV, Giuffrè, Milano, 1959, 181 ss.; W. CESARINI SFORZA, *Ordinamenti giuridici (Pluralità degli)*, in *Noviss. Dig. It.*, XII, 1965, 1 ss.

⁶⁷ Ogni aggregato sociale che raggiunga un discreto livello di 'organizzazione' e che sia al contempo dotato di fini ed interessi stabili, riproduce le caratteristiche di un'istituzione, si giuridicizza e diventa quindi diritto: la realtà sociale, nella sua spontanea concretezza, si *auto-ordina* e, come una "Stufenbau organizzatoria", si fa *ordinamento*. Cfr. F. DE VANNA, *L'ordinamento giuridico di Santi Romano e il pluralismo oltre l'orizzonte dello Stato: alcuni percorsi interpretativi*, in *Jura Gentium*, 2018, 2, 40.

⁶⁸ A. MANGIA, *La rappresentanza politica e la sua crisi. Un secolo dopo la prolusione pisana di Santi Romano*, in *Forum Quad. cost.*, 2013, 5.

⁶⁹ P. LAONIGRO, *Le norme deontologiche tra teoria e prassi giurisprudenziale: notazioni sul codice deontologico medico*, in *Amministrazione in cammino*, 2010, 9, 7.

⁷⁰ P.F. GROSSI, *Considerazioni introduttive per uno studio sulle fonti*, La Sapienza, Roma, 2004, 6 s.; G.D. COMPORTELLI, *La deontologia medica nella prospettiva della pluralità degli ordinamenti giuridici*, in *Riv. it. med. leg.*, 2002, 859 s.

⁷¹ M. CROCE, *Il diritto come morfologia del sociale. Il pluralismo giuridico di Santi Romano*, in *Dir. pubbl.*, 2017, 3, 841 ss.

⁷² P.F. GROSSI, *Considerazioni introduttive per uno studio sulle fonti*, *cit.*, 8.

La ricostruzione dottrinale che prospetta la natura giuridica dei precetti deontologici ha trovato significativa conferma nella più recente giurisprudenza di legittimità che ha qualificato «le norme del codice deontologico [...] come norme giuridiche vincolanti nell'ambito dell'ordinamento di categoria»⁷³. Come sottolineato in una storica pronuncia del 2007, la giuridicità della disciplina deontologica deriva dalla delega conferita dalla legge statale agli ordini professionali: le norme deontologiche vengono pertanto concepite come il risultato di un particolare processo di formazione legislativa e «assumono così, per volontà del legislatore, una funzione integrativa della norma legislativa in bianco»⁷⁴ che «attribuisce al Consiglio nazionale forense il potere disciplinare, con funzione di giurisdizione speciale appartenente all'ordinamento generale dello Stato»⁷⁵.

Rappresenta una declinazione di questo indirizzo, la tesi che ritiene la norma deontologica, quale espressione di una prassi consolidata del settore, suscettibile di concretizzare i principi e le clausole generali dell'ordinamento giuridico⁷⁶, senza tuttavia produrre un'eterointegrazione delle fonti dell'ordinamento statale. Le clausole generali trovano pertanto contenuto ed esperienza nella disciplina deontologica, fungendo al contempo da filtro ai fini del riconoscimento di valore giuridico alla regola deontologica: ne deriva allora che «la prescrizione di autodisciplina viene attratta nell'ordinamento giuridico attraverso la clausola generale il cui contenuto essa determina e per la cui concretizzazione si deve, appunto, far richiamo ai criteri di valutazione e alle regole comportamentali rilevabili nell'ambiente sociale»⁷⁷.

L'evoluzione della funzione della deontologia si compie quindi attraverso il riconoscimento che le regole stesse non sono più solo strumento di autoregolamentazione che esaurisce la sua rilevanza attraverso la connotazione meramente corporativistica, ma si pongono come insieme di norme che rinvengono

⁷³ Cass. civ., sez. un., 6 giugno 2002, n. 8225, in *Giust. civ.*, 2002, I, 2441.

⁷⁴ Cass. civ., sez. un., 20 dicembre 2007 n. 26810, *Foro it.*, 2009, I, 3168; Cass. civ., sez. III, ord. 22 novembre 2018, n. 30169, in *Leggi d'Italia*, 2018; Cass. civ., sez. un., 30 giugno 2014, n. 14746, *ibidem*; Cass. civ., sez. III, 3 marzo 2011, n. 5116, *ibidem*.

⁷⁵ La posizione delle norme deontologiche forensi nell'ordinamento è quella integrativa della legge, sicché le norme deontologiche assumono valore primario e devono essere interpretate alla stregua dei criteri interpretativi generali propri delle fonti primarie, come tali interpretabili direttamente dalla Corte di legittimità. Nella pronuncia *de qua*, la Corte prosegue il suo ragionamento, affermando che: «nell'ambito della violazione di legge, va compresa anche la violazione delle norme dei codici deontologici degli ordini professionali, trattandosi di norme giuridiche obbligatorie valesi per gli iscritti all'albo che integrano il diritto oggettivo ai fini della configurazione dell'illecito disciplinare» (Cass., sez. un., n. 26810/2007, *cit.*).

⁷⁶ A. BELLELLI, *Codice di deontologia medica e tutela del paziente*, in *Riv. dir. civ.*, 1995, II, 581, la quale ritiene che le regole del codice deontologico possono, di conseguenza, concretizzare il principio generale della correttezza professionale; E. QUADRI, *Il codice deontologico medico ed i rapporti tra etica e diritto*, in *Resp. civ. prev.*, 2002, 931 secondo cui le regole deontologiche contribuiscono «a dare contenuto alle clausole generali dell'ordine pubblico e del buon costume».

⁷⁷ A. BELLELLI, *Il codice deontologico medico ed il suo valore giuridico*, in M. BARNI (a cura di), *Bioetica, deontologia e diritto per un nuovo codice professionale del medico*, Giuffrè, Milano, 1999, 21 s.; C. SARTEA, *L'emergenza deontologica. Contributo allo studio dei rapporti tra deontologia professionale, etica e diritto*, Aracne, Roma, 2007, 119 ss.

effettività anche nei giudizi di responsabilità professionale, delineando «in questa diversa e più ampia prospettiva, una rilevanza anche esterna, ossia per lo stesso ordinamento generale, della disciplina deontologica»⁷⁸. I codici, nell'anticipare e rispondere ai bisogni della società, bilanciando gli interessi propri della professione con quelli della cittadinanza, si rappresentano come una fonte concorrente di produzione del diritto volta, ove necessario, a colmare le lacune della legislazione e contribuire al progresso delle regole in presenza di una realtà in continua evoluzione⁷⁹. Le potenzialità dello strumento deontologico, come disciplina sezionale che integra quella statale e come regola del caso specifico, è infatti legata non solo ai suoi rapporti strutturali con il sistema delle fonti, ma anche alla capacità della categoria professionale di garantire la necessaria credibilità ed effettività alle sue regole rispetto alla cui crescente rilevanza “esterna” corrisponde un'esigenza di controllo dell'ordinamento sulla dimensione professionale.

Tale ambivalenza dell'approccio dell'ordinamento statale rispetto al fenomeno deontologico – laddove, da un lato, lo Stato riconosce forme significative di autonomia alla categoria professionale e, dall'altro, tesse una rete di controllo sugli ordini e sulla disciplina deontologica – è colta dalla Corte costituzionale che ne sottolinea il finalismo volto ad «assicurare il rispetto delle regole deontologiche che governano il corretto esercizio della professione [ed], in tal modo, delimitare un potere sanzionatorio che, se non ristretto entro confini ben precisi, potrebbe irragionevolmente invadere la sfera dei diritti dei singoli destinatari delle sanzioni»⁸⁰.

Seppure il Giudice costituzionale non si esprima direttamente in merito alla qualificazione delle norme deontologiche, dalla sentenza sembrano desumersi suggestioni di marca “istituzionalistica” laddove si discorre di codici deontologici come «atti di “*soft law*” vincolanti nei termini e nei limiti indicati dalla legge»⁸¹. Al contempo, al fine di saldare il rinvio mobile tra legge e codice deontologico, la Corte puntella i confini dello spazio di rilevanza del fenomeno deontologico che, nel suo esplicarsi in sede disciplinare, deve tener «conto degli obblighi a carico degli iscritti, derivanti dalla normativa nazionale e regionale vigente e dalle disposizioni contenute nei contratti e nelle convenzioni nazionali di lavoro»⁸², le quali si

⁷⁸ G. IADECOLA, *Le norme della deontologia medica: rilevanza giuridica ed autonomia di disciplina*, in *Riv. it. med. leg.*, 2007, 555.

⁷⁹ F. BENATTI, *I codici deontologici come tutela essenziale del mercato*, in *Rass. for.*, 2015, 2, 378.

⁸⁰ Corte cost., n. 259/2019, considerando in diritto p.to 6.

⁸¹ Corte cost., n. 259/2019, considerando in diritto p.to 6. La Corte riprende la decisione n. 72 del 2017 della Commissione centrale per gli esercenti le professioni sanitarie (CCEPS) secondo le disposizioni deontologiche «sono da assimilarsi alla tipologia degli atti di *soft law*, consistendo nel recepimento e nella cristallizzazione di criteri comportamentali e di protocolli terapeutici consolidati e assistiti dall'*opinio juris seu necessitatis*, nonché dall'adesione al sodalizio professionale con implicita accettazione delle funzioni e dei poteri di vigilanza e di controllo sull'esercizio dell'attività dell'iscritto».

⁸² Corte cost., n. 259/2019, considerando in diritto p.to 6.

pongono come norme di riconoscimento. Tuttavia la qualificazione come *soft law*⁸³ appare svilire la ricchezza implicita nel patrimonio delle regole di ceto e in un certo senso rappresenta una manomissione delle parole, intesa non tanto come uso sciatto o banale dei concetti, quanto come fenomeno di patologica conversione del linguaggio all'ideologia dominante, con la progressiva soppressione di quel patrimonio di parole (e di concetti) che sembrano divenute quasi eretiche⁸⁴.

Si conferma, anche nella pronuncia in commento, il riflesso dei legami tra codice deontologico e fonti tipiche dell'ordinamento che delinea un duplice meccanismo di riconoscimento che si sviluppa, attraverso un vettore formale, attraendo lo strumento in parola all'interno del generale sistema normativo, con l'effetto di renderlo parte integrante di esso e, al contempo, lungo un vettore sostanziale, lo pone in relazione dialettica al fine di delimitarne l'ambito di efficacia anche in relazione all'applicazione in sede giurisdizionale.

In questa prospettiva, la legislazione ordinistica⁸⁵ delimita l'ambito di operatività del potere disciplinare, prescrivendone l'applicazione solo nei confronti dei «sanitari che si rendano colpevoli di abusi o mancanze nell'esercizio della professione o, comunque, di fatti disdicevoli al decoro professionale». Così circoscritto, il potere si rivolge a colpire comportamenti dissonanti rispetto a un corretto svolgimento dell'attività professionale, nonché i «comportamenti assunti al di fuori dell'esercizio professionale quando ritenuti rilevanti e incidenti sul decoro della professione»⁸⁶. Nonostante l'evidente genericità della sua formulazione, tale previsione non impedisce, tuttavia, di identificare comportamenti del medico, tenuti nella vita privata, lesivi della sua reputazione, oltre che idonei a compromettere l'immagine (il «decoro») della categoria professionale o comunque tali da giustificare in generale «un biasimo, perché non

⁸³ Se è vero come sostiene F. SNYDER, *Soft law and Institutional Practice in the European Community*, in S. MARTIN, *The Construction of Europe: Essays in honour of Emile Noël*, Kluwer Academic Publishers, Dordrecht, 1994, 198, che per *soft law* si intendono «rules of conduct which in principle, have no legally binding force but which nevertheless may have practical effects»; in senso analogo L. SENDEN, *Soft Law in European Community Law*, Hart Publishing, Oxford, 2004, 112; per ulteriori riferimenti P. COSTANZO, *Hard law e soft law: il senso di una distinzione*, in P. COSTANZO, L. MEZZETTI, A. RUGGERI, *Lineamenti di diritto costituzionale dell'Unione europea*, Giappichelli, Torino, 2014, 261 ss.

⁸⁴ R. BIN, *Soft law, no law*, in A. SOMMA (a cura di), *Soft law e hard law nelle società postmoderne*, Giappichelli, Torino, 2009, 33 s. secondo cui «il linguaggio [è] un sistema “a somma zero”, nel senso che ogni neologismo vi venga inserito tende a ridurre lo spazio semantico delle parole usate in precedenza. Così sono portato a chiedermi a quali parole venga sottratto spazio dall'introduzione di termini come *soft law* e *governances*»; G. ZAGREBELSKY, *Sulla lingua del tempo presente*, Einaudi, Torino, 2010, 6 s.; R. SACCO, *Lingua e diritto*, in *Ars interpretandi*, 2000, 5, 126 s.

⁸⁵ Ai sensi dell'art. 38 del d.P.R. 5 aprile 1950, n. 221 relativo ad Approvazione del regolamento per l'esecuzione del decreto legislativo n. 233/1946, sulla ricostituzione degli Ordini delle professioni sanitarie e per la disciplina dell'esercizio delle professioni stesse.

⁸⁶ *Ex art. 1, 3° co.*, Codice deontologia medica. Disposizione che tipizza una previsione a forma libera ove il substrato materiale della fattispecie cui è ancorata la sanzione in caso di violazione non riguarda una condotta ben determinata o un evento già individuato nei suoi confronti fattuali, ma piuttosto un evento la cui configurazione è rimessa ad una ulteriore verifica di ordine sociale e/o ad un comune sentire del tessuto culturale, appunto il senso etico della probità e del decoro, profili ben diversi dai doveri di correttezza e lealtà tipici dell'attività professionale.

rispettos[i] dei doveri di lealtà verso gli altri iscritti»⁸⁷. Ed è proprio attorno al concetto di lealtà che ruota la contestazione disciplinare nei confronti del dott. Venturi, lealtà che l'assessore avrebbe violato proponendo la delega di una serie di prestazioni sanitarie – prima di esclusiva attribuzione dei medici – agli infermieri⁸⁸. Tuttavia, in un ordinamento democratico, la solidarietà verso la comunità dei pari non può prevalere e nemmeno annichilire l'interesse generale, venendo a condizionare l'esercizio di funzioni pubbliche.

In questo senso si è espressa anche la stessa Commissione centrale per gli esercenti le professioni sanitarie, giudice d'appello rispetto alle pronunce delle commissioni territoriali, laddove ha «sottratto al potere disciplinare dell'ordine il comportamento del medico riconducibile all'ambito dell'esercizio di mansioni o funzioni pubbliche e non riferibile ad attività svolte nell'interesse personale del professionista»⁸⁹, né all'attività professionale in genere⁹⁰.

Così delimitato l'ambito di esercizio del potere disciplinare, ne emerge che, nel caso in questione, l'ordine ha agito usurpando un potere altrui, poiché ha sottoposto a procedimento disciplinare e sanzionato un proprio iscritto per atti compiuti da quest'ultimo non nell'esercizio della professione di medico, ma nell'esercizio di un *munus* pubblico, avendo in qualità di assessore regionale proposto e votato e quindi contribuito ad approvare la delibera della Giunta regionale n. 508 del 2016. In tal modo l'ordine ha interferito illegittimamente con l'esercizio delle prerogative dell'assessore, e, in virtù del rapporto organico derivante dall'appartenenza alla Giunta regionale, con le attribuzioni costituzionali della Regione in materia di organizzazione sanitaria con conseguente menomazione delle stesse.

6. Tracciare i confini

Sui passi di Orazio sembra la Corte costituzionale abbia sentenziato che «*est modus in rebus :sunt certi denique fines, quos ultra citraque nequit consistere rectum*»⁹¹. Come il buon agrimensore, il Giudice delle Leggi ha quindi tracciato nuovamente i confini tra diritto, deontologia e le istituzioni che ne sono depositarie, a fronte dell'ennesimo sconfinamento che ha reso necessaria una ridefinizione del *limes*. Questo intervento viene

⁸⁷ Cass. civ., sez. III, 19 giugno 2002, n. 8915, in *Arch. civ.*, 2003, 454; Cass. civ., sez. III, 31 maggio 2006, n. 12992, in *Vita Notar.*, 2006, 3, 1, 1520; Cass. civ., sez. un., 7 novembre 2011, n. 23020, in *Corr. giur.*, 2012, 3, 346.

⁸⁸ Con notevole onestà il sociologo della salute I. CAVICCHI, *Corte costituzionale e il caso Venturi. Ecco tutte le mie perplessità e preoccupazioni*, in *Quotidianosanità.it*, 11.11.2019 ha ammesso che il provvedimento dell'ordine di Bologna si inserisce in una battaglia politico-ideologica, da lui definita «disobbedienza deontologica», per cui l'ordine «contro l'aggressiva disinvoltura della sua regione, ha usato la deontologia per esprimere una particolare forma di obiezione di coscienza, quella legata non al singolo medico messo di fronte al dilemma morale, ma quella legata ad una intera professione, messa di fronte a delle politiche nelle quali, soprattutto per ragioni economiche, quello che prima era tassativamente proibito ora è addirittura auspicato e permesso. Bologna, a differenza di altri, ha avuto solo il coraggio di obiettare».

⁸⁹ Ccpes, decisione n. 16 dell'8 giugno 1991.

⁹⁰ Ccpes, decisione n. 41 del 21 febbraio 2000.

⁹¹ Orazio, *Satire*, I, 1, 106-107, Feltrinelli, 2006, 30.

ad incidere, in termini peculiari, sul rapporto tra disciplina ordinistica e attribuzioni costituzionali delle Regioni, riconoscendo la primazia dell'atto politico espressione della libertà politica conferita dalla Costituzione ai supremi organi decisionali dello Stato per la soddisfazione di esigenze unitarie ed indivisibili a questo inerenti⁹². Al contempo, in una fase storica in cui l'influenza delle *lobbies* è sempre più pervasiva⁹³, si riafferma l'autonomia della politica dai portatori di interessi, anche quando questi ultimi assumano un ruolo istituzionale (come nel caso degli ordini professionali). La sentenza in commento sembra infine interpretabile come un segnale di fumo rivolto all'ordine dei medici anche rispetto ad un'altra controversia estremamente divisiva, ovvero quella definita con la sentenza n. 242/2019⁹⁴ che definisce una circoscritta area di non punibilità per l'aiuto al suicidio⁹⁵.

È bene rammentare come la peculiarità del caso Cappato abbia dato luogo ad un *leading case* sia sul piano sostanziale che sotto il profilo processuale, laddove la questione è stata decisa dalla Corte costituzionale in prima battuta con l'ordinanza n. 207 del 24 ottobre 2018⁹⁶, la quale, pur riscontrando che, in un contesto delineato in termini peculiari, il divieto di aiuto al suicidio, di cui all'art. 580 c.p., è lesivo tanto del principio di eguaglianza di cui all'art. 3 Cost., quanto del diritto di libertà terapeutica di cui all'art. 32, 2° co., Cost., non ne ha dichiarato l'illegittimità costituzionale. Tale esito è il portato di un complesso e non sempre lineare ragionamento secondo cui se il divieto penalmente sanzionato dall'art. 580 c.p. non

⁹² A. ROMANO TASSONE, "Atto politico" e interesse pubblico, in AA.VV., *L'interesse pubblico tra politica e amministrazione*, I, Esi, Napoli 2010, 311 ss.; F. CORVAIA, *Il sindacato giurisdizionale sugli atti politici*, in P. BONETTI, A. CASSATELLA, F. CORTESE, A. DEFFENU, A. GUAZZAROTTI (a cura di), *Giudice amministrativo e diritti costituzionali*, Giappichelli, Torino 2012, 74 ss.; G. TROPEA, *Genealogia, comparazione e decostruzione di un problema ancora aperto: l'atto politico*, in *Dir. amm.*, 2012, 329 ss.

⁹³ P.L. PETRILLO, *Democrazie sotto pressione. Parlamenti e lobby nel diritto pubblico comparato*, Giuffrè, Milano, 2011, 24 ss.; G. MACRÌ, *Lobbies*, in *Dig. disc. pubbl.*, Agg. V, Utet, Torino, 2012, 483 ss.

⁹⁴ Su cui A. RUGGERI, *Rimosso senza indugio il limite della discrezionalità del legislatore, la Corte dà alla luce la preannunciata regolazione del suicidio assistito*, in www.giustiziainsieme.it, 24.11.2019; P. VERONESI, *Ogni promessa è debito: la sentenza costituzionale sul "caso Cappato"*, *ibidem*, 11.12.2019; L. EUSEBI, *Il suicidio assistito dopo Corte cost. n. 242/2019. A prima lettura*, in *Corti Supreme e Salute*, 2019, 2, 1-8; C. TRIPODINA, *La "circoscritta area" di non punibilità dell'aiuto al suicidio. Cronaca e commento di una sentenza annunciata*, *ibidem*, 1-18.

⁹⁵ La Corte costituzionale infatti rigetta la ricostruzione del giudice *a quo*, ossia che «l'incriminazione dell'aiuto al suicidio, ancorché non rafforzativo del proposito della vittima, possa ritenersi *di per sé* in contrasto con la Costituzione» (Corte cost., 22 novembre 2019, n. 242, considerando in diritto p.to 2.2., in giurcost.org), valutando non conforme alla Costituzione punire l'aiuto al suicidio solamente nei casi in cui la richiesta di aiuto al suicidio venga da una persona «a) affetta da una patologia irreversibile e 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» (Corte cost., n. 242/2019, considerando in diritto p.to 2.3).

⁹⁶ Tra i numerosissimi commenti U. ADAMO, *La Corte è 'attendista' ... «facendo leva sui propri poteri di gestione del processo costituzionale»*. Nota a Corte cost., ord. n. 207 del 2018, in *Forum Quad. cost. - Rassegna*, 2018, 11, 1-11; S. PRISCO, *Il caso Cappato tra Corte costituzionale, Parlamento e dibattito pubblico. Un breve appunto per una discussione da avviare*, in *BioLaw Journal*, 2018, 3, 169 ss.; C. TRIPODINA, *Le non trascurabili conseguenze del riconoscimento del diritto a morire "nel modo più corrispondente alla propria visione di dignità nel morire"*, in *Forum Quad. cost. - Rassegna*, 2019, 6, 1-6; A. RUGGERI, *Fraintendimenti concettuali e utilizzo improprio delle tecniche decisorie nel corso di una spinosa, inquietante e ad oggi non conclusa vicenda (a margine di Corte cost., ord. n. 207 del 2018)*, in *Consulta online*, 2019, 1, 92-112; C. CUPELLI, *Il Parlamento decide di non decidere e la Corte costituzionale risponde a se stessa*, in *Sistema penale*, 2019, 12, 48 ss.; si rinvia inoltre a F.S. MARINI, G. SCACCIA (a cura di), *Il caso Cappato. Riflessioni a margine dell'ordinanza della Corte costituzionale n. 207 del 2018*, Esi, Napoli, 2019 e A. APOSTOLI *et al.* (a cura di), *Libertà fondamentali alla fine della vita. Riflessioni a margine dell'ordinanza 207 del 2018 della Corte costituzionale*, goWare, Firenze, 2019.

pare incompatibile con il dettato costituzionale, nelle peculiari situazioni, come quelle del caso *de quo*, «vengono messe in discussione [...] le esigenze di tutela che negli altri casi giustificano la repressione penale dell'aiuto al suicidio», laddove l'imposizione di limiti alla «libertà di autodeterminazione del malato nella scelta delle terapie, comprese quelle finalizzate a liberarlo dalle sofferenze»⁹⁷ non perseguirebbe la finalità di protezione costituzionale del diritto alla vita, né del malato quale persona vulnerabile.

Secondo tradizione, comunque in presenza di un ampio margine di discrezionalità politica, ci si sarebbe tuttavia aspettati che la Corte facesse ricorso a una pronuncia d'inammissibilità accompagnata da un monito al legislatore, scelta che il giudice costituzionale ha inteso disattendere nel «caso in esame per le sue peculiari caratteristiche e per la rilevanza dei valori da esso coinvolti»⁹⁸. Sicchè, al fine di lasciare al Parlamento «ogni opportuna riflessione e iniziativa» e la possibilità di «assumere le necessarie decisioni rimesse in linea di principio alla sua discrezionalità», la Corte – «facendo leva sui propri poteri di gestione del processo costituzionale» – ha disposto il rinvio del giudizio a nuova udienza, fissandola a distanza di undici mesi, per decidere in via definitiva la questione alla luce dell'«eventuale sopravvenienza di una legge che regoli la materia in conformità alle segnalate esigenze di tutela»⁹⁹.

È stata così «inventata»¹⁰⁰ l'«ordinanza di incostituzionalità prospettata ma non dichiarata»¹⁰¹, strumento decisorio polifunzionale che, da un lato, mette in mora «una disposizione [evitando che] continui a produrre effetti reputati costituzionalmente non compatibili», dall'altro, offre al legislatore una *chance* per «scongiurare possibili vuoti di tutela di valori, anch'essi pienamente rilevanti sul piano costituzionale»¹⁰².

A fronte della persistente inerzia del legislatore¹⁰³, «posta di fronte a un vulnus costituzionale, non sanabile in via interpretativa – tanto più se attinente a diritti fondamentali – la Corte [era] tenuta comunque a porvi

⁹⁷ Corte cost., ord. 16 novembre 2018, n. 207, considerando in diritto p.to 9, in *giurcost.org*.

⁹⁸ Corte cost., ord. n. 207/2018, considerando in diritto p.to 11.

⁹⁹ Corte cost., ord. n. 207/2018, considerando in diritto p.to 11.

¹⁰⁰ Mi permetto di utilizzare questo verbo nella declinazione concettuale proposta da P. GROSSI, *L'invenzione del diritto*, Laterza, Roma-Bari, 2017, 13 ss.

¹⁰¹ Definizione data dal Presidente della Corte costituzionale Giorgio Lattanzi in occasione della Relazione annuale sull'attività svolta dalla Corte nel 2018, ripresa da F. DAL CANTO, *Il caso "Cappato" e l'ambigua concretezza del processo costituzionale incidentale*, in *Forum Quad. cost. - Rassegna*, 2019, 6, 1 s. secondo cui «la scelta della Corte costituzionale di utilizzare uno strumento decisorio del tutto inedito appare una soluzione "al limite", difficilmente ripetibile, valutata nella contingenza specifica quale esito meno insoddisfacente del bilanciamento, di per sé classico, tra i due interessi di rilievo costituzionale in gioco: da una parte la discrezionalità del legislatore, il solo, almeno in prima battuta, abilitato a compiere determinate scelte, dall'altra la necessità di interrompere fin da subito gli effetti incostituzionali della disposizione censurata». In termini molto critici anche M. MASSA, *Una ordinanza interlocutoria in materia di suicidio assistito. Considerazioni processuali a prima lettura*, *ibidem*, 2018, 12, 2 s.

¹⁰² Corte cost., ord. n. 207/2018, considerando in diritto p.to 11.

¹⁰³ Se infatti la sospensione del giudizio veniva giustificata in ragione della circostanza che la questione di legittimità si collocava all'«incrocio di valori di primario rilievo, il cui compiuto bilanciamento presuppone, in via diretta ed immediata, scelte che anzitutto il legislatore è abilitato a compiere» (Corte cost., ord. n. 207/2018, considerando in diritto p.to 11), «decorso un congruo periodo di tempo, l'esigenza di garantire la legalità costituzionale [doveva], comunque sia, prevalere su quella di lasciare spazio alla discrezionalità del legislatore per la compiuta regolazione della materia» (Corte cost., n. 242/2019, considerando in diritto p.to 4).

rimediaio»¹⁰⁴, cosa che è avvenuta mediante una sentenza additiva di regola, attraverso la quale il Giudice costituzionale ha mappato una “circoscritta area” dell’aiuto al suicidio, sottraendola alla sussunzione nella fattispecie di cui all’art. 580 c.p. e, al contempo, delineandone un’essenziale disciplina regolatoria.

Nel dettare la disciplina in materia, la Corte ha rinvenuto nelle «coordinate del sistema vigente i criteri di riempimento costituzionalmente necessari»¹⁰⁵ e direttamente applicabili «nelle more dell’intervento del legislatore»¹⁰⁶; si tratta di una disciplina per “linee guida” che necessita di essere implementata presentando lacune, zone d’ombra e antinomie.

Così, a titolo esemplificativo, il medico che avesse deciso di assecondare una richiesta di aiuto al suicidio da parte di un paziente si sarebbe trovato di fronte ad un conflitto di lealtà tra diritto (giurisprudenziale) e deontologia¹⁰⁷, laddove l’art. 17 del Codice prescrive che «il medico, anche su richiesta del malato, non deve effettuare né favorire trattamenti finalizzati a provocarne la morte».

La non punibilità, sotto il profilo penale, della condotta del medico non comporta necessariamente il venir meno del dovere del medico nei confronti del codice deontologico, specie se la definizione dei doveri che una categoria professionale delinea nell’ambito della propria etica professionale, e in particolare quanto alla definizione dei fini da perseguire, possa ben essere considerata differente e più esigente di quella dettata dall’ordinamento positivo¹⁰⁸.

A fronte del rischio di ingenerare conflitti tragici nella classe medica, il Consiglio nazionale della Fnomceo (Federazione nazionale ordine dei medici) ha approvato gli «Indirizzi applicativi all’art. 17 ai sensi della sentenza 242/19 della Corte costituzionale», offrendo un’interpretazione “costituzionalmente” orientata¹⁰⁹ del testo della disposizione citata secondo cui: «la libera scelta del medico di agevolare, sulla base del principio di autodeterminazione dell’individuo, il proposito di suicidio autonomamente e

¹⁰⁴ Corte cost., n. 242/2019, considerando in diritto p.to 4.

¹⁰⁵ Corte cost., n. 242/2019, considerando in diritto p.to 4.

¹⁰⁶ Corte cost., n. 242/2019, considerando in diritto p.to 5.

¹⁰⁷ In questo senso la Federazione nazionale degli Ordini dei medici (Fnomceo), nell’audizione resa in data 30 maggio 2019 presso le Commissioni riunite Giustizia e Affari sociali della Camera dei Deputati, ha sostenuto che il Codice di deontologia medica «impedisce di effettuare e/o favorire atti finalizzati a provocare la morte del paziente. Nel contempo impone al medico di rispettare la dignità del paziente evitando ogni forma di accanimento terapeutico. Ove il legislatore ritenga di modificare l’art. 580 del Codice penale, e quindi di non ritenere più sussistente la punibilità del medico che agevoli in qualsiasi modo l’esecuzione del suicidio, restano valide e applicabili le regole previste dal Codice deontologico».

¹⁰⁸ In tal senso A. NICOLUSSI, *Lo sconfinamento della Corte costituzionale: dal caso limite della rinuncia a trattamenti salva-vita alla eccezionale non punibilità del suicidio medicalmente assistito*, in *Corti Supreme e Salute*, 2019, 2, 10 s.; F. MANTOVANI, *Autodeterminazione e diritto penale*, in F. D’AGOSTINO (a cura di), *Autodeterminazione. Un diritto di spessore costituzionale?* Atti del Convegno nazionale dell’UG.C.I., Pavia 5-7 dicembre 2009, Giuffrè, Milano, 2012, 132 s.

¹⁰⁹ Anche se, nella specie, sarebbe più corretto parlare di integrazione correttiva, ossia consistente nell’inserimento – in via interpretativa e non testuale – nel codice di una regola, desunta da un principio costituzionale, o ancora di integrazione suppletiva, ossia di quella forma di integrazione che, prescindendo dalla formulazione delle disposizioni codicistiche che regolano – in maniera ipoteticamente difforme – un certo aspetto del rapporto sanitario arricchisce la disciplina con obblighi (e più in generale con regole di condotta) da osservarsi.

liberamente formatosi da parte di una persona tenuta in vita da trattamenti di sostegno vitale, affetta da una patologia irreversibile, fonte di sofferenze fisiche o psicologiche intollerabili, che sia pienamente capace di prendere decisioni libere e consapevoli (sentenza 242/19 della Corte costituzionale e relative procedure), va sempre valutata caso per caso e comporta, qualora sussistano tutti gli elementi sopra indicati, la non punibilità del medico da un punto di vista disciplinare».

Si tratta di una formulazione che non è esente da criticità e da zone d'ombra¹¹⁰, specie laddove assoggetta la non punibilità del medico ad una valutazione caso per caso operata dalle commissioni deontologiche, realizzando una sostanziale duplicazione di un giudizio che – come prescritto dalla Corte costituzionale – deve essere effettuato in via preliminare dai comitati etici territoriali.

Analoga pare l'esperienza tedesca¹¹¹ ove, a seguito dell'introduzione nel 2009 del *Patientenverfügungsgesetz* e della giurisprudenza del *Bundesgerichtshof*¹¹² in tema di eutanasia, la *Bundesärztekammer* nel 2011 ha riformato i *Grundsätze*¹¹³, pur ribadendo che dovere deontologico del medico, nel rispetto dell'autodeterminazione del paziente, è quello di preservare la vita, tutelare la salute, alleviare il dolore e accompagnare il malato nelle fasi terminali della vita, si è sostenuto che l'assistenza al suicidio non appartiene ai compiti del medico, rinunciando tuttavia – differentemente dalla disciplina previgente – a dichiararla contraria ai doveri deontologici¹¹⁴.

Sebbene una riflessione seria e complessiva sull'antropologia sottesa alla medicina e alle sue moderne finalità avrebbe reso necessaria una riforma del codice, queste “convergenze parallele” tra legislazione e norma deontologica potrebbero consentire comunque di riconoscere un ruolo tipico all'autonomia e libertà di coscienza del medico, anche contro la stessa deontologia così come codificata, qualora quest'ultima non sia in grado di tutelare – caso per caso in risposta alle specifiche esigenze emerse nella concretezza della relazione di cura individuale – la scelta morale del paziente che chiede di poter essere assistito nel porre termine alla propria esistenza con dignità.

¹¹⁰ Critico sul punto M. MORI, *Suicidio assistito. Il “pastrocchio” della Fnomceo*, in www.quotidianosanita.it, 7 febbraio 2020.

¹¹¹ Nel sistema penale tedesco è vietata l'assistenza al suicidio organizzata in forma commerciale o in ogni caso a scopo di lucro, mentre non rientra nel divieto penale l'eventuale assistenza al suicidio, prestata caso per caso e senza scopo di lucro dal medico ovvero da un parente o da una persona legata da rapporto affettivo con il malato (legge del 3 dicembre 2015 *Gesetzes zur Strafbarkeit der geschäftsmäßigen Förderung der Selbsttötung*).

¹¹² *Bundesgerichtshof*, 25 giugno 2010, 2 StR 545/09.

¹¹³ BÄK, *Grundsätze der Bundesärztekammer zur ärztlichen Sterbebegleitung*, Deutsches Ärzteblatt 2011, 108 (7): A346-8. Documento elaborato dall'ordine federale dei medici sul fine vita volto a indicare alcuni principi fondamentali dell'assistenza medica nelle fasi terminali.

¹¹⁴ Tesi che non è stata accolta a livello degli ordini dei medici di *Länder*. Cfr. E. RICHTER-KUHLMANN, *Gemeinsames Bekenntnis der Kammern: Helfen, aber nicht töten*, in *D-ÄB*, 2014, CXI, A 2247; G. RIDOLFI, *Suicidio assistito e uccisione su richiesta. La disciplina giuridica e il dibattito bioetico in Germania*, in I. BELLONI, T. GRECO, L. MILAZZO (a cura di), *Pluralismo delle fonti e metamorfosi del diritto soggettivo nella storia della cultura giuridica*, II, Giappichelli, Torino, 2017, 119 ss.