

Corte costituzionale – udienza del 23 ottobre 2018  
(NOTE DI UDIENZA\*)

PROF. AVV. VITTORIO MANES

**E' ancora suicidio?**

1. Questa Corte è chiamata a pronunciarsi, per la prima volta, sul tema vertiginoso del “suicidio assistito”, in un caso contrassegnato da peculiari specificità, ossia l’assistenza al suicidio prestata a soggetto, Fabiano Antoniani, affetto da malattia gravissima (tetraplegia con cecità bilaterale corticale, dunque permanente; con mancanza di autonomia nella respirazione, necessitando, seppur non continuativamente, dell’ausilio di un respiratore e di periodiche aspirazioni del muco; mancanza di autonomia nell’alimentazione, essendo gravemente disfagico sia della fase orale sia di quella degluttitoria, e necessitando di nutrizione intraparietale; e mancanza di autonomia nell’evacuazione); malattia accompagnata da prognosi di ragionevole irreversibilità medicalmente comprovata, e da sofferenze gravissime - dati gli improvvisi spasmi e le fortissime contrazioni che colpivano, ripetutamente e nei più disparati momenti, anche 60/70 volte al giorno -, che neppure la somministrazione di massicci trattamenti farmacologici riusciva a governare, e che solo la sedazione profonda avrebbe lenito.<sup>1</sup>

Un caso, dunque, di malattia gravissima ed irreversibile accompagnata da sofferenze inumane in soggetto, Fabo, lucido e *compos sui* che – autonomamente e consapevolmente - decide di voler rinunciare alla vita ritenendola non più dignitosa, nonostante la indomita presenza di affetti da cui era circondato, ponendovi termine in una clinica svizzera, il 27 febbraio 2017.

---

\* È il testo, minimamente riveduto e corredato di richiami bibliografici essenziali, della discussione svolta all’udienza pubblica della Corte costituzionale, il 23 ottobre 2018.

<sup>1</sup> Le condizioni fisiche in cui versava Fabiano Antoniani sono drammaticamente descritte nella richiesta di archiviazione della Procura della Repubblica di Milano, 2 maggio 2017, proc. n. 9609/17 r.g.n.r., p. 2, PP.MM. dott.sse Siciliano e Arduini, evidenziando che la patologia lo aveva privato della vista e del movimento, pur senza renderlo insensibile al dolore: “[...] il corpo, inerte, era percorso da insostenibili spasmi di sofferenza più e più volte al giorno. La respirazione era assistita da un tubo tracheale che doveva essere costantemente aspirato dalle secrezioni per impedirgli di soffocare. La capacità di deglutire era limitata a sostanze liquide e semiliquide. Appositi sacchetti, a cui era stabilmente collegato, gli fornivano la nutrizione o ne raccoglievano le evacuazioni. Un corpo inerte, che soggetti compassionevoli pulivano, accudivano, nutrivano. E dolore fisico, tanto dolore”.

Un caso – lo si evidenzia sin d’ora - che non è solo “eticamente sensibile”, ma che, più laicamente, è attratto al campo di gravitazione di aspettative di tutela “nella fase terminale della vita” concernenti “aspetti essenziali dell’integrità e dell’identità della persona” (così la sentenza n. 262 del 2016) che come tali aspirano ed anelano ad essere riconosciute come diritti fondamentali, con tutto il travaglio del bilanciamento a cui tali diritti sono esposti; e dove nella stessa prospettiva laica ci si domanda – questo il *punctum crucis* - se il diritto penale abbia un legittimo spazio di intervento, senza che abbiano un peso convinzioni intime e personali, né convenzioni ideologiche o confessionali.

2. Come spesso accade al cospetto di questioni di costituzionalità complesse, la dottrina che si è pronunciata – anche negli ultimi giorni<sup>2</sup> – sul punto ha prospettato molte e diverse possibili soluzioni che la Corte potrebbe intraprendere, attingendo al bagaglio delle variegate tecniche decisorie di cui dispone: dall’accoglimento parziale, al rigetto; dal rigetto semplice, al rigetto con interpretazione (o “interpretativa mascherata”); dalla vera e propria sentenza “interpretativa di rigetto”, suffragata da tutta l’autorevolezza che solo questa Corte può vantare, all’“inammissibilità interpretativa”, sino all’inammissibilità *tout court*.

Già questo ricco caleidoscopio delle possibili pronunce che questa Ecc.ma Corte potrebbe adottare fa emergere in modo evidente come nessuna strada sia davvero inaccessibile, nessuna soluzione preclusa ed ognuna percorribile, di fronte ad una questione che non si lascia imbrigliare in contenitori formali, in freddi ostacoli processuali, in formule vuote che non renderebbero ragione ad una questione così seria, e grave.

2.1. Solo una opzione, tuttavia, *non* merita a nostro avviso di essere considerata, proprio per le ragioni che rendono questo caso così complesso, vertiginoso ed atteso: quella del *non liquet*, magari nascosto dietro la paratìa processuale della inammissibilità di una questione che sottende una richiesta di

---

<sup>2</sup> Si vedano in particolare gli atti del *Seminario preventivo* dedicato a Il “caso Cappato” davanti alla Corte costituzionale, Università di Bologna, 12 ottobre 2018, a cura di A. Morrone (visionabile in <https://www.radioradicale.it/scheda/554071/il-caso-cappato-davanti-alla-corte-costituzionale>); in precedenza, sul tema, v. tra gli altri M. D’AMICO, *Sulla illegittimità costituzionale della norma che incrimina l’istigazione al suicidio: alcune considerazioni critiche a margine del caso Cappato*, in [www.giurisprudenzapenale.com](http://www.giurisprudenzapenale.com); D. PULITANÒ, *Il diritto penale di fronte al suicidio*, in *Diritto penale contemporaneo – Riv. trim.*, n. 7/2018, 57 ss.; R. BARTOLI, *Ragionevolezza e offensività nel sindacato di costituzionalità dell’aiuto al suicidio*, *ivi*, n. 10/2018, 97 ss.; P. FIMIANI, *Le responsabilità nelle scelte di fine vita in attesa della Corte costituzionale nel caso Cappato*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 22 maggio 2018; A. MASSARO, *Il “caso Cappato” di fronte al giudice delle leggi: illegittimità costituzionale dell’aiuto al suicidio?*, *ivi*, 14 giugno 2018; inoltre, e più in generale sul tema, A. NAPPI, *Principio personalistico e binomi indissolubili*, Napoli, 2018, in *ptc.* 149 ss., 214 ss.

avallo ermeneutico da parte del rimettente, della inammissibilità per omesso esperimento di una possibile interpretazione conforme (che tuttavia si scontrerebbe con l'orientamento più recente di questa Corte<sup>3</sup>), per carenza di "rime costituzionali obbligate",<sup>4</sup> o per qualche profilo di ambiguità ravvisabile nel *petitum*.

2.2. Forse il giudice *a quo* – come taluno ha rilevato - avrebbe potuto essere più "prudente", per evitare le secche di una inammissibilità e di una chiusura *ante portas*, ed avrebbe potuto astenersi dal manifestare scopertamente il proprio dissenso esegetico dal diritto vivente: ma qui la "questione sul tappeto" non può farsi irretire da impedimenti processuali, perché questo è uno di quei casi dove *l'esprit de geometrie* non può soffocare la gravità e l'urgenza dei temi e dei problemi posti all'attenzione della Corte, *l'ethos* che li attraversa; la forma non può sopraffare la sostanza, ed ogni soluzione che si accontentasse di un rapido *glissè* sarebbe tanto comoda quanto inappagante, specie per una Corte che, in molti casi analoghi – e analogamente "sensibili" – ha dimostrato di prendere i diritti "sul serio", aprendosi a soluzioni innovative e coraggiosamente "manipolative" (sin dalla nota decisione in tema di aborto, la sentenza n. 27 del 1975), senza farsi frenare dall'assenza di "rime obbligate" (di recente si vedano, ad es., la sentenza n. 162 del 2014, ovvero la sentenza n. 96 del 2015; in materia penale, la sentenza n. 229 del 2015; più in generale, per l'insegnamento in base al quale se "[q]ualunque decisione di accoglimento produce effetti sistemici", "[...] questa Corte non può tuttavia negare il suo intervento a tutela dei diritti fondamentali per considerazioni di astratta coerenza formale" nell'ambito del sistema, si veda ad esempio la sentenza n. 317 del 2009, e, su quella traccia, la sentenza n. 149 del 2018).

2.3. In questa cornice – e concludendo su questo punto - anche una inammissibilità accompagnata da un qualche "monito" avrebbe – a nostro avviso - il retrogusto amaro di una olimpica indifferenza, e lascerebbe le aspettative deluse con tutto il rimpianto dell'impotenza, la "*nostalgie de l'impuissance*".

3. Venendo al nucleo della questione di legittimità costituzionale, ad essa ci accostiamo evidenziando come la fattispecie dell'art. 580 c.p., al contatto con l'"immane concretezza" della vicenda di Dj Fabo, dimostri le lacerazioni e le crepe

---

<sup>3</sup> Ad es., sentenza n. 221 del 2015, secondo la quale è sufficiente per il giudice motivare in modo non implausibile la scelta di non seguire una interpretazione che supera i dubbi di costituzionalità e che la fondatezza delle diverse interpretazioni attiene al merito della questione.

<sup>4</sup> Come nella sentenza sul "crocefisso": sentenza n. 389 del 2004, giudicata "una delle pagine più infelici della giurisprudenza costituzionale" da A. PUGIOTTO (*Variazioni processuali sul "caso Cappato"*, in A. Morrone, a cura di, *Il "caso Cappato" davanti alla Corte costituzionale*, cit. in nota 1, 40 ss.).

inferte da un tempo che l'ha allontanata da una realtà incalzata dalla tecnologia - che ha moltiplicato le possibilità di sostegno e le terapie *quoad vitam* -, e da casi sempre più complessi e drammatici, e dimostri dunque - per taluni aspetti - una notevole obsolescenza.

3.1. Non solo quella obsolescenza che si intravede scandagliando una impostazione - molto cara al codice Rocco del 1930 - "stato-centrica" e "statolatrica", dove la vita era concepita non tanto come "diritto personalissimo", ossia come diritto fondamentale e primordiale dell'individuo, quanto come "interesse sociale", proiettato in una dimensione metaindividuale, utilitaristica, riferibile alla collettività e, *lato sensu*, alla nazione.<sup>5</sup>

In sostanza, nell'assetto del codice del 1930 si punivano istigazione e agevolazione al suicidio soprattutto perché - con le parole di Vincenzo Manzini - identificavano "un fatto pericoloso a causa dell'esempio suggestivo che offre a coloro che male sopportano i mali della vita";<sup>6</sup> in un contesto dove peraltro lo Stato ben poteva consentire la morte del singolo impegnato in azioni belliche, potendo dunque disporre di un bene la cui disponibilità era tuttavia sottratta al titolare del bene stesso.<sup>7</sup>

E una simile impostazione già colpisce e ferisce al cospetto del rovesciamento assiologico imposto dalla Costituzione, della impostazione "personocentrica" che la caratterizza, costruita su una gerarchia dove la persona è al centro, e l'individuo "è fine e mai mezzo".

3.2. Ma non ci riferiamo solo a questa distonia, ed a questo evidente "ritardo": ci riferiamo piuttosto a quell'obsolescenza ed a quella incongruenza che si intravede misurando la vicenda concreta che ha dato spunto alla questione che oggi impegna la Corte con la *materia criminis* che la fattispecie astratta dell'art. 580 c.p. intendeva disciplinare, sanzionando appunto chi prestasse aiuto a realizzare il proposito suicidiario "*a coloro che male sopportano i mali della vita*".

Qui, a nostro avviso, si scorge una più evidente e sostanziale asimmetria, tra il concetto di *suicidio come scelta drammatica e tragica per porre fine alle sofferenze dell'anima*, al tedio interiore, per dar sfogo ai sensi di colpa o alle più diverse

---

<sup>5</sup> Al riguardo, v. ora A. NAPPI, *Principio personalistico*, cit., 17 ss., 157 ss., 164 ss., rilevando come "[l]'affermazione del principio personalistico concorre a spiegare l'inadeguatezza del codice Rocco che, mediante una disciplina improntata all'utilitarismo, nega ai diritti fondamentali della persona il loro ontologico carattere originario, che li rende preesistenti ad ogni riconoscimento statale".

<sup>6</sup> Così V. MANZINI, *Diritto penale*, vol. VIII, Torino, 1951, p. 96.

<sup>7</sup> Cfr. ancora V. MANZINI, *Diritto penale*, cit., p. 97: "Si è già accennato che non sono suicidi, in senso giuridico, le azioni individuali belliche e simili. Anche quando non sono doverose, ma volontarie, esse sono legittimate dal consenso dello Stato. Così è, ad es., degli "uomini-siluro", e dei piloti che si gettano con l'aeromobile sull'apparecchio o sulla nave del nemico".

pulsioni,<sup>8</sup> esitate nell'incapacità di sopportarle o nel folle desiderio di sopportarle con un gesto estremo - una scelta che spesso rimanda ad una sindrome psicotica<sup>9</sup> - e il *suicidio medicalmente assistito come scelta tragica e terminativa per porre fine alle sofferenze del corpo, di un corpo che è diventato prigioniero dell'anima*.<sup>10</sup>

Sia chiaro: noi non intendiamo certo rivolgerci né rispondere ad una delle domande che la filosofia annovera tra i quesiti fondamentali, quella che aspira a stabilire se la vita valga o non valga la pena di essere vissuta, e se abbia senso e quando porvi fine:<sup>11</sup> intendiamo solo interrogarci sul "se" il concetto di suicidio a cui si riferisce il codice penale, nell'art. 580 c.p., sia tale da ricomprendere casi come quello di cui ci si deve occupare oggi.

3.3. Muoviamo da un dato, che permette di evidenziare questa dissimmetria: nel suicidio la *pulsione di morte* ha il sopravvento sulla *pulsione di vita*, mentre nei casi come quello da cui origina il dubbio di legittimità che questa Corte deve decidere non siamo in presenza di una devastante pulsione di morte, ma di una incontenibile voglia di vivere che Fabiano Antoniani tenta di esercitare in ogni modo (si pensi al viaggio in India per non lasciare nessuna ipotesi terapeutica - anche la più fragile - insondata), ma che purtroppo si scontra con l'irreversibilità di uno *status* che, alla fine, ad egli pare insostenibile per le condizioni in cui versa la sua vita resa possibile, in sostanza, solo dalle macchine che sostengono il suo organismo, ed al prezzo di sofferenze insopportabili.<sup>12</sup>

3.4. Se è così, dobbiamo insomma domandarci con urgenza: è ancora suicidio il congedo dalla vita scelto, dolorosamente, drammaticamente, da chi vive una situazione in cui il corpo si è ormai congedato dalla persona?

---

<sup>8</sup> Per una tassonomia del suicidio, v. ad es. L. CORNACCHIA, *Placing care. Spunti in materia di paternalismo penale*, in *Criminalia*, 2011, 239 ss., distinguendo - con acute osservazioni - tra "suicidio liberatorio (ad es. per debiti), espiatorio (dovuto a sensi di colpa), per motivi religiosi (secondo le prescrizioni di una setta, di un guru, in linea con una interpretazione di testo sacro), ideologico (per protesta contro una certa situazione politica), umanitario (per spirito di immolazione, es. sperimentazione del medico su se stesso), sentimentale (per creare sensi di colpa alla persona amata che non ricambia), ludico (per imitazione di personaggi famosi, o per gioco estetizzante), per mero capriccio".

<sup>9</sup> E che rimanda a ragioni o pulsioni che persino gli analisti faticano ad indagare: cfr. J. HILMANN, *Il suicidio e l'anima*, Milano, 2010, 33 ss.

<sup>10</sup> Ci richiamiamo ad una riflessione di S. CANESTRARI, esposta nel corso del *Seminario preventivo* citato in nota a 1.

<sup>11</sup> Un interrogativo le cui pieghe sono ben descritte da A. CAMUS, *Il mito di Sisifo. Saggio sull'assurdo*, Parigi, 1942.

<sup>12</sup> Cfr., al riguardo, U. GALIMBERTI, *Il segreto della domanda. Intorno alle cose umane e divine*, Milano, 2008, 71 ss.

E' ancora suicidio la richiesta di aiuto nelle modalità del proprio trapasso di chi versa in una condizione in cui lo spirito si trova rinchiuso, prigioniero, in una mera oggettività organica inerte, che non risponde se non alle sollecitazioni di qualche macchina?

E' ancora suicidio l'atto di chi chiede di essere aiutato a spirare perché fronteggia non una *malattia della psiche* (come la follia che può condurre, e spesso conduce, a gesti inconsulti, per ragioni insondabili come lo sono solo i paesaggi dell'anima), e neppure una più o meno grave *malattia fisica* (magari terminale, come può essere un tumore particolarmente aggressivo ed invincibile), ma una autentica dissociazione dal corpo capace di trasformarsi in una *malattia dello spirito*, che porta alla disperazione delle Ecclesiaste, al sentimento di vuoto e dell'assurdo?

E' ancora classificabile nella categoria del suicidio la scelta di un individuo che non è più tale, perché l'individuo – *l'in-dividuum* – ha perso la sua indivisibilità poiché è ormai scisso separato, fratto, e non aderisce più a quei volumi di senso in cui il nostro corpo si esprime?

Se la vita è, essenzialmente, biografia costante di un progetto, che si rinnova quotidianamente e quotidianamente si rigenera nel domani che si fa oggi; se la vita è reperimento e continua costruzione di un senso, spazio ed esercizio di libertà e decisione, è ancora suicidio la ricerca del trapasso e della quiete operata da un individuo che “nelle residue possibilità biologiche del suo corpo non riconosce più alcuna immagine di sé”, e si limita a porre fine a una progettualità a cui il destino ha già precluso ogni strada?

Dove l'uomo, ormai ridotto a un “rivo strozzato che gorgoglia”, o a una “foglia incartocciata e riarsa”, si sente trascinato e spinto non all'*essere*, ma al *non-essere*, all'anti-natura, all'anti-senso, all'anti-uomo, incatenato ad un corpo cui solo lo strapotere della tecnica assicura qualche frammento di vitalità?

Dove l'uomo fatica persino a recitare il verso di Terenzio, il verso più semplice e disarmato, ma al contempo più forte e profondo che un uomo possa pronunciare: “*homo sum, et nihil umani a me alienum puto*”? perché ormai reputa aliena a sé ogni esperienza di ciò che è umano, ed è prostrato da un condizione nella quale si è smarrito persino quel clima di attesa che è la vita, perché il tempo lineare dell'attesa è diventato un tempo circolare e afinalistico, il tempo piatto di “quella notte buia determinata dall'irreversibilità della propria condizione che non attende più nessuna alba”?<sup>13</sup>

3.5. Siamo sicuri, insomma, di fronte a questo iato tra anima e corpo, che la situazione di fatto di chi - in condizioni analoghe a quelle in cui versava Fabo - può legittimamente rinunciare a terapie di sostegno o a terapie *quoad vitam* (ivi

---

<sup>13</sup> U. GALIMBERTI, *Il segreto della domanda*, cit., 72.

comprese nutrizione e idratazione artificiali: art. 1, comma 5, l. n. 219 del 2017<sup>14</sup>), e purtuttavia non può provvedere da solo alla sua dipartita, coincida ancora con il concetto di suicidio a cui si riferiva – e si riferisce – l’art. 580 c.p., dove il soggetto a cui era prestato aiuto era anzitutto una persona vulnerabile e debole, dall’animo ammalato ed annoiato della vita, o persino “una vittima – con le parole di Vincenzo Manzini – della malvagità del colpevole”? e siamo sicuri che chi si presta a raccogliere la richiesta di aiuto a morire, chi si dispone ad un atto di solidarietà umana, debba essere considerato un “agevolatore del suicidio”, ai sensi dell’art. 580 c.p., e meriti di essere sanzionato con la pena draconiana della reclusione da cinque a dodici anni?

3.6. Da diversa prospettiva, ed avvicinandoci al caso sottoposto a giudizio: se il soggetto avrebbe potuto legittimamente rifiutare le cure (art. 1, comma 1, l. n. 219 del 2017) - in forza di un “diritto all’autodeterminazione” già in precedenza acquisito<sup>15</sup> al quale voci autorevoli riconoscono la consistenza del “diritto all’intangibilità della propria sfera corporea”<sup>16</sup> –, e ora rifiutare *ex lege* persino l’alimentazione o l’idratazione artificiali (art. 1, comma 5, l. cit.); se il soggetto, dunque, ha diritto di rifiutare ogni sostegno terapeutico e vitale, per poi affrontare lo stillicidio di una morte lenta ed atroce, chiedendo un protocollo di sedazione profonda,<sup>17</sup> siamo sicuri che esista davvero, ancora, una differenza etica tra il

---

<sup>14</sup> Alimentazione e idratazione artificiale, ai sensi dell’art. 1, comma 5, l. n. 219 del 2017, non sono più considerati meri “presidi di cura”, o “sostentamenti ordinari di base”, bensì “trattamenti sanitari”, con la conseguenza che il paziente può, legittimamente, rinunciare ad esse (in questi termini, v. ad es. A. NAPPI, *Principio personalistico*, cit., 197 ss.).

<sup>15</sup> Non solo alla luce dell’art. 32/2 Cost.: per tutti, A. VALLINI, *Introduzione al focus (I). Menomazioni gravi della salute: “diritto di vivere” o “diritto di morire”?* *Questioni aperte circa le dichiarazioni di rifiuto delle terapie*, in Riv. it. med. leg., 2014, 495 ss.

<sup>16</sup> Un diritto che implica quello di “vivere tutte le fasi della propria esistenza senza subire trattamenti sanitari contro la propria volontà” (S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, Bologna, 2015, 84).

<sup>17</sup> Sempre che alla stessa sia dato accesso (nei termini di cui all’art. 2, comma secondo, l. n. 219 del 2017): su presupposti e limiti della sedazione profonda, e sul rapporto tra la sua attivazione e la sospensione delle cure che costituiscono la continuità terapeutica propria dell’assistenza al malato terminale, garantita attraverso la continuità delle funzioni vitali sostenute artificialmente (es. ossigenoterapia, idratazione, alimentazione artificiali, etc.), aperta ad una valutazione “caso per caso”, v. il documento del Comitato nazionale di bioetica su “*Sedazione palliativa profonda continua nell’imminenza della morte*”, 29 gennaio 2016, in ptc. 7 ss., ispirato ad una posizione di cautela, sintetizzata nel rilievo per cui “[...] un paziente che è ancora in grado di alimentarsi e idratarsi o per il quale è indicato e riceve un supporto nutrizionale e/o idratazione non è di norma trattabile con una sedazione profonda e continua in quanto verosimilmente la morte non è attesa in breve tempo”, e tuttavia concludendo – nella *Raccomandazione* n. 2 - che “anche il paziente, che si inserisce in un processo di fine vita a seguito del rifiuto o rinuncia di uno o più trattamenti o

comportamento del medico che, richiesto, doverosamente interrompe le tecniche strumentali di sostegno delle funzioni vitali in un soggetto affetto da una gravissima ed irreversibile patologia come quella di Dj Fabo, accompagnata da intollerabili sofferenze, disponendo la terapia del dolore, e chi, sotto controllo medico, predispone i mezzi per un trapasso meno dilaniante, o persino di limita ad accompagnarlo presso la clinica dove questo accadrà, e – soprattutto – che questa differenza debba essere misurata al metro di una asprissima sanzione penale?

4. Di fronte a questa diastasi tra concetto e contenuto, tra fattispecie e *species facti* che alla stessa si riconducono, tra una *materia criminis* indiscriminatamente abbracciata dalla disposizione incriminatrice ed un referente fattuale (e criminologico) così eterogeneo, si scorge forse l'aspetto di maggior obsolescenza e si percepisce, soprattutto e per quanto qui maggiormente interessa, la evidente sovraestensione del tipo legale (*overbreadth*), la sua irragionevole "eccedenza punitiva", che giunge a colpire – annichilendole o "congelandole" - delle aspettative legittime soggettive, che nell'attuale assetto sono inevitabilmente soffocate da una assoluta prevalenza riconosciuta al "bene-vita".

Aspettative soggettive che meritano considerazione secondo un diverso bilanciamento che non sacrifichi irragionevolmente l'autodeterminazione individuale, in taluni peculiari casi, garantendogli uno spazio di tutela che appare legittimo, e doveroso, perché la "dignità del morire" non è meno importante della "dignità di vivere".

E aspettative che – proprio in casi come quello di Dj Fabo - meritano di essere quanto meno liberate dal peso opprimente della sanzione penale, anche a prescindere dal fatto che ad esse sia da riconoscere la consistenza di un "diritto fondamentale" (come sembrerebbe potersi desumere – secondo diverse voci – dal percorso evolutivo della giurisprudenza della Corte EDU, che ha riconosciuto come proiezione del diritto al rispetto della vita privata "il diritto di un individuo di decidere con quali mezzi ed a che punto la propria vita finirà": Corte EDU, 20 gennaio 2011, *Haas c. Svizzera*, ma soprattutto Corte EDU, 14 maggio 2013, *Gross c. Svizzera*).

5. Certo viene naturale chiedersi di quale diritto stiamo parlando.

A questo riguardo, un passo di Hans Jonas sembrerebbe già sgretolare alcuni convincimenti eccessivamente semplificanti: "*Il diritto di morire non ha a che fare con il suicidio. L'essere in presenza di una malattia incurabile come causa di morte ci consente di distinguere tra il non contrastare la morte e il suicidarsi, tra il lasciarsi morire e il provocare la morte*" (H. Jonas, *Tecnica, medicina ed etica*).

---

all'uso di tecniche strumentali di sostegno delle funzioni vitali *ha diritto di beneficiare della terapia del dolore e, in caso di sofferenze refrattarie, della sedazione profonda e continua*" (corsivi nostri).



Tuttavia, qui non stiamo discutendo – né lo si chiede a questa Corte – di riconoscere un lugubre “diritto di morire”, né di affidare la vita alla completa autodeterminazione dell’individuo; perché al più viene in rilievo e merita di essere discusso un “diritto ad un aiuto nel morire”,<sup>18</sup> anzi, più precisamente, un diritto ad essere “aiutati a morire di mano propria”, proprio come accaduto nel caso di Fabiano Antoniani: un diritto, in particolare, ad essere aiutati nel compiere ed eseguire la scelta di fine vita, per chi, come Fabo, era lucido e consapevole, ma impossibilitato a provvedere perché rinchiuso nella “prigionia di un corpo” ridotto a mero sostrato organico, che non risponde più se non per trasmettere assurde sofferenze.

Qui, come è chiaro, la libertà di autodeterminazione non viene in rilievo “in quanto tale”, in chiave generalizzata ed illimitata, ma si colora in termini diversi alla luce della istanza di solidarietà che la accompagna e del principio di eguaglianza.

E tuttavia, come si è accennato, qui non si discute solo o tanto del rango/valore/status da attribuire ad un tale “diritto” o all’autodeterminazione individuale – vorremmo ancora sottolinearlo con forza - ma si discute in realtà solo dell’opportunità di garantire uno “spazio libero dal diritto penale”, di liberare cioè questa pretesa di dignità dal giogo della sanzione penale, alla luce di una doverosa revisione teleologica della disposizione incriminatrice, ed una rilettura in punto di offensività che – si tornerà sul punto - tenga conto quantomeno della situazione in cui l’aiuto al suicidio è prestato a chi potrebbe legittimamente rifiutare le cure necessarie *quoad vitam*, o, comunque, legittimamente chiedere la sospensione di alimentazione e idratazione artificiali.<sup>19</sup>

6. Se non fosse riconosciuto questo “spazio libero da diritto penale”, il risultato sarebbe che chi versa in quella drammatica situazione dovrebbe fronteggiare – appunto come nel quadro dell’attuale assetto normativo - non solo una scelta personale tragica, ma addirittura una “scelta crudele” (una “*cruel choice*”, per riprendere l’espressione della Corte suprema canadese, richiamando le parole di

---

<sup>18</sup> Su questo profilo molto ha insistito M. DONINI, *La necessità di diritti infelici. Il diritto di morire come limite all’intervento penale*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 15 marzo 2017, in ptc. § 6.

<sup>19</sup> “Nei casi in cui sarebbe doverosa (per il medico) l’interruzione del trattamento rifiutato, ancorché necessario *quoad vitam*, l’incriminazione dell’aiuto al suicidio non risponde ad una reale funzione di tutela della vita. In questo specifico caso ha senso parlare di non offensività dell’aiuto al suicidio, rispetto alla vita di chi lo abbia richiesto invece di chiedere (come pure avrebbe potuto) l’interruzione del cure che lo tengono in vita”: così D. PULITANÒ, *Il diritto penale di fronte al suicidio*, cit., 71; in senso analogo, R. BARTOLI, *Ragionevolezza e offensività*, cit., 98 ss..

Ms. Taylor, nella sentenza *Carter c. Canada*, 2015, § 13,<sup>20</sup> sulla quale torneremo), ossia una scelta declinata in una triplice, assurda possibilità:

a) accettare le prigionia materiale e spirituale a cui un destino avverso lo ha consegnato, in presenza di condizioni che rendono la vita insopportabile, sacrificando il diritto di autodeterminarsi liberamente, ed al contempo subendo una evidente ed irragionevole disparità di trattamento rispetto a chi può provvedere da solo a por fine alla propria vita non più dignitosa;

b) in alternativa, optare necessariamente e forzosamente per un percorso di fine vita mediante sospensione dei sostegni vitali, se del caso accompagnato da sedazione profonda, ossia optare per una scelta che lo esporrebbe ad una agonia del corpo difficile da accettare persino da chi a quel corpo è stato costretto per sorte a rinunciare, ma soprattutto difficilissima da sopportare per i parenti o gli affetti che devono assistervi, ed accompagnarla nel suo travagliatissimo ed interminabile decorso, visto che “si vive con gli altri, ma si muore agli altri” (C. Sini);

c) ovvero, ancora, optare per la scelta di inoltrare una richiesta di solidarietà – come appunto ha fatto Fabiano - consapevole però che, come conseguenza inevitabile, ciò esporrebbe chi accoglie quella richiesta di aiuto, per passione civile o per compassione umana, ad un gravissima censura, ad una pena draconiana, come risposta cieca e ferma, di un paternalismo esasperato, intransigente ed indiscriminato.

7. E' proprio di fronte alla assurdità di questa triplice scelta, tanto tragica quanto crudele, che si scorge l'irragionevole eccedenza nel *divieto* ancor prima che l'irragionevolezza della *pena* (e della parificazione sanzionatoria tra condotte dal disvalore evidentemente non assimilabile<sup>21</sup>) della fattispecie sottoposta allo scrutinio di questa Corte.

---

<sup>20</sup> Cfr. *Supreme Court of Canada*, 6 febbraio 2015, *Carter c. Canada*, § 13, che rievoca appunto le parole di Ms. Taylor, espressamente contrapponendo la “*ugly death*” al diritto “*to die peacefully*”, e sottolineando come la stessa, al cospetto dell'incriminazione di assistenza al suicidio prevista nel *Criminal Code* - e poi dichiarata incostituzionale -, così come della mancanza di risorse economiche per recarsi in Svizzera, si sentisse posta di fronte alla “scelta crudele” “*between killing herself while she was physically capable of doing so, or giving up the ability to exercise any control over the manner and timing of her death*”.

<sup>21</sup> A più riprese segnalata dalla dottrina più attenta: tra gli altri, A. MANNA, *Artt. 579-580. Omicidio del consenziente ed istigazione o aiuto al suicidio: l'eutanasia*, in *Reati contro la persona*, a cura di ID., Torino, 2007, 47 ss.; L. RISICATO, *Dal “diritto di vivere” al “diritto di morire”*. *Riflessioni sul ruolo della laicità nell'esperienza penalistica*, Torino, 2008, 79 ss.; M. DONINI, *La necessità di diritti infelici*, cit., 9; ma anche, più in generale, S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, cit., 97 ss., rilevando come

In vicende come quella al centro del giudizio *a quo*, del resto, è persino difficile scorgere l'obiettivo di tutela: quale sarebbe, infatti, il "bene giuridico" che in questi casi la legge penale vuole tutelare?

Ebbene, non la vita come valore, primordiale e inviolabile, né la vita come *diritto*; ma la vita come "diritto obbligato", come "diritto per forza", ovvero - più sinceramente - la vita come *dovere*; insomma il dovere di vivere il proprio dramma esistenziale *coûte que coûte* (un dovere che però si scontra con l'emersione legislativa del diritto al rifiuto di trattamenti terapeutici anche quando il trattamento consiste in sostegni vitali); o, persino il dovere di morire secondo un certo *iter*, secondo un certo protocollo (quello offerto dalla rinuncia ai trattamenti salvavita o di sostegno in un contesto, al più, di sedazione profonda palliativa).

Con il risultato di imporre al soggetto la violazione della sua più intima garanzia, quella dell'intangibilità della propria sfera corporea, *l'habeas corpus*:<sup>22</sup> costringendolo - se vuole davvero il proprio trapasso per porre fine alla condizione insopportabile a cui la sorte lo ha destinato - ad accettare una coartazione fisica, anzi una profonda violenza, forse non solo fisica.

Da questa prospettiva, sembra difficile negare che in gioco vi sia - ancora e sempre - la libertà personale, che appunto verrebbe negata se si imponesse la prigionia del corpo, in certe condizioni, e quindi la sopportazione *perinde ac cadaver* come gesto doveroso; una libertà negata che, nondimeno, può essere riacquistata solo al prezzo del sacrificio di un'altra libertà, quello di accettare *ob torto collo* la violenza lenta e oscura di una morte che si trascina nel travaglio senza coscienza di sé della sedazione profonda,<sup>23</sup> costringendo l'individuo a privarsi persino della possibilità di "conservare un contatto con il mondo che lo circonda o vivere fino in fondo anche il momento della morte".

In entrambi i casi, un frammento significativo di libertà personale - l'unico che residua in chi è ormai prigioniero del corpo - sarebbe negato sull'altare del dovere di vivere, imposto mediante minaccia di pena, anche al costo di generare profonde diseguaglianze, tra chi per sorte è in grado di provvedere da sé, sino alla morte, e chi, più debole e sfortunato, è impossibilitato ad agire da sé, e chiede solidarietà; anche al costo di avallare, insomma, un "diritto penale diseguale", che manifesta

---

"[l]'assenza nell'ordinamento italiano di una disciplina specifica dell'eutanasia, e la conseguente applicazione delle figure generali dei delitti contro la vita, danno luogo a esiti sanzionatori di rigore così intenso da apparire assolutamente censurabili sotto il profilo della ragionevolezza-proporzionalità".

<sup>22</sup> Su tale principio, come fondamento del diritto di rifiutare le cure e i sostegni vitali, v. in particolare le già citate riflessioni di S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, cit., 80 ss.

<sup>23</sup> Che peraltro, secondo la letteratura medica, non abbrevia la vita, giacché i pazienti sedati non hanno - a quanto consta - una sopravvivenza minore rispetto ai pazienti non sedati: cfr. ancora il documento del Comitato nazionale di bioetica su "Sedazione palliativa profonda continua nell'imminenza della morte", 29 gennaio 2016, cit., p. 9.

tutta la sua perentorietà proprio nei casi più drammatici, dimostrandosi “debole con i forti” e “forte con i deboli” (e così, peraltro, rischiando di sollecitare pratiche di clandestinità, e di spingere i cittadini ad una disobbedienza tanto sommersa quanto, pare, diffusa).

8. Anche alla luce di queste considerazioni, come si sa, una nota pronuncia della Corte suprema canadese è giunta ad affermare l’illegittimità di una fattispecie analoga a quella di cui oggi si discute, nella citata sentenza *Carter vs Canada*, la quale ha ribaltato l’orientamento tradizionalmente dichiarando l’illegittimità del reato di aiuto al suicidio [art. 241 (b), *Criminal Code*, ai sensi del quale si puniva chi “*aids a person to die by suicide*”].<sup>24</sup>

9. Il confronto con questa pronuncia permette di dar persino maggior corpo ai diversi profili di irragionevolezza del *precetto/divieto* prima ancora che della *pena* insiti nell’art. 580 c.p., sui quali ha insistito il giudice *a quo*, con argomentazioni che abbiamo cercato di ripercorrere ed approfondire nelle nostre memorie.

Su tali profili non occorre insistere, in questa sede, se non per ribadire – conclusivamente – qual è l’intervento che si chiede a questa Corte, che è solo quello di limitare questa eccedenza punitiva, restringendo il campo operativo di questo irragionevole divieto penale:

a) con una sentenza di accoglimento (una “interpretativa di accoglimento”), che ospiti un intervento manipolativo tale da introdurre una norma specifica con effetti *erga omnes* (la soluzione più consona se si accreditasse la tesi che la sentenza della Cassazione sia “diritto vivente”; procedendo, dunque, allo scrutinio di legittimità costituzionale della norma censurata, per come interpretata dal “diritto vivente”);

---

<sup>24</sup> Nella decisione del 6 febbraio 2015, *Carter v. Canada*, la Corte inquadra il problema della contrarietà dell’art. 241 (b) rispetto alla *Section 7* e 1 della *Carta dei diritti fondamentali*, e questa volta decide all’unanimità ritenendo il reato di aiuto al suicidio incostituzionale perché viola il diritto alla vita, alla libertà e alla sicurezza individuale; si evidenzia che il diritto alla vita rappresenta valore sociale fondamentale ma la tutela della dignità e integrità della persona deve persistere pure “nel passaggio verso la morte” (successivamente, la pratica del suicidio assistito è stata resa lecita dal *Medical Assistance in Dying Act*, in vigore dal 17 giugno 2016).

Peraltro, il precedente rovesciato, *Rodriguez v. British Columbia*, conteneva una *dissenting opinion* di estremo interesse per il caso italiano, che poi sarà presagio – come spesso capita – del futuro *overruling*: nella opinione dissenziente si riteneva infatti integrare la violazione del fondamentale diritto di eguaglianza impedire ai disabili di compiere un gesto che le persone fisicamente abili possono invece compiere (anche a fronte della non punibilità del tentativo di suicidio).

b) con una sentenza interpretativa di rigetto, che avrebbe comunque una notevole funzione orientativa per l'autorevolezza dell'interprete,<sup>25</sup> pronuncia che non sembra certo preclusa da un "diritto vivente" che appare, nel nostro caso, davvero molto fragile, ben lontano dal costituire un "*acquis interprétatif*", perché quella "norma" – frutto di una pronuncia di vent'anni fa, ed "in splendido isolamento"<sup>26</sup> - non sembra effettivamente "vivere" nell'applicazione giudiziale; soluzione non preclusa, soprattutto, da una posizione della Corte in ordine all'inammissibilità per omesso esperimento dell'interpretazione conforme che appare oggi superata.<sup>27</sup>

In quest'ultima prospettiva, una interpretazione adeguatrice dovrebbe limitare la punibilità alle ipotesi di agevolazione che abbia avuto un *contenuto concretamente istigatorio*, e che dunque abbia inciso sulla determinazione o sul rafforzamento del proposito suicidiario - con esclusione dunque di una agevolazione meramente materiale ed esecutiva intervenuta a proposito suicidiario già maturo -, garantendo aiuto nel morire ad un soggetto che avrebbe il diritto di rifiutare le cure *quoad vitam* (alla stregua della sentenza n. 65 del 1970 in tema di apologia di reato), con una chiara revisione teleologica della disposizione in punto di offensività<sup>28</sup> (così adottando, in sostanza, proprio quell'interpretazione rigettata dalla Cassazione, sez. I, 6 febbraio-12 marzo 1998, n. 3147, rel. Vancheri, in un caso tuttavia chiaramente diverso da quello di cui oggi si discute); o, comunque, di agevolazione connotata da efficienza causale immediata e diretta (e dunque non integrabile da una attività meramente idonea *ex ante*), con esclusione dall'area di tipicità di quei contributi neutri e comunque non immediatamente causativi, il cui effetto è

---

<sup>25</sup> Come è stato puntualmente rilevato, l'utilità, in specie, di una sentenza interpretativa di rigetto discende dal fatto che, da un lato, ne deriverebbe un vincolo negativo in capo al giudice rimettente, a cui sarebbe precluso applicare a Marco Cappato l'art. 580 c.p. nella lettura datane dalla Corte di Cassazione penale e sottoposta a giudizio di costituzionalità; e, dall'altro, che tale pronuncia avrebbe comunque indubbi effetti *erga alios*, visto che l'interpretazione esclusa dalla Corte potrebbe trovare un seguito nella giurisprudenza successiva, e se non rispettata condurre all'incostituzionalità, secondo il meccanismo della c.d. doppia pronuncia (v. A. PUGIOTTO, *Variazioni processuali sul "caso Cappato"*, 40 ss.).

<sup>26</sup> Così A. PUGIOTTO, *Variazioni processuali sul "caso Cappato"*, cit., 43.

<sup>27</sup> Giacché se esclusa consapevolmente dal rimettente – come ha appunto fatto la Corte d'Assise di Milano – la sua possibilità ermeneutica non rileva più ai fini del rispetto delle regole del processo costituzionale, "in quanto la verifica dell'esistenza e della legittimità di tale ulteriore interpretazione è questione che attiene al *merito* della controversia, e non alla sua *ammissibilità*": sentenza n. 221 del 2015, ed in senso conforme sentenze n. 262 del 2015, 44, 95 e 240 del 2016 (corsi nostri).

<sup>28</sup> Sul punto, v. l'autorevole opinione di D. PULITANÒ, *Il diritto penale di fronte al suicidio*, cit. in nota 10.

comunque neutralizzato nel caso in cui – come appunto nella vicenda in esame – l'ultimo e decisivo atto è realizzato dal "suicida".<sup>29</sup>

10. Dunque e conclusivamente, ciò che davvero chiediamo alla Corte è, anzitutto, di non "abbassare gli occhi", e trincerarsi dietro all'indifferenza di qualche freddo ostacolo processuale.

Ma non le chiediamo certo di accogliere un liberalismo sfrenato, dove tutto è (rimesso al) consenso (*volenti non fit iniuria*) e tutto è consentito;<sup>30</sup> né di eliminare una fattispecie che – agganciata ai referenti criminologici originari, ed in casi "ordinari" – è plausibile ritenere che conservi tutta la sua funzione, se e dove colpisce comportamenti effettivamente meritevoli e bisognosi di tutela penale, rappresentando ancora, per molti aspetti, un doveroso freno generalpreventivo, anche contro "derive di rottamazione consensuale di soggetti deboli".<sup>31</sup>

Nulla di tutto questo: piuttosto, le chiediamo solo di rinunciare ad un paternalismo irragionevole e cieco, come quello che ispira un codice che non sa (più) distinguere tra situazioni che possono essere concretamente molto diverse tra loro, e che non possono essere omologate indistintamente sotto un'unica, obsoleta fattispecie, assegnando un generico ed indistinto disvalore a comportamenti non assimilabili.

Ciò che chiediamo alla Corte, in definitiva, è di accogliere un "*diritto penale del rispetto*", equidistante dalle ideologie e dai convincimenti etici soggettivi, intimi, personali: del rispetto per chi abbia deciso "per la vita ad ogni costo", sopportando con coraggio e abnegazione, o magari anche solo per rassegnazione, la prigionia del

---

<sup>29</sup> Interpretazione in linea con la lettura recentemente accolta dal Tribunale di Vicenza, 14 ottobre 2015 (dep. 2 marzo 2016): "*In tema di istigazione o aiuto al suicidio (art. 580 c.p.), integra una agevolazione penalmente rilevante la sola condotta che sia direttamente e strumentalmente connessa all'attuazione materiale del suicidio e che si ponga essenzialmente come condizione di facilitazione del momento esecutivo del suicidio stesso (ad esempio fornire i mezzi per il suicidio, offrire le istruzioni sull'uso degli stessi, etc.). Ne consegue che non integra il delitto di cui all'art. 580 c.p. la condotta di chi, senza influire sull'altrui proposito suicida, determinandolo o rafforzandolo, si limiti ad accompagnare in auto l'aspirante suicida dalla propria abitazione in Italia fino ad una struttura per il suicidio assistito situata in Svizzera*" (lettura poi sostanzialmente accolta da Corte d'Appello di Vicenza, sentenza del 10 maggio 2017, n. 9; tale soluzione interpretativa ha trovato autorevole condivisione nelle parole del Presidente emerito Flick, in un recente conferenza ospitata in seno al convegno sul tema "*Determinazioni di fine vita fra Costituzione e Convenzione europea dei diritti dell'uomo: diritti o delitti?*", Venezia, 5 ottobre 2018: in <http://www.radioradicale.it/scheda/553556/determinazioni-di-fine-vita-fra-costituzione-e-convenzione-europea-dei-diritti/stampa-e-regime>).

<sup>30</sup> Sull'approccio liberista, à la Feinberg, v. ancora, D. PULITANÒ, *Il diritto penale di fronte al suicidio*, cit., 61 ss.

<sup>31</sup> Riprendiamo l'espressione di L. EUSEBI, *Introduzione al focus (I). Menomazioni gravi della salute: "diritto di vivere" o "diritto di morire"? Questioni aperte circa le dichiarazioni di rifiuto delle terapie*, in Riv. it. med. leg., 2014, 483 ss., 487.

corpo ridotto a puro sostrato organico, assieme a condizioni fisiche e patologiche gravosissime; ma anche del rispetto per chi autonomamente e consapevolmente decide per la dignità di vivere, o per la dignità del morire, ed aspira al proprio trapasso – con le parole di Fabo - come “liberazione” dalle catene di un corpo ormai inerte, afinalistico, capace solo di trasmettere dolore ed angoscia;<sup>32</sup> e del rispetto, dunque, per chi in queste drammatiche condizioni si limita ad invocare una alternativa pietosa, un “aiuto nel morire”, ed una solidarietà che l’ordinamento giuridico non può censurare con la scure della sanzione penale.

---

<sup>32</sup> Sulla doverosa tutela della “posizione legittima” di coloro “che non accettano più di proseguire nei tormenti, e dunque il diritto fondamentale dei (medesimi) malati che non intendono (più) limitarsi ad allontanare, limitare o preparare la prospettiva della morte, ma chiedono di morire come liberazione dal male”, v. ancora M. DONINI, *La necessità di diritti infelici*, cit., 2 ss.