

## Il caso Cappato – DJ Fabio e le colonne d'Ercole del fine vita. Dal diritto a lasciarsi morire al diritto a morire con dignità

Daniele Napoli\*

THE CAPPATO-DJ FABIO CASE AND THE PILLARS OF HERCULES OF END OF LIFE CHOISES. FROM THE RIGHT TO LET ONESELF DIE TO THE RIGHT TO DIE WITH DIGNITY

ABSTRACT: The essay deals with the death of DJ Fabiano Antoniani (DJ-Fabo), who travelled to Switzerland to commit assisted suicide and with the subsequent criminal proceedings initiated by the Italian public prosecution (Procura della Repubblica) of Milan against Marco Cappato for allegedly helping him in committing suicide (crime severely punished by Article 580 of the Italian Criminal Code). After analyzing the measures of the public prosecutors and the GIP of Milan, based on a careful study of the Italian and supranational jurisprudence, the article tries to answer the question on the compatibility of the right to die with dignity with Italian law, and on the consequences it could produce in the process concerning Cappato's case and, in general, in terms of active euthanasia.

KEYWORDS: Committing suicide; assisted suicide; right to die; dignity; euthanasia

SOMMARIO: 1. Premessa – 2. Il caso: il suicidio assistito di Fabiano Antoniani, il contributo di Marco Cappato e il procedimento penale nei suoi confronti – 3. Il reato di “partecipazione materiale al suicidio” nell’interpretazione data alla norma incriminatrice dai PM di Milano – 4. L’aiuto al suicidio e il diritto a morire con dignità nella ricostruzione operata dalla Procura – 5. Ma il GIP non archivia e “tiene in vita” il procedimento. Le ragioni dell’imputazione coatta – 6. L’ordinamento italiano e il “temuto” diritto di morire, tra manifestazioni di empatia ed esigenze di tutela – 7. ...e la Corte di Strasburgo si evolve (forse) insieme alla giurisprudenza d’oltreoceano – 8. Conclusioni.

### 1. Premessa



*Fatti non foste a viver come bruti ma per seguir virtute e canoscenza*»; il monito di Ulisse esorta i compagni ad assecondare la natura umana, andando oltre il mondo conosciuto alla ricerca di nuove e più propizie terre da esplorare. Un simile invito a superare gli ormai consolidati approdi giurisprudenziali sembra essere giunto dalla Procura della Repubblica di Milano, che lo scorso 2 maggio (2017) ha richiesto al Giudice per le indagini preliminari l’archiviazione del procedimento iscritto nei confronti di Marco Cappato per *la partecipazione materiale al suicidio* di Fabiano Antoniani<sup>1</sup>. Colpisce l’audacia dei magistrati meneghini che, seguendo un percorso logico-

\* Avvocato presso il Foro di Palmi. Mail: [dnl.napoli@gmail.com](mailto:dnl.napoli@gmail.com). Contributo sottoposto a doppio referaggio anonimo.

argomentativo non scevro da critiche ma coerente e coraggioso, sostengono debba riconoscersi ai malati terminali o irreversibili il *diritto di morire con dignità* (o un diritto al suicidio). È questa premessa che, a parere dei pubblici ministeri ambrosiani, funge da presupposto della pretesa non punibilità del delitto di *agevolazione* di cui all'art. 580 c.p., contestato all'indagato. Seguendo tale impostazione la condotta tipica, infatti, dovrebbe ritenersi o inoffensiva rispetto al bene giuridico protetto dalla norma o scriminata dalla previsione di cui all'art. 51 del c.p.

Le argomentazioni prospettate non hanno, evidentemente, convinto il GIP investito dalla richiesta ex art. 408 c.p.p., il quale, a seguito dell'udienza del 6 luglio 2017<sup>2</sup>, ha ordinato ai PM di formulare l'imputazione nei confronti dell'esponente radicale per i reati di *rafforzamento del proposito suicida* e di *agevolazione al suicidio* di Fabiano Antoniani<sup>3</sup>. In conseguenza di tale decisione, il 5 settembre 2017, Marco Cappato ha reso noto ai media di avere rinunciato all'udienza (filtro) preliminare, chiedendo la celebrazione del processo, nelle forme del giudizio immediato; la cui prima udienza si terrà dinanzi alla Corte d'Assise di Milano il prossimo 8 novembre (2017)<sup>4</sup>.

Il rilievo che il caso può assumere, alla luce della interpretazione costituzionalmente e convenzionalmente orientata proposta dalla Procura, appare di tutta evidenza nel momento in cui si pone mente ad una circostanza: nelle materie *eticamente controverse*, vieppiù in tema di fine vita, è stato il formante giurisprudenziale, necessitato da emergenti *case law*<sup>5</sup>, isolati ma paradigmatici, a scandire il passo del nostro ordinamento, orientandolo verso discipline più liberali e rispettose della dignità della persona umana. Qualora, infatti, la Corte d'Assise di Milano dovesse fare propri gli argomenti dei PM, determinandosi per l'assoluzione, il "velo del tempio" della indisponibilità della vita umana risulterebbe squarciato, con imprevedibili – ma non necessariamente definitivi – sviluppi in tema di reinterpretazione degli artt. 579 e 580 c.p., nel senso di rendere lecite condotte eutanasiche fino ad oggi vietate. Dette ragioni giustificano una più puntuale analisi della vicenda e un attento studio dei menzionati provvedimenti al fine di evidenziarne meriti e criticità, e prevedere i possibili sviluppi di quello che ha già in sé tutti i presupposti per diventare un nuovo *leading case* italiano.

<sup>1</sup> Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano, proc. pen. n. 9609/17 R.G.N.R. mod. 21, ind. Marco Cappato, PPM Siciliano e Arduini, *Richiesta di Archiviazione – artt. 408/11 c.p.p., 125 e 126 D.Lv. 271/89 –*, depositata il 2 maggio 2017.

<sup>2</sup> Il GIP presso il Tribunale di Milano ha, tuttavia, ritenuto di non archiviare *inaudita altera parte* il procedimento, fissando per il 6 luglio 2017, l'udienza di discussione in camera di consiglio ex art. 409, co. 2, c.p.p.

<sup>3</sup> Tribunale di Milano, Ufficio del Giudice per le Indagini Preliminari, dott. Luigi Gargiulo, *Ordinanza per la formulazione dell'imputazione a seguito di richiesta di archiviazione non accolta*, proc. pen. n. 9609/17 R.G.N.R. mod. 21, 11095/17 R.G. G.I.P., depositata il 10 luglio 2017, a seguito della quale i PM, il 18 luglio 2017, hanno formalizzato la richiesta di rinvio a giudizio.

<sup>4</sup> Una vicenda analoga (ma processualmente non speculare) si verificò in occasione del *caso Welby* quando la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Roma chiese l'archiviazione del procedimento iscritto nei confronti del dott. Mario Riccio (il medico anestesista che staccando Piergiorgio Welby – su sua richiesta – dal respiratore meccanico cui era collegato, ne aveva provocato la morte). Il GIP non accolse la richiesta e ordinò l'imputazione coatta per il (diverso) reato di omicidio del consenziente di cui all'art. 579 c.p. In quell'occasione, tuttavia, il competente GUP, in ossequio al principio di autodeterminazione terapeutica si pronunciò per il *non luogo a procedere* nei confronti del sanitario, ritenendone la condotta scriminata *dell'esimente dell'adempimento di un dovere* (ex art. 51 c.p.).

<sup>5</sup> Si pensi ai casi più noti e che hanno suscitato un ampio dibattito in seno all'opinione pubblica: Piergiorgio Welby, Eluana Englaro, Piero Nuvoli, Walter Piludu, Fabiano Antoniani.

## 2. Il caso: il suicidio assistito di Fabiano Antoniani, il contributo di Marco Cappato e il procedimento penale nei suoi confronti

La vicenda umana che opera da antecedente logico-giuridico al procedimento penale iscritto nei confronti di Marco Cappato prende le mosse da un incidente occorso a Fabiano Antoniani – DJ Fabo – il 13 giugno 2014, in seguito al quale questi subiva delle lesioni midollari che gli causavano paralisi totale e cecità. Conservava, tuttavia, il possesso delle sue piene facoltà mentali e il senso del dolore. A partire da quel momento aveva inizio un lungo e doloroso calvario – fatto di ricoveri in ospedale, terapie sperimentali e viaggi della speranza – che da lì a qualche anno lo avrebbe condotto al *suicidio assistito* come unico modo per scongiurare un epilogo della vita da lui ritenuto indegno e penoso<sup>6</sup>. Le sofferenze che Fabiano quotidianamente sopportava erano “intollerabili”<sup>7</sup>. La tetraplegia aveva altresì compromesso alcune importanti funzioni vitali: la respirazione era assicurata da un ventilatore meccanico; mentre nutrizione e idratazione venivano praticate tramite una sonda gastrica collegata a sacche enterali.

Queste le condizioni in cui maturava il proposito di Fabiano di porre fine alla sua esistenza. A tal fine contattava Marco Cappato, tesoriere dell'associazione *Luca Coscioni*, noto per essersi interessato in precedenza a casi simili. Quest'ultimo prospettava personalmente all'interessato le varie possibilità di intervento tra le quali quella di rivolgersi all'associazione elvetica *Dignitas*, che opera nel campo dell'*accompagnamento alla morte volontaria* (c.d. assistenza al suicidio)<sup>8</sup>. I contatti con l'ente erano avviati direttamente dalla fidanzata Valeria. Dopo l'attivazione della procedura e il superamento degli *step* iniziali (c.d. *semaforo verde*) l'aspirante suicida veniva invitato a recarsi a Forch (nel cantone di Zurigo), presso la sede della clinica, per gli accertamenti volti a verificare l'effettività, l'attualità e la libertà della scelta manifestata. In Svizzera Fabiano era accompagnato da Marco Cappato, che giunto a destinazione lo affidava alle cure dei sanitari. Dopo due visite mediche, i controlli e le prove previ-

<sup>6</sup> Alle cure immediate seguivano diversi ricoveri e un anno trascorso presso l'unità spinale dell'Ospedale *Niguarda* di Milano. Nonostante ciò la prognosi infausta che i medici pronunciavano nei suoi confronti era di irreversibilità della condizione. Fabiano non si dava, tuttavia, per vinto e si rendeva disponibile ad essere sottoposto in India ad una cura sperimentale. Dopo un iniziale miglioramento, anche questa pratica non dava i risultati voluti confermando l'infausta e definitiva “condanna” alla paralisi totale. Da questo momento cominciava a maturare in “Fabo” l'idea di togliersi la vita (cfr. richiesta di archiviazione foglio nr. 2).

<sup>7</sup> La lesione spinale aveva provocato una perdita di funzione dei neuroni inibitori con conseguente percezione di dolore anche per stimolazioni non dolorose. Detto stato gli causava insostenibili spasmi di sofferenza e un dolore che nelle fasi di parossismo raggiungeva intensità insopportabili, che solo potenti analgesici erano in grado di lenire. Farmaci che gli obnubilavano la mente e che spesso Fabiano rifiutava, nei limiti del sopportabile, per conservare la lucidità e non perdere l'unico contatto con la vita che ancora gli rimaneva (cfr. richiesta di archiviazione foglio nr. 2).

<sup>8</sup> L'assistenza al suicidio viene offerta in Svizzera da associazioni senza fini di lucro, private, esterne al sistema sanitario nazionale pubblico, che si autofinanziano e sono sottoposte a rigidi controlli onde evitare eccessi e/o abusi nella prescrizione/somministrazione di sostanze letali. In effetti, nella Confederazione elvetica l'aiuto al suicidio – a norma dell'art. 115 del codice penale svizzero – è considerato un crimine solo se originato da “motivi egoistici”, di contro, l'omicidio del consenziente, ai sensi dell'art. 114 c.p. svizzero, costituisce sempre reato. Tali enti per ragioni etiche e di non discriminazione – ex art. 14 CEDU – forniscono assistenza anche a cittadini stranieri. Cfr. G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, Giappichelli, Torino, 2014, p. 57.

ste dalla normativa elvetica<sup>9</sup> il paziente era definitivamente ammesso alla procedura di suicidio assistito e il medico prescriveva il farmaco letale<sup>10</sup>. Il 27 febbraio 2017, a Forch-Zurigo, DJ Fabo moriva iniettandosi una dose letale di *pentobarbital di sodio* contenuto in una siringa che lui stesso aveva azionato stringendone con la bocca lo stantuffo. Il giorno immediatamente successivo Marco Cappato si presentava ai Carabinieri di Milano per denunciare i fatti accaduti. Veniva così aperto nei suoi confronti un fascicolo per *aiuto al suicidio* (ex art. 580 c.p.) di Fabiano Antoniani.

Com'è intuibile, la descrizione analitica delle condotte che hanno preceduto la morte di Fabiano Antoniani è fondamentale per comprendere la lettura data a questa vicenda dalla Procura e dal GIP di Milano.

### 3. Il reato di “partecipazione materiale al suicidio” nell’interpretazione data alla norma incriminatrice dai PM di Milano

I pubblici ministeri, nella richiesta di archiviazione, dopo avere ricostruito accuratamente la vicenda personale e umana di Fabiano Antoniani, sviluppano un percorso logico-argomentativo volto, per un verso, a dimostrare la non configurabilità<sup>11</sup>, nel caso in esame, della fattispecie tipica di aiuto al suicidio<sup>12</sup> e, per altro verso, a sostenerne la non punibilità in presenza di condotte di agevolazione che abbiano consentito all’interessato di esercitare il suo presunto diritto ad una morte dignitosa. I magistrati articolano le loro deduzioni riconducendo dapprima i fatti scrutinati alle previsioni di cui all’art. 580 c.p. (per avere l’indagato: condotto l’Antoniani presso il centro svizzero all’interno del quale que-

<sup>9</sup> Ci si riferisce alle prove volte a verificare la capacità dell’aspirante suicida di iniettarsi da sé il farmaco letale. La disciplina elvetica richiede che sia il malato stesso a compiere l’atto finale. Se ciò non fosse possibile la procedura andrebbe sospesa poiché anche in Svizzera integrano il reato di omicidio del consenziente le condotte di terzi indirizzate a provocare la morte altrui sebbene poste in essere per ragioni di pietà (cfr. richiesta archiviazione fogli nr. 3-4).

<sup>10</sup> Invero, l’ordinamento federale non prevede alcuna norma (ad eccezione del ricordato art. 115 c.p. svizzero) che detti una specifica disciplina circa i presupposti per accedere al suicidio assistito e le modalità con cui eseguirlo. La regolamentazione della materia si rinviene piuttosto in fonti non normative, cioè nelle direttive emanate dall’Accademia Svizzera delle Scienze Mediche (ASSM), consultabili su: <http://www.samw.ch/fr/Publications/Directives/Direttive-medico-etiche>. Discipline particolari sono, di contro, state previste da alcuni cantoni. Da ultimo il cantone di Neuchâtel il 4 novembre 2014 ha introdotto l’art. 35 (*assistenza al suicidio*) alla legge sulla salute del 6 febbraio 1995. Cfr. C. SILVA, *Suicidio assistito in Svizzera. Riflessioni in ordine alla rilevanza penale della condotta di agevolazione*, in *Riv. it. dir e proc. pen*, 1/2017, pp. 308 e ss., spec. p. 313, nonché F.G. PIZZETTI, *Alle frontiere della vita: il testamento biologico tra valori costituzionali e promozione della persona*, Giuffrè, Milano, 2008, pp. 549-554; C. CASONATO, *Introduzione al biodiritto*, III ed., Giappichelli, Torino, 2012, pp. 135-137.

<sup>11</sup> Pur essendo obiettivo del presente lavoro quello di analizzare gli argomenti posti a sostegno della presunta sussistenza nell’ordinamento di un diritto ad una morte dignitosa (o diritto al suicidio) quale proiezione dei principi di autodeterminazione e *dignità della figura umana*, si è deciso di esaminare anche questa sezione del citato provvedimento (fogli n. 5-9) a motivo della interessante, originale e costituzionalmente orientata rilettura dell’art. 580 c.p. proposta dai magistrati della Procura.

<sup>12</sup> Sull’argomento si vedano M. BERTOLINO, *Suicidio (istigazione o aiuto al)*, in *Dig. Disc. Pen.*, vol. XIV, Utet, Torino, 1999, pp. 113 ss.; L.M. MASERA, *Art. 580*, in C. PIERGALLINI, F. VIGANÒ, *Reati contro la persona e contro il patrimonio*, vol. VII, II ed., in *Trattato teorico pratico di diritto penale*, diretto da F.C. Palazzo e C.E. Paliero, Giappichelli, Torino, 2015, pp. 51 ss.; A. VALSECCHI, T. TRINCHERA, *sub Art. 580*, in E. DOLCINI, G.L. GATTA, *Codice penale commentato – Tomo II*, IV ed., Wolters Kluwer-Ipsa, Milano, 2015, pp. 2933 ss.

sti si è tolto la vita e assistito ai preparativi dell'evento suicida); specificando, poi, le ragioni per le quali il coinvolgimento di Cappato nella vicenda si debba circoscrivere alla sola ipotesi di *partecipazione* – o *agevolazione* – *materiale* al suicidio altrui, e non, invece, ricondurre alla più grave fattispecie di omicidio del consenziente *ex art. 579 c.p.* Essi, infatti, per un verso rilevano come dalle indagini sia emerso che l'agente non abbia in alcun modo influenzato la volontà di Fabiano che si è, di contro, formata in maniera libera e autonoma; dall'altro come quest'ultimo abbia compiuto liberamente l'atto estremo, conservando per l'intero arco della vicenda «l'assoluto dominio dell'azione esecutiva». Riguardo, poi, l'individuazione delle fattispecie eziologicamente legate all'evento lesivo e perciò stesso punibili a norma dell'art. 580 c.p., i requirenti, dopo aver evidenziato come «la prevalente interpretazione di legittimità sia orientata nel senso di estendere la penale rilevanza» a qualsiasi atto causalmente connesso col suicidio altrui<sup>13</sup>, propongono una esegesi restrittiva e costituzionalmente orientata della disposizione, in ossequio al principio del *favor rei*, e necessitata dalla esigenza di «evitare la criminalizzazione di condotte che solo marginalmente ledono il bene giuridico protetto dalla norma». Pertanto, per i PM milanesi, soltanto il comportamento di «chi abbia agevolato in senso stretto la fase esecutiva del suicidio, fornendo i mezzi o partecipando all'esecuzione dello stesso, [può] essere oggetto di rimprovero penale».

Alla luce della prospettata ipotesi ricostruttiva il discrimine per distinguere ciò che rileva in termini di agevolazione ai sensi dell'art. 580 c.p. diviene il concetto di *fase esecutiva*, il cui inizio è individuato, dai magistrati, nel momento in cui i sanitari svizzeri inserendo il *pentobarbital* nella siringa incriminata danno avvio a quel processo causale che conduce alla morte di Fabiano. È questa la motivazione che induce l'Ufficio di Procura ad escludere che le condotte contestate all'indagato integrino il delitto di *partecipazione materiale*, non potendosi, le stesse, ricondurre alla *fase esecutiva* del suicidio dell'Antoniani. Per i PM, poi, l'assoluta incapacità motoria del tetraplegico ha determinato una cesura tra le varie fasi in cui si è articolato l'*iter* causale che ha condotto all'evento morte. Invero, il ricovero di Fabiano presso la struttura svizzera, con assunzione di oneri di garanzia in capo ai sanitari – sotto il cui vigile controllo si è svolta ogni operazione, dall'ingresso in clinica al suicidio – dimostra come si sia concretizzata nella vicenda in esame una serie di affidamenti plurimi tra i diversi soggetti che hanno tra di loro cooperato per rendere effettiva la volontà del degente. Per questo motivo, a detta dei pubblici ministeri, «ciascun passaggio di fase interrompe il nesso di causa tra la condotta posta in essere da chi ha offerto aiuto all'Antoniani (e tra questi ovviamente anche Cappato) e l'evento suicidio; infatti, in nessun caso si potrà dire che l'evento lesivo [...] sia conseguenza diretta della condotta di accompagnamento del soggetto agente»<sup>14</sup>. Non risulta, altresì, integrata alcuna ipotesi di concorso dell'indagato nell'aiuto al suicidio potenzialmente imputabile ai sanitari svizzeri, non

<sup>13</sup> Cfr. Cass. pen., sez. I, 12 marzo 1998, n. 3147 (ud. 6 febbraio 1998), Pres. Sacchetti, Est. Vancheri, Imp. Munà, in *Riv. pen.*, 1998, pp. 466-469, secondo cui: «È sufficiente che l'agente abbia posto in essere, volontariamente e consapevolmente, un qualsiasi comportamento che abbia reso più agevole la realizzazione del suicidio perché si realizzi l'ipotesi criminosa di cui all'art. 580 c.p.». Proprio alla sentenza citata si riferiscono i PM quando parlano di *prevalente interpretazione di legittimità*.

<sup>14</sup> È la scansione diacronica della vicenda che dimostra, secondo la Procura, come l'indagato non abbia offerto alcun contributo decisivo all'evento morte, ma vi sia stata, piuttosto, un'interruzione logica, prima ancora che giuridica, della connessione causale intercorrente tra il decesso di Fabiano e le condotte di Cappato quali azioni indipendenti autonome e cronologicamente anteriori rispetto al momento esecutivo del compiuto suicidio (cfr. foglio nr. 8).

ravvisandosi nella condotta considerata alcuna effettiva lesione del bene giuridico tutelato dalla norma.

Le argomentazioni proposte necessitano di alcuni rapidi commenti<sup>15</sup>. Risulta apprezzabile l'interpretazione evolutiva della disposizione (che tiene conto del differente contesto e della mutata sensibilità sociale) suggerita dai magistrati milanesi e teleologicamente sollecitata dalla legittima e condivisibile preoccupazione di non espandere oltre misura la capacità incriminatrice della fattispecie. Invero, una diversa ed alternativa lettura era già stata proposta dalla Corte d'Assise di Messina e rigettata dalla Cassazione<sup>16</sup>. Con riguardo alla riferita ipotesi ermeneutica permangono, tuttavia, dei dubbi in merito alla elaborazione del concetto di *fase esecutiva* quale criterio identificativo della rilevanza penale della condotta di partecipazione. La norma, infatti, riferendosi a colui che agevoli *in qualsiasi modo l'esecuzione* del suicidio sembrerebbe non consentire una parcellizzazione in fasi delle condotte causative dell'evento, per dare esclusivo rilievo a quelle poste in essere nel solo segmento finale. Tuttavia, una recente pronuncia di merito del GUP di Vicenza<sup>17</sup> ha adottato un indirizzo esege-

<sup>15</sup> Per un'analisi più puntuale sulle criticità della proposta esegesi si veda P. BERNARDONI, *Tra reato di aiuto al suicidio e diritto ad una morte dignitosa: la Procura di Milano richiede l'archiviazione per Marco Cappato*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 8 maggio 2017.

<sup>16</sup> Corte d'Assise di Messina, sent. 10 giugno 1997, Pres. Arena – Est. Bonazinga – Imp. Munaò, in *Giur. mer.*, 1998, pp. 731-735. Nella decisione richiamata la Corte di merito ha sostenuto che, in caso di determinazione autonoma del suicida a togliersi la vita, la mera agevolazione non sarebbe punibile dovendosi ricondurre l'aiuto materiale al fenomeno istigatorio; precisando che «un'interpretazione della norma conforme a Costituzione impone di circoscrivere le condotte punibili a quelle nelle quali l'aiuto al suicidio abbia esercitato un'apprezzabile influenza nel processo formativo della volontà della vittima, che ha trovato nella collaborazione dell'estraneo incentivo e stimolo a togliersi la vita». La prima sezione penale della Cassazione, tuttavia, chiamata a pronunciarsi sul caso in oggetto, nella sentenza n. 3147/1998, non ha condiviso l'approdo ermeneutico cui era pervenuta la Corte territoriale ritenendolo «chiaramente contrari[o] alla lettera e allo spirito della norma in esame». Invero, l'interpretazione proposta dal collegio peloritano si traduce in una rilettura della norma di fatto abrogativa del reato di agevolazione ex art. 580 c.p. che non si concretizzi in forme di "aiuto morale" (cfr. P. BERNARDONI, *op. cit.*, § 6). Di contro, l'esegesi proposta dai magistrati milanesi appare teleologicamente indirizzata a riconoscere la punibilità delle sole condotte di partecipazione materiale poste in essere nella fase esecutiva (finale) dell'evento suicidario e che abbiano concretamente contribuito ad esso.

<sup>17</sup> Tribunale di Vicenza, sent. 14 ottobre 2015 (dep. 2 marzo 2016), Giudice dell'udienza preliminare Gerace, imp. A.T., in *Riv. it. dir e proc. pen.*, 1/2017, pp. 300-308, con nota di C. SILVA. Il caso deciso dalla richiamata pronuncia è assimilabile – ma non sovrapponibile – a quello oggetto di commento. Un'anziana signora di 85 anni (O.C.) affetta da alcune patologie non irreversibili né terminali, avvia – per il tramite dell'associazione *Exit Italia* – contatti con la Fondazione *Lifecircle Eternal Spirit* di Basilea, ente dedito all'accompagnamento alla morte volontaria. Dopo aver definito tempi, modi e "costi" della sua morte, si fa accompagnare, in macchina, da un amico, A.T., da Arzignano a Basilea, presso la struttura in cui realizza il suo proposito suicida. A seguito della denuncia dei parenti di O.C. la competente Procura della Repubblica avvia un procedimento penale nei confronti di A.T. e ne richiede il rinvio a giudizio per il reato di agevolazione al suicidio altrui. Il GUP di Vicenza, a conclusione del giudizio abbreviato, assolve A.T. dal reato ascrittogli perché l'essersi limitato ad accompagnare in Svizzera l'aspirante suicida non costituisce azione idonea ad integrare il delitto di cui all'art. 580 c.p., dovendosi considerare la condotta contestata come azione fungibile e capace (al più) di favorire la «mera potenzialità di attuazione del programma [...] di autosopprimersi». La pronuncia precisa, ulteriormente, che «la norma penale [...] dev'essere letta ed interpretata individuando l'effettivo disvalore della condotta di "agevolazione in qualsiasi modo dell'esecuzione" del suicidio. Il perimetro di applicabilità della fattispecie incriminatrice e della grave sanzione prevista, va infatti congruamente ristretto selezionando le condotte punite alla luce del dettato letterale della norma, laddove la condotta tipica stigmatizzata è precisamente indicata come di "agevolazione dell'esecuzione" del suicidio». Il criterio per stabilire quali comportamenti risul-

tico restrittivo, assimilabile a quello proposto dai PM di Milano<sup>18</sup>. Anche le considerazioni riguardanti l'interruzione del nesso causale, che appaiono ragionevoli in termini di buon senso, e convincenti sul piano logico-fenomenico, espongono il fianco a critiche se le si inquadra sotto il profilo teorico-dogmatico-giurisprudenziale dell'istituto<sup>19</sup>.

#### 4. L'aiuto al suicidio e il diritto a morire con dignità nella ricostruzione operata dalla Procura

Nel prosieguo della trattazione i PM percorrono una diversa e alternativa strada per dimostrare la non punibilità dell'indagato, proponendo una rilettura dell'istituto che tenga conto del mutato contesto giuridico e ipotizzando la sussistenza, a determinate condizioni, di un diritto del malato a morire con dignità. Nella richiesta *ex art.* 408 c.p.p. si sostiene, infatti, che il delitto di aiuto al suicidio, così come formulato dal legislatore del 1930, necessita di una rivalutazione critica alla luce dei più recenti approdi legislativi e giurisprudenziali. Ad avviso dei magistrati, infatti, il divieto di disporre della propria esistenza, originario presupposto dell'istituto, risulterebbe, nell'attuale sistema normativo, compresso e condizionato da un catalogo di diritti fondamentali introdotti dalla Costituzione repubblicana e dalla Convenzione EDU<sup>20</sup>. L'esame del mutato assetto ordinamentale – sul quale poggiano

---

tino determinanti al fine dell'agevolazione penalmente sanzionata viene, poi, individuato dal giudice, alla stregua di quanto stabilito da Cass. pen., sez. I, n. 3147/1998, «[nell'] aver fornito i mezzi per il suicidio, offerto le istruzioni sull'uso degli stessi, rimosso ostacoli o difficoltà che si fraponessero alla realizzazione del proposito, o anche omettendo di intervenire qualora si avesse l'obbligo di impedire la realizzazione dell'evento». Solo tali condotte sarebbero idonee ad integrare la fattispecie di cui all'art. 580 c.p. Pertanto, secondo il decidente: la norma incriminatrice va sottoposta ad una interpretazione restrittiva che tenga conto della lettera della disposizione e risulti in grado di garantire la punibilità di quei soli comportamenti che siano effettiva espressione del disvalore che la legge intende sanzionare; la condotta tipica stigmatizzata è soltanto quella di agevolazione nell'"esecuzione del suicidio", cioè quella che presenta un nesso di causalità diretto e immediato con l'evento di autoeliminazione; i criteri in base ai quali verificare la sussistenza del legame eziologico sono quelli indicati in Cass. Pen. n. 3147/1998. La decisione in esame sembra individuare un collegamento sistematico tra l'originario indirizzo interpretativo posto a tutela della intangibilità della vita umana, e quello più recente (proposto dal GUP di Vicenza e dai PM di Milano) volto ad escludere la punibilità di condotte in concreto inidonee a ledere il bene giuridico protetto dalla norma.

<sup>18</sup> D'altra parte, l'interpretazione estensiva richiamata nel provvedimento del 2 maggio 2017 non rappresenta il risultato di una progressiva e costante stratificazione della giurisprudenza di legittimità, tale da rendere azzardata e improponibile una rilettura della disposizione in esame. Alla luce di quanto dedotto un differente (più restrittivo) indirizzo ermeneutico potrebbe ritenersi, in un'ottica evolutiva, oltre che ammissibile, anche legittimato da un "indice statistico" ricavabile dal *Codice penale commentato*, diretto da E. DOLCINI e G.L. GATTA, cit., pp. 2941-3, nel quale, in merito all'art. 580 c.p., si trovano citate, tra giurisprudenza di merito e di legittimità, appena 14 sentenze, alcune delle quali risalenti alla prima metà del secolo scorso (cfr. C. SILVA, *op. cit.*, p. 309).

<sup>19</sup> Cfr. sul nesso di causalità, limitatamente alla manualistica più diffusa, G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto Penale – Parte Generale*, VI ed., Zanichelli, Bologna, 2014, pp. 226 ss.; F. MANTOVANI, *Diritto Penale – Parte Generale*, VIII ed., Cedam, Padova, 2013, pp. 139 ss.; R. GAROFOLI, *Diritto Penale – Parte Generale*, XI ed., Nel Diritto Editore, Molfetta-Roma, 2015, pp. 587 ss.

<sup>20</sup> Invero, i magistrati si richiamano anche Convenzione di Oviedo in materia di biomedicina. Circa l'utilizzabilità di essa quale criterio interpretativo (non essendo mai stato depositato, presso il Consiglio d'Europa, lo stru-

le successive riflessioni dei PM – richiede, pertanto, la preventiva individuazione della portata che il diritto attribuisce alla vita. Al riguardo, i magistrati rilevano come ad essa si possa riconoscere – pur in assenza di una specifica disciplina – la qualifica di valore immanente e assoluto nel sistema costituzionale, a motivo della sua natura di *bene presupposto* e *fondamentalissimo*. I diritti appartengono alla persona vivente, e il loro esercizio appare possibile solo laddove si accordi una tutela pervasiva e completa alla vita stessa<sup>21</sup>. L'interrogativo che, pertanto, si pone la Procura mira a stabilire se il principio di assoluta intangibilità dell'esistenza possa ritenersi – anche alla stregua della più recente giurisprudenza europea<sup>22</sup> – sacrificabile, laddove entri in contrasto con altri interessi costituzionali, egualmente assoluti (come la dignità umana e la libertà individuale) che, in casi particolari, debbano considerarsi prevalenti rispetto al primo.

Proprio nella vicenda che ha interessato Fabiano Antoniani, in effetti, si è manifestata un'antinomia drammatica ed insanabile tra il diritto ad «autodeterminarsi nelle scelte che riguardano il proprio corpo» ed i limiti che esso incontra quando entra in conflitto con altre e diverse esigenze quali la salute e/o la «permanenza in vita». Autodeterminazione e vita sono, pertanto, i beni rispetto ai quali dovrebbe operare – nel caso in esame – l'inevitabile e necessario bilanciamento. Trattasi di diritti tutti egualmente fondamentali e idonei ad integrare sia il concetto di persona che quello di dignità umana, intesa quale insieme di valori che costituiscono l'individualità della soggetto<sup>23</sup>. Questa problematica è stata affrontata dalla giurisprudenza italiana in due importanti pronunce<sup>24</sup>, le quali hanno stabilito che la libertà di rifiutare le cure – o di richiederne l'interruzione – non incontra alcun limite (salvo quello previsto dall'art. 32, co. 2, Cost.)<sup>25</sup> ancorché dal suo esercizio possa conseguire la morte dell'interessato. Secondo i PM milanesi proprio queste decisioni dimostrano come il diritto alla vita risulti – nel nuovo sistema costituzionale/convenzionale – solo relativamente intangibile, incontrando un limite nella libertà di autodeterminazione terapeutica, che attribuendo, di fatto, ai consociati il potere di disporre della propria esistenza, si traduce in un corrispondente *diritto a lasciarsi morire*. Risulta, così, invalidato il *tabù* dell'assoluta indisponibilità del bene vita che rappresenta il presupposto logico-giuridico su cui si fonda l'art. 580 c.p. Nel provvedimento, tuttavia, si rileva correttamente come l'Antoniani non abbia esercitato alcun legittimo diritto all'interruzione delle cure ma sia ricorso al suicidio quale strumento immediato per togliersi la vita. Pertanto, il passo ulteriore compiuto dai PM consiste nell'esaminare il rilievo che la decisione di autoeliminarsi assume per l'ordinamento. Nel compiere questa operazione, essi escludono la configurabilità di un diritto di mo-

---

mento di ratifica) si vedano: S. PENASA, *Alla ricerca dell'anello mancante: il deposito dello strumento di ratifica della Convenzione di Oviedo*, in *Forum on line di Quad. cost.*; nonché Cass. civ., sez. I, 16 ottobre 2007, n. 21748.

<sup>21</sup> Cfr. Corte cost., sent. 18 febbraio 1975, n. 27; nonché Corte cost., sent. 10 febbraio 1981, n. 26.

<sup>22</sup> Cfr. Corte EDU, sent. *Pretty c. UK* del 22 aprile 2002 § 41 alla quale i PM si riferiscono nel provvedimento.

<sup>23</sup> Cfr. Corte cost., sent. 22 ottobre 1990, n. 471, § 3 del *cons. dir.*; Corte cost., sent. 2 giugno 1994, n. 218, § 2 del *cons. dir.*; Corte cost., sent. 12 giugno 1996, n. 194, § 4.1.4 del *cons. dir.*; Corte cost., sent. 8 maggio 2009, n. 151 (sentenze alle quali si richiamano i magistrati per elaborare la definizione di *dignità della figura umana*).

<sup>24</sup> Cfr. Tribunale Roma, sent. 23 luglio 2007 (dep. 17 ottobre 2007), n. 2049, *Giudice per l'udienza preliminare* (caso Welby-Riccio); Cass. civ., sez. I, 16 ottobre 2007, n. 21748 (caso Englaro).

<sup>25</sup> *Contra* G. GEMMA, *Diritto a rifiutare cure ed interessi costituzionali diversi dalla salute pubblica*, in *Rivista AIC*, 2/2017 (pubblicato il 19 giugno 2017), pp. 18 ss., che individua altri doveri costituzionali in forza dei quali si possano imporre ai cittadini trattamenti sanitari obbligatori, al di là della previsione contenuta all'art. 32, co. 2, Cost.



rire *tout court*, liberamente esercitabile in ogni circostanza; sia in ragione delle norme che incriminano l'omicidio del consenziente e l'aiuto al suicidio; sia per l'operare del generale principio solidaristico, che funge da presupposto al divieto di disporre della vita e dell'integrità fisica. Purtuttavia, anche detto principio, ritengono i magistrati, potrebbe costituire oggetto di un ragionevole bilanciamento nel caso di insanabile contrasto con altri valori egualmente fondamentali. Pertanto, nella prospettiva indicata dalla Procura, persino al suicidio potrebbe riconoscersi una legittimazione di rango costituzionale nel caso in cui esso si presenti quale strumento necessario ed indispensabile a garantire il rispetto del supremo ed irriducibile bene della dignità della persona umana.

E in effetti, nel caso DJ-Fabo la decisione di togliersi la vita si impone al suicida, a detta dei PM, quale scelta obbligata per porre fine ad una esistenza indegna, inumana e troppo dolorosa per essere accettata. Né egli avrebbe potuto optare per il distacco dal ventilatore meccanico, accompagnato da sedazione profonda. Quella soluzione lo avrebbe infatti costretto – a causa di una limitata capacità respiratoria – a diversi giorni di agonia, con sofferenze fisiche per lui e morali per i suoi cari. Pertanto, «rinunciare alle cure avrebbe significato andare incontro ad un percorso certamente destinato a concludersi con la morte, ma solo a seguito di un periodo di degradazione ad una condizione ancora peggiore di quella in cui si trovava nel momento in cui ha preso la decisione». Di contro, gravarlo del dovere di vivere avrebbe comportato una lesione del suo diritto di autodeterminarsi, e, più ancora, della sua dignità di persona. Sulla scorta di queste considerazioni i magistrati concludono nel senso che avrebbe dovuto riconoscersi a Fabiano, anche alla luce di una innovativa giurisprudenza europea<sup>26</sup>, il potere di scegliere quando e in che modo morire. Legittima, dunque, la rivendicazione di un *diritto al suicidio* e del diritto ad essere aiutato a realizzare la sua volontà, vieppiù in uno Stato, la Svizzera, membro del Consiglio d'Europa che ne riconosce l'ammissibilità e ne disciplina rigorosamente i requisiti per accedervi. Sono questi gli argomenti che inducono i PM a concludere nel senso che l'incontestabile riconoscimento, a Fabiano Antoniani, del *diritto a morire con dignità* trasforma l'atto suicida da *fatto meramente tollerato dall'ordinamento* – come definito dalla più accreditata dottrina – a diritto di rilievo costituzionale e rende non punibile la corrispondente condotta di *agevolazione*, posta in essere da Marco Cappato – o perché inoffensiva del bene protetto dalla norma o perché scriminata ai sensi dell'art. 51 c.p. – considerando il reato di cui all'art. 580 c.p. quale "concorsu tipizzato" in un fatto (il suicidio) sorretto da una "causa di giustificazione impropria", con rilievo oggettivo. Qualora le motivazioni proposte non fossero accolte, nella richiesta ex art. 408 c.p.p., si eccipisce, altresì, l'incostituzionalità dell'art. 580 c.p. per la violazione dei principi della dignità umana e della libertà individuale, garantiti dalla Costituzione italiana e dalla Convenzione EDU<sup>27</sup>.

<sup>26</sup> Cfr. Corte EDU, sez. I, sent. 20 gennaio 2011, *Haas c. Svizzera*, § 51; confermata da Corte EDU, sez. II, sent. 14 maggio 2013, *Gross c. Svizzera*, §§ 59-60.

<sup>27</sup> Un eventuale intervento del Giudice delle leggi dovrebbe assumere (come successivamente specificato dai PM nella memoria del 4 luglio 2017) la forma di una pronuncia manipolativa/additiva che dichiari l'illegittimità della norma nella parte in cui non prevede una causa di giustificazione per quelle condotte poste in essere per particolari motivi di pietà e ne comprime (limiti) la portata punitiva. Non si potrebbe, invece, tradurre in una dichiarazione di illegittimità *tout court* della previsione di cui all'art. 580 c.p. a motivo del disvalore sociale che ancora oggi si attribuisce al suicidio quale atto meramente tollerato dall'ordinamento giuridico. Sul punto Cfr. U. ADAMO, *Il diritto convenzionale in relazione al fine vita (eutanasia, suicidio medicalmente assistito e interruzione di trattamenti sanitari prodotti di una ostinazione irragionevole). Un'analisi giurisprudenziale sulla tutela delle persone vulnerabili*, in *Rivista AIC*, 2/2016 (data di pubblicazione 15 maggio 2016), p. 4, nota n. 9,

#### 4.1. Se la norma non si adegua “la cambi la Consulta”. I motivi di illegittimità dedotti dai PM

Il GIP presso il Tribunale di Milano non ha inteso archiviare, *inaudita altera parte*, il procedimento in esame ma con decreto del 10 maggio 2017 ha fissato (*ex art.* 409, co. 2, c.p.p.) l’udienza di discussione in camera di consiglio per la data del 6 luglio 2017. Le riserve, manifestate dal giudice in merito al mancato esercizio dell’azione penale, hanno indotto i PM a dedurre in una memoria integrativa, depositata il 4 luglio 2017, la questione di costituzionalità dell’art. 580 c.p. «per violazione delle norme di cui agli artt. 2, 3, 13, 25 co. 2 e 3, 32 c. 2 e 117 Cost., quest’ultimo in relazione agli artt. 2, 3, 8, e 14 CEDU, in relazione alla sola parte in cui incrimina la condotta di “partecipazione fisica” o “materiale” al suicidio altrui senza escludere la rilevanza penale della condotta di chi aiuta il malato terminale o irreversibile a porre fine alla propria vita, quando il malato stesso ritenga le sue condizioni di vita fonte di una lesione del suo diritto alla dignità»<sup>28</sup>.

Pertanto, la Procura, dopo avere precisato che l’eccezione proposta si riferisce alla sola condotta di aiuto materiale al suicidio altrui, individua le fattispecie che integrano i requisiti di ammissibilità del provvedimento richiesto<sup>29</sup> e descrive nel dettaglio i motivi di censura, ipotizzando il contrasto tra il delitto di agevolazione al suicidio di cui all’art. 580 c.p. (così come disciplinato dalla norma incriminatrice sulla scorta dell’interpretazione operata dall’indirizzo ermeneutico prevalente) e il principio di non discriminazione<sup>30</sup> di cui all’art. 14 CEDU, il principio di offensività<sup>31</sup>, il diritto alla vita<sup>32</sup>, il diritto

---

nella quale viene richiamata altra essenziale bibliografia sull’argomento; in particolare P. VERONESI, *Il corpo e la Costituzione*, Giuffrè, Milano, 2007, pp. 275 ss.; e ancora sulla giurisprudenza della Corte costituzionale A. LOLLO, *Norme penali di favore e zone d’ombra della giustizia costituzionale*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), 30 giugno 2009.

<sup>28</sup> Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano, proc. pen. n. 9609/17 R.G.N.R. mod. 21, indagato Marco Cappato, PPM Siciliano e Arduini, *Memoria del PM e questione di legittimità costituzionale*, depositata presso la cancelleria del GIP il 4 luglio 2017, fogli n. 2-3.

<sup>29</sup> Cfr. A. RUGGERI, A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, V ed., Giappichelli, Torino, 2014, pp. 206 ss. Invero, l’eccezione di incostituzionalità dell’art. 580 c.p. era già stata dedotta nella richiesta *ex art.* 408 c.p.p. Tuttavia, solo nella memoria del 4 luglio 2017 i magistrati hanno delineato i requisiti di ammissibilità che legittimano il provvedimento di remissione, precisando che la rilevanza si individua, *in re ipsa*, nella diretta riconducibilità della condotta contestata alla fattispecie di agevolazione materiale; mentre la non manifesta infondatezza è il risultato del contrasto logico-giuridico, che la situazione scrutinata genera, tra i principi (norme) costituzionali interessati dalla vicenda e l’istituto codicistico così come interpretato dall’orientamento ermeneutico prevalente. In merito alla possibilità di operare un’esegesi costituzionalmente e/o convenzionalmente orientata della disposizione in esame, i PM ripropongono nella memoria l’interpretazione restrittiva già dedotta nella richiesta di archiviazione, precisando che qualora il GIP dovesse ritenere di non accoglierla, tale scelta renderebbe inevitabile il ricorso al Giudice delle leggi.

<sup>30</sup> Secondo la Procura l’art. 580 c.p., punendo chiunque agevoli in qualsiasi modo l’esecuzione del suicidio altrui, “irragionevolmente e indebitamente” discrimina (ai sensi degli artt. 3, 117 Cost. e 14 CEDU) «colui che, essendo malato irreversibile o terminale vuole porre termine alla propria condizione di sofferenza [e] non possa farlo mediante una mera rinuncia alle cure, se non a prezzo di indicibili sofferenze». I magistrati milanesi rilevano, infatti, come a fronte dell’incontestabile diritto riconosciuto ai malati terminali o irreversibili di rinunciare alle cure e ai supporti terapeutici artificiali, anche a costo di un loro immediato decesso (*diritto a lasciarsi morire*), si possano delineare dei casi in cui questa scelta (interruzione dei trattamenti) comporterebbe «per il malato e per i suoi familiari, il protrarsi più o meno prolungato di una dolorosa agonia». In ipotesi di questo genere non riconoscere all’individuo, che pure versi in una situazione di disperata sofferenza, il *privilegio di una morte rapida*, con l’ausilio di una sostanza letale e la collaborazione di terzi, costringendolo, di

all'autodeterminazione<sup>33</sup> e il valore della dignità della persona umana<sup>34</sup>. Per le suddette ragioni i PM hanno concluso chiedendo al GIP di sollevare la q.l.c. nei termini indicati<sup>35</sup>. Pare importante sottoli-

contro, a «continuare un'esistenza indecorosa nell'attesa di una morte che di "naturale" non ha nulla», concretizzerebbe una grave ingiustizia in spregio ai principi di ragionevolezza, uguaglianza e di non discriminazione. A parere dei PM il divieto, ex art. 580 c.p., di condotte di agevolazione renderebbe impossibile «qualsiasi forma di "suicidio assistito"», anche in quei casi in cui tale pratica rappresenti «l'unico strumento riconosciuto all'individuo per esercitare il suo diritto di scelta», contravvenendo in tal modo alla previsione di cui all'art. 3 Cost., che obbliga lo Stato a rimuovere tutti quegli «ostacoli che limitano la libertà e l'uguaglianza dei cittadini». Tale restrizione appare ingiustificata anche alla luce della più recente giurisprudenza europea la quale esclude si ponga un'esigenza di tutela dei "soggetti deboli" ogni qual volta ai malati terminali o irreversibili sia assicurata la possibilità esprimere la propria volontà in maniera certa, cosciente e non condizionata.

<sup>31</sup> In merito alla violazione del principio di offensività (eccepita ai sensi degli artt. 3, 25 co. 2 e 27 co. 1, Cost.) nella memoria si legge che «la previsione di un reato è legittima fintantoché diretta a tutelare un bene giuridico avente rilievo costituzionale, anche meramente indiretto». Sul punto i requirenti, specificando quanto già esposto nella richiesta di archiviazione, sostengono che all'epoca dell'emanazione del *Codice Rocco* fosse corretto considerare l'art. 580 c.p. quale norma posta a esclusivo presidio dell'intangibilità della vita umana intesa quale valore «superindividuale, totalmente indisponibile da parte dell'individuo» la cui titolarità era demandata allo Stato che si rendeva garante della sua conservazione. Questo assunto necessita – a giudizio dei PM – di essere riconsiderato alla luce dei principi introdotti dalla Costituzione del '48, i quali impongono di declinare il bene vita in un'ottica personalista. Pertanto, nella prospettiva indicata, la tutela dell'esistenza umana diviene funzionale al pieno sviluppo della persona e della sua individualità; e l'art. 580 c.p. – consentendo al legislatore di «sostituirsi all'individuo nel compimento delle scelte [decisive] circa l'esito della vita stessa, quando questi si trovi proprio nella maggiore posizione di debolezza» e necessiti dell'aiuto di terzi per autodeterminarsi – si dimostra strumento idoneo a realizzare lo scopo indicato dalla legge fondamentale dello Stato. Per i magistrati sarebbe più ragionevole «ritenere che la norma, soprattutto nella sua componente di "partecipazione materiale" al suicidio altrui sia volta a tutelare i c.d. "soggetti deboli", ossia tutte quelle persone che si trovano in situazione di parziale o totale infermità [...]. Bene giuridico tutelato, dunque, [rimarrebbe] pur sempre la vita, ma solo per evitare abusi da parte di coloro che si trovino in posizione di garanzia rispetto ai [...] "soggetti deboli"». Una volta reinterpretato in questi termini l'oggetto della tutela giuridica, il contrasto col principio di offensività nasce dalla evidente constatazione che il tradizionale orientamento ermeneutico, tracciando in maniera troppo ampia il perimetro di applicazione della norma, consente che la punibilità si estenda anche a condotte inoffensive rispetto al bene protetto, cioè idonee a perpetrare alcun abuso nei confronti dei soggetti che si intende tutelare.

<sup>32</sup> Con riguardo alla presunta violazione del diritto alla vita, i PM, dopo aver premesso che l'art. 580 c.p. è posto a tutela dell'esistenza umana in quanto tale, sostengono che estendere oltre misura la portata incriminatrice della norma potrebbe condurre ad inammissibili aporie. Nella memoria viene dedotto, a titolo esemplificativo, il caso di un individuo cui sia diagnosticata una grave ed irreversibile malattia neurodegenerativa. Essendo consapevole che nel momento in cui la patologia avrà raggiunto la sua fase parossistica egli potrebbe non essere in grado di togliersi la vita da sé, né di poter ricorrere all'aiuto di medici o familiari, il malato ben potrebbe decidere di anticipare la sua morte ad un momento in cui sia ancora capace di uccidersi da solo. È evidente la lesione che, in un caso del genere, subirebbe il diritto alla vita dell'interessato, costretto a rinunciare ad un segmento (magari) importante della sua esistenza.

<sup>33</sup> In merito al contrasto tra il diritto all'autodeterminazione (eccepito ai sensi degli artt. 13, 32 co. 2, 117 Cost. e art. 8 CEDU) e l'art. 580 c.p. i magistrati rinviano a quanto specificato già nella richiesta di archiviazione.

<sup>34</sup> L'antinomia col diritto alla dignità umana (ex artt. 2, 32 co. 2, 117 Cost. e 3 CEDU) viene, invece, motivata nel senso che: «l'art. 580 c.p. [...] sancendo il divieto assoluto di aiutare chi si trovi in condizioni "indegne" [...] si trasforma in un "obbligo di vivere" anche quando le condizioni di vita si sono ormai a tal punto deteriorate da rendere la vita stessa fonte di una violazione della dignità».

<sup>35</sup> Una q.l.c. dell'art. 580 c.p. era già stata prospettata dalla difesa dell'imputato nel caso risolto dal GUP di Vicenza (si veda al riguardo la nota 17 del presente lavoro). In quell'occasione, tuttavia, venne individuato un profilo di illegittimità differente rispetto a quelli eccepiti nella memoria in oggetto. Più esattamente, la parte

Espresso

neare come i rilievi mossi non abbiano natura meramente teorica e/o dilatoria risultando piuttosto speculari alle eccezioni accolte, in materia di suicidio assistito, dall'Alta Corte canadese nel caso *Carter c. Canada* del 6 febbraio 2015 (per il cui esame si rinvia al § 7).

## 5. Ma il GIP non archivia e “tiene in vita” il procedimento. Le ragioni dell'imputazione coatta

Il GIP presso il Tribunale Milano con ordinanza (*ex art. 409, co. 5, c.p.p.*) del 10 luglio 2017, ha disposto l'imputazione coatta nei confronti di Marco Cappato per l'aiuto al suicidio prestato nei confronti di Fabiano Antoniani. L'analisi puntuale del provvedimento dimostra come l'incedere induttivo delle argomentazioni sviluppate dal magistrato assuma i caratteri della logicità, della coerenza e della linearità; ciononostante, le conclusioni cui perviene non appaiono, alla luce della manifesta vocazione evolutiva del formante giurisprudenziale al quale la vicenda scrutinata rinvia, del tutto congrue e condivisibili. Nella ordinanza il magistrato dopo aver ricostruito in maniera diacronica gli accadimenti che fanno da sfondo alla vicenda processuale, ne esamina il contesto giuridico per giungere alla conclusione – conforme a quella dei PM – che la condotta contestata a Cappato può ricondursi unicamente alla fattispecie di istigazione o aiuto al suicidio e non anche a quella di omicidio del consenziente<sup>36</sup>.

Compiuta questa operazione, dando rilievo ad alcune circostanze emerse nel corso delle indagini, egli ritiene si debba contestare all'indagato oltre alla fattispecie di *agevolazione materiale* anche il più grave (in termini assiologici) delitto di *rafforzamento dell'altrui proposito suicida*<sup>37</sup>. Per il giudice, infatti, l'indiscusso desiderio di morire della vittima – inizialmente privo di effettive possibilità di concretizzazione – evolve nel progetto di togliersi la vita con quelle specifiche modalità solo nel momento in cui Fabiano, dopo l'incontro con Cappato, entra in contatto con l'Associazione *Dignitas*. È così

---

privata obietto che l'art. 580 c.p. prevede un reato a più fattispecie equivalenti (determinazione al suicidio; rafforzamento dell'altrui proposito suicida e agevolazione materiale) sanzionate allo stesso modo nonostante la figura dell'aiuto materiale – non inserendosi nel processo eziologico di formazione della volontà suicida (nel senso di suscitarsela o di rafforzarla) – manifesti una minore capacità/intensità offensiva del bene protetto. Detta questione venne ritenuta dal giudice adito rilevante ma non fondata, alla luce dell'esegesi restrittiva della norma proposta nella ricordata pronuncia. Invero, tale aporia (logico-giuridica) era già stata segnalata dalla dottrina; si veda al riguardo F. RAMACCI, *Premesse alla revisione della legge penale sull'aiuto a morire*, in *Studi in memoria di Pietro Nuvolone*, vol. II, Giuffrè, Milano, 1991, p. 213; S. SEMINARA, *Riflessioni in tema di suicidio e di eutanasia*, in *Riv. it. dir e proc. pen.*, 1995, p. 725; G. FIANDACA, E. MUSCO, *Diritto Penale, Parte speciale. I delitti contro la persona*, ed. IV, Zanichelli, Bologna, 2013, p. 45.

<sup>36</sup> La distinzione tra le due fattispecie di reato è incentrata sul concetto di “*dominio dell'azione esecutiva*” da riferirsi all'autore della condotta criminosa. Cfr. Cass. pen., sez. I, 6 febbraio 1998, n. 3147; in dottrina: A. VALSECCHI, T. TRINCHERA, *sub Art. 579*, in E. DOLCINI E G.L. GATTA, *Codice penale commentato – Tomo II*, cit., p. 2929, e la bibliografia ivi richiamata, in particolare F. RAMACCI, *Premesse alla revisione della legge penale sull'aiuto a morire*, cit., p. 220; G. MARINI, *Delitti contro la persona*, ed. II, Giappichelli, Torino, 1996, p. 103.

<sup>37</sup> La “contestazione” da parte del GIP di entrambe le condotte «non configura un concorso di reati, trattandosi di c.d. norma penale mista (o norma a più fattispecie), in cui la contemporanea realizzazione di più condotte tipiche non fa venir meno l'unicità dell'offesa al bene giuridico», così L.M. MASERA, *Art. 580*, in C. PIERGALLINI, F. VIGANÒ, *Reati contro la persona e contro il patrimonio*, vol. VII, cit., p. 53; conformemente M. BERTOLINO, *Suicidio (istigazione o aiuto al)*, in *Dig. Disc. Pen.*, cit., pp. 113 ss.

che l'intenzione di uccidersi da mera ipotesi si trasforma in possibilità concreta. In definitiva, all'esponente radicale non viene contestata la responsabilità di avere rafforzato in "Fabio" il mero proposito di morire, ma piuttosto quella di avere suscitato in lui l'intento di attuare proprio «*quel suicidio*», cioè di realizzarlo in quei modi<sup>38</sup>.

Il magistrato si interroga, poi, sul significato da attribuire all'art. 580 c.p. nella parte in cui punisce chiunque agevoli in qualsiasi modo l'esecuzione del suicidio altrui. Egli ritiene – sulla scorta del più tradizionale indirizzo ermeneutico – che al verbo "agevolare" debba attribuirsi il significato di favorire qualcuno nella realizzazione di un proposito ben determinato. In questa prospettiva nel concetto di "aiuto" deve farsi rientrare qualsiasi condotta compiuta da un terzo senza la quale l'evento morte non si sarebbe verificato.

Riguardo, invece, al lemma "esecuzione" si rileva nell'ordinanza come i pubblici ministeri, proponendo un'esegesi restrittiva dell'art. 580 c.p., abbiano elaborato l'inedito concetto di *fase esecutiva*, sulla scorta del quale solo l'aiuto prestato negli ultimi e decisivi frangenti che precedono il suicidio potrebbe assumere rilievo penale, risultando, di conseguenza, irrilevante, in quanto meramente preparatoria, ogni condotta precedente. Secondo tale impostazione, pertanto, l'aver accompagnato Fabiano in macchina da Milano a Zurigo per affidarlo alle cure dei sanitari svizzeri, non costituirebbe condotta sanzionabile. Il GIP, tuttavia, ritiene l'interpretazione proposta contraria alla lettera della legge, orientata piuttosto a ricomprendere in sé – sulla scorta della *teoria condizionalistica* – ogni azione idonea ad offrire un apporto causalmente apprezzabile all'evento suicida<sup>39</sup>; e per tale motivo attribuisce penale rilevanza alle condotte poste volontariamente (con dolo) in essere dall'indagato<sup>40</sup>.

Di seguito il giudicante passa ad occuparsi dell'altro argomento al quale la Procura riconduce la non punibilità della condotta di agevolazione: quello relativo alla sussistenza di un diritto a morire con dignità che opererebbe da causa di giustificazione impropria nei confronti della fattispecie contestata. Nel compiere questa operazione egli procede innanzitutto ad analizzare il valore che l'ordinamento attribuisce alla vita, evidenziando come, nonostante non vi siano norme che *expressis verbis* ricomprendano il bene in oggetto tra i diritti fondamentali della persona, il giudice delle leggi abbia riconosciuto la «centralità dell'esistenza umana quale indefettibile pre-condizione per il godimento di ogni altro diritto ed interesse dell'individuo», specificando come esso sia «da iscriversi tra i diritti inviolabili, cioè tra quei diritti che occupano nell'ordinamento una posizione, [...] privilegiata» costituendo «indefettibile nucleo essenziale dell'individuo»<sup>41</sup>. Nonostante la sua indiscussa natura di valore assoluto, l'esistenza umana è stata ritenuta, dalla stessa giurisprudenza costituzionale, suscettibile di bilanciamento con altri diritti fondamentali.

<sup>38</sup> Invero, le stesse informazioni fornite da Cappato avrebbero potuto essere facilmente reperite contattando direttamente alcuni enti molto attivi in questo ambito quali: l'*Associazione Luca Coscioni* e l'*Associazione Exit Italia*.

<sup>39</sup> *Contra* Tribunale di Vicenza, sent. 14 ottobre 2015, dep. 2 marzo 2016 (per la quale si rinvia alla nota 17).

<sup>40</sup> Nell'ordinanza si sostiene, infatti, che sottraendo le condotte di Cappato dal quadro della vicenda «l'esito finale non sarebbe stato quello occorso lo scorso 27 febbraio [...] Sono certamente condotte che chiunque altro avrebbe potuto realizzare, con medesimo risultato: ciò che conta, tuttavia, è che senza di esse non sarebbero state rimosse quelle difficoltà che impedivano ad Antoniani di perseguire il fine fortemente e liberamente voluto» (p. 10).

<sup>41</sup> Cfr. Corte cost., 15 dicembre 1988, n. 1146; Corte cost., 25 giugno 1996, n. 223; Corte cost., 27 giugno 1996, n. 238; Corte cost., 30 gennaio 1997, n. 35; cui fa riferimento il GIP nell'ordinanza in esame.

Una volta verificata la sacrificabilità anche del bene considerato, il giudice si chiede se si possa ricavare dall'ordinamento «un uguale e contrario diritto a “morire” in condizioni dignitose, qualora la conservazione della vita possa risultare, per sofferenze fisiche e/o patimenti morali, un onere insopportabile». In mancanza di una disciplina positiva della materia, la riflessione si indirizza sulle decisioni giudiziarie relative al fine vita, rilevando come la giurisprudenza abbia accordato ai consociati un *diritto a lasciarsi morire*, inteso quale possibilità di rinunciare alle cure mediche, ancorché da tale decisione consegua la morte del paziente. Tuttavia, nella vicenda in esame non ricorre la descritta fattispecie in quanto la morte di Fabiano non è stata provocata dalla interruzione delle terapie salva vita ma da una dose letale di *pentobarbital sodico* che il suicida si è iniettato personalmente in vena.

Sulla scorta delle dedotte considerazioni, il magistrato esclude che dal diritto a lasciarsi morire possa derivare un corrispondente diritto a morire con dignità, in quanto l'autodeterminazione terapeutica non attribuisce ai consociati il potere di disporre *tout court* della propria vita/esistenza. Precisa, poi, che qualora decidesse di archiviare il procedimento ammettendo l'esistenza di un diritto di morire, ma circoscrivendolo ai soli casi di esistenze «percepite, da chi le vive, come indegne, inumane, troppo dolorose per essere sopportate» non solo egli si sostituirebbe illegalmente al legislatore, introducendo nell'ordinamento una posizione soggettiva inedita, ma, vieppiù, finirebbe ingiustificatamente per filtrare l'esercizio del diritto considerato limitandolo ad alcuni casi particolari, e generando il rischio che «persone in condizioni di fragilità e debolezza (psicologica e fisica) possano essere indotte a comportamenti autolesivi senza un'accurata riflessione e ponderazione delle proprie scelte»<sup>42</sup>.

Analizzando, poi, i casi sul fine vita decisi dalla Corte EDU (*Pretty*, *Haas*, *Koch*, *Gross*)<sup>43</sup> il giudice rileva come nemmeno in ambito europeo possa individuarsi un diritto al suicidio (o a una morte dignitosa). Il Tribunale di Strasburgo avrebbe, infatti, attribuito al bene vita una tutela preminente rispetto alle altre libertà fondamentali individuate dalla Convenzione, tanto da parlarne in termini di *sanctity of life*. Né tale postulato risulterebbe contraddetto dal rilievo che in alcune pronunce la Corte europea abbia riconosciuto ai cittadini degli Stati membri un «diritto di decidere quando e in che modo morire» (mai di fatto concretamente imposto). In definitiva, la non configurabilità del considerato potere «si trae dal fatto che non è stata contestata alcuna violazione degli artt. 2 e 8 CEDU a quei paesi che incriminano l'agevolazione o l'aiuto alla condotta suicida»<sup>44</sup>.

<sup>42</sup> Il GIP a sostegno delle sue conclusioni rileva come il 20 aprile 2017 sia stato licenziato dalla Camera dei deputati un ddl «in materia di consenso informato e dichiarazioni anticipate di trattamento», che, di fatto, cristallizza in un testo di legge buona parte degli approdi cui era già pervenuta la giurisprudenza, senza operare alcun riconoscimento di quel presunto “diritto a morire con dignità” di cui parlano i PM nella richiesta ex art. 408 c.p.p. Pertanto, in caso di definitiva approvazione del ddl: «Resterebbe [...] impregiudicata la piena responsabilità penale per chi agevolasse o istigasse l'altrui suicidio, nonché per chi provvedesse a causare la morte di una persona consenziente. In altre parole, sarebbe pienamente possibile “lasciarsi morire, in modo dignitoso, previo consenso valido” in forza di un valido rifiuto, ma mai “farsi uccidere” o “farsi aiutare al suicidio”: per queste ultime due condotte, resterebbero vigenti ed applicabili le disposizioni di cui agli artt. 579 e 580 c.p.».

<sup>43</sup> *Pretty c. Regno Unito*, 29 aprile 2002, §§ 37, 39, 40, 62, 65, 74, 76, 78; *Haas c. Svizzera*, sent. 20 gennaio 2011, §§ 51, 53, 55, 58; *Koch c. Germania*, 19 luglio 2012, § 71; *Gross c. Svizzera*, 14 maggio 2013, §§ 58, 59, 60, 61, 62, 65, 67. Sono questi i paragrafi delle citate pronunce che il giudice riproduce direttamente nel provvedimento.

<sup>44</sup> Al riguardo, il magistrato ammette che uno Stato membro del Consiglio d'Europa, richiamandosi al margine di apprezzamento riconosciutogli, ben potrebbe autorizzare l'aiuto al suicidio per ragioni di pietà, precisando,

Proseguendo, il giudice si occupa della questione di legittimità costituzionale sollevata dalla Procura in merito all'art. 580 c.p. Egli individua due argomenti sui quali si reggono le motivazioni dei PM: il bene vita per quanto meritevole di una tutela ampia e pervasiva può essere bilanciato con altri valori egualmente fondamentali; l'art. 580 c.p. nella sua attuale formulazione viola l'esigenza ineluttabile di proteggere la dignità umana quale principio di sintesi che contraddistingue l'essenza stessa del nostro ordinamento. Individuati i postulati di fondo sui quali poggiano le eccezioni di incostituzionalità sollevate dalla Procura e dalla difesa di Marco Cappato<sup>45</sup>, il magistrato passa a verificare la sussistenza dei requisiti di ammissibilità richiesti dalla legge. Dopo aver accertato la rilevanza della norma impugnata, esclude la configurabilità della "non manifesta infondatezza"<sup>46</sup>. Passando, successivamente, all'esame del merito, evidenzia, innanzitutto, come non si concretizzi alcuna violazione del principio di uguaglianza qualora venga negato il diritto al suicidio assistito in contesti simili a quello in cui versava l'Antoniani. Al contrario, riconoscere l'operare del diritto dedotto nelle vicende indicate signifi-

---

tuttavia, che «non sarebbe mai censurabile una legislazione che conservasse un totale divieto in tal senso (ovvero, conservasse le sanzioni penali per l'assistenza al suicidio o l'omicidio con consenso)». A conferma, il giudice richiama la risoluzione n. 1859 del 25 gennaio 2012 dell'Assemblea Parlamentare del Consiglio d'Europa che al § 5 esclude l'ammissibilità di qualsiasi forma di eutanasia attiva.

<sup>45</sup> Per il GIP gli interventi additivi proposti dalle parti assumono diversa portata scriminante. Più circoscritta quella ipotizzata dai PM, i quali hanno dedotto l'illegittimità della norma nella parte in cui non esclude la punibilità di chi partecipi fisicamente o materialmente al suicidio di un malato terminale o irreversibile, qualora il medesimo ritenga quella condizione lesiva della sua dignità di persona. Gli avvocati di Cappato hanno, invece, eccepito l'illegittimità della disposizione nella parte in cui non esclude la punibilità di colui che agevoli l'esecuzione del suicidio qualora «le circostanze di fatto lo configurano come diritto "in ragione di condizioni di vita ritenute non più dignitose"».

<sup>46</sup> Il giudice esclude l'ammissibilità delle questioni proposte rilevando che le sentenze additive (al pari di quelle chieste nel caso in esame) sono pronunce "a rime obbligate", consentite «soltanto quando la soluzione adeguatrice non debba essere il frutto di una valutazione discrezionale, ma consegua direttamente al giudizio di legittimità». Per questo motivo, tali interventi sono ammessi solo in quei casi in cui il legislatore abbia trascurato di positivizzare un contenuto normativo che gli sarebbe stato imposto dalla necessità di assicurare la tutela di diritti costituzionalmente garantiti. In ipotesi di questo genere si è parlato, appunto, in dottrina (Crisafulli) di rime obbligate in quanto l'intervento manipolativo della Corte (che "dichiara la norma illegittima nella parte in cui non prevede...") non è sottoponibile a modulazione. E la circostanza che le parti abbiano sollecitato provvedimenti diversi dimostra, a parere del giudice, come alla Consulta, nella situazione scrutinata, si chiederebbe un intervento di tipo discrezionale, non consentito. In merito alle valutazioni operate dal decidente va obiettato che: a) invero, le modifiche suggerite dalle parti presentano lo stesso nucleo concettuale e si riferiscono alle medesime situazioni di fatto, anche se, stando alla lettera della dizione, la scriminante "progettata" dalla difesa sembrerebbe avere un perimetro applicativo a più ampio raggio; b) non è mancato chi, in dottrina, ha criticato il concetto di rime obbligate riferito alle additive di garanzia (Elia) sostenendo che forse esse non esisterebbero in natura ma solo «nella mente dei giudici»; c) in presenza di una decisione discrezionale il Giudice delle leggi potrebbe, pur sempre, pronunciare un'additiva di principio fornendo al giudice *a quo* solo il criterio di giudizio dal quale trarre la regola del caso concreto. Si vedano: A. RUGGERI, A. SPADARO, *op. cit.*, pp. 170-176; C. MORTATI, *Appunti per uno studio sui rimedi giurisdizionali contro i comportamenti omissivi del legislatore*, in *Foro it.*, 1970, pp. 153 ss.; V. CRISAFULLI, *La Corte costituzionale ha vent'anni*, in AA.VV., *La Corte costituzionale tra norma giuridica e realtà sociale. Bilancio di vent'anni di attività*, Il Mulino, Bologna, 1978, p. 84; G. SILVESTRI, *Le sentenze normative della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1981, pp. 1684 ss.; L. ELIA, *Le sentenze additive e la più recente giurisprudenza della Corte costituzionale (ottobre '81-luglio '85)*, in *Scritti in onore di V. Crisafulli*, I, Cedam, Padova, 1985, pp. 313 ss.; P. CARNEVALE, F. MODUGNO, *Sentenze additive, «soluzione costituzionalmente obbligata» e declaratoria di inammissibilità per mancata indicazione del «verso» della richiesta addizione*, in *Giur. cost.*, 1990, I, pp. 519 ss.

cherebbe ammettere che vi siano vite meritevoli di essere vissute ed esistenze non degne, con la conseguenza di privare di tutela proprio quelle situazioni di fragilità e debolezza a garanzia delle quali sono posti gli artt. 579 e 580 c.p. Conclusione questa che «colliderebbe con la centralità» che è attribuita al supremo bene della vita. Riallacciandosi a quest'ultimo assunto il GIP rigetta l'ulteriore obiezione di incostituzionalità mossa dalla Procura, secondo cui la disciplina imposta dall'art. 580 c.p. contrasta con gli artt. 2 e 8 della Convenzione dai quali deriverebbe un «diritto ad accedere a pratiche di suicidio assistito, tanto più se effettuate in un Paese membro del Consiglio d'Europa che ne riconosce la legittimità e disciplina rigorosamente i requisiti per accedervi». In merito, il giudice riafferma che il Tribunale europeo non ha mai riconosciuto l'esistenza di un diritto al suicidio assistito inteso quale obbligo positivo gravante sul legislatore «di approntare una disciplina che renda praticabile tale via», ma, piuttosto, si è sempre preoccupato di riaffermare la priorità del bene vita, e l'esigenza di tutelare quei soggetti *vulnerabili* che, per ragioni di salute fisica o psichica, si possano trovare in posizioni di debolezza e per tale motivo divenire vittime di abusi. Il magistrato ritiene altresì inconfidente il richiamo al principio di uguaglianza sulla scorta del quale i PM eccepiscono che l'istituto in esame, impedendo a chi si trova nelle medesime condizioni di Fabiano di chiedere l'aiuto di un terzo per togliersi la vita, opererebbe una discriminazione irragionevole rispetto a coloro i quali possono scegliere di morire rifiutando le cure. Al riguardo il giudicante ribadisce che, nel caso di interruzione di trattamenti sanitari, la morte rappresenta solo un effetto secondario della scelta compiuta e non è espressione di un presunto diritto a morire implicitamente ammesso dall'ordinamento<sup>47</sup>. Sono, pertanto, questi i motivi che inducono il GIP ad ordinare l'imputazione coatta nei confronti di Marco Cappato.

## 6. L'ordinamento italiano e il "temuto" diritto di morire, tra manifestazioni di empatia ed esigenze di tutela

Appare a questo punto opportuno riflettere sulla fondatezza degli argomenti dedotti nei provvedimenti esaminati, al fine di tentare un giudizio prognostico del possibile epilogo della vicenda e/o degli sviluppi futuri della stessa. Come precisato, il caso in commento potrebbe rappresentare il punto di partenza per una rivalutazione delle ormai consolidate posizioni su suicidio assistito ed *eutanasia attiva*<sup>48</sup>, che rispecchiano, forse, scelte remote legate ad uno sfondo valoriale non più in atto. Invero, la storia di Fabiano Antoniani (così come quelle di Giovanni Nuvoli, Piergiorgio Welby ed Eluana Englaro prima di lui) ha scosso le coscienze, risvegliato le sensibilità, suscitato nell'opinione pubblica un senso di impotenza, di inadeguatezza e di pietà. Ciò impedisce a chiunque, indipendentemente dalle differenti concezioni etiche, morali, antropologiche e religiose, di condannare un gesto tragico sì, ma motivato da non biasimevoli ragioni. Allo stesso tempo appare palesemente "ingiusta" la celebrazio-

<sup>47</sup> Va rilevato, tuttavia, come il GIP non prenda posizione rispetto ad altre eccezioni (di costituzionalità) sollevate dai PM nella memoria del 4 luglio 2017. Cfr. P. BERNARDONI, *Aiuto al suicidio: il g.i.p. di Milano rigetta la richiesta di archiviazione e dispone l'imputazione di Marco Cappato*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 18 luglio 2017.

<sup>48</sup> Cfr. Sulle varie declinazioni del concetto di eutanasia si veda A. D'ALOIA, voce *Eutanasia (dir. cost.)*, in *Dig. Disc. Pubbl., Aggiornamento*, a cura di R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti, Utet, Torino, 2012, pp. 300-349.



ne di un processo penale nei confronti di Marco Cappato<sup>49</sup> che, per solo spirito di umana compassione e senza alcun intento autenticamente omicida, ha accompagnato Fabiano a Forch (Zurigo) presso la clinica *Dignitas* per aiutarlo a porre fine alle sue sofferenze. Il senso di empatia legato all'etica del suicidio<sup>50</sup> che si genera dal caso "DJ Fabo" dovrebbe informare di sé anche l'evoluzione/sviluppo penalistico della vicenda, e probabilmente lo fa. Una lettura attenta della richiesta di archiviazione disvela, infatti, lo sforzo sostenuto dai magistrati di Milano per motivare la loro scelta. "Fatica" che si articola lungo due direttrici. Per un verso, i PM – ricorrendo a reinterpretazioni originali della disposizione incriminatrice – cercano di dimostrare la non punibilità di una condotta, formalmente e sostanzialmente lecita, perché inidonea ad integrare gli elementi costitutivi della fattispecie penale e ad offendere il bene giuridico protetto dalla norma. Per altro verso, evidenziano come la situazione determinatasi in seguito all'incidente<sup>51</sup> ha imprigionato Fabiano in una dimensione esistenziale che lo stesso non considera né libera né dignitosa<sup>52</sup>. Da ciò la legittimità di una condotta di autoeliminazio-

<sup>49</sup> Per una grave fattispecie criminosa (art. 580 c.p.), i cui limiti edittali sono compresi tra i cinque e i dodici anni di reclusione.

<sup>50</sup> Sul necessario senso di empatia che dovrebbe guidare il diritto – specie quello penale – in presenza di certe vicende si veda 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, pp. 3-4, già pubblicato in *Riv. it. med. leg.*, 2/2016, pp. 555-581, nonché la letteratura ivi citata, in particolare O. DI GIOVINE, *Un diritto penale empatico? Diritto penale, bioetica, neuroetica*, Giappichelli, Torino, 2009, pp. 19 ss. (sull'eutanasia), pp. 102 ss. (sui trattamenti attivi/omissivi del sanitario).

<sup>51</sup> Dalla videointervista rilasciata a Giulio Golia il 22 febbraio 2017 emerge il profilo di una persona che, nonostante la sua condizione di estrema e inaudita sofferenza, non ha perso l'umorismo e l'ironia. L'"uomo" non chiede di morire perché depresso (a causa della sua condizione) ma perché fermamente convinto che quella che sta vivendo non è più vita. Dal racconto della fidanzata emerge la figura di un Fabiano, DJ affermato, che ha girato il mondo, che ha vissuto 5 anni in India; *"uno che riempie le piste ... e che non sta mai a casa la sera"*. Dopo l'incidente però cambia tutto. Paralizzato dal collo in giù, cieco, riesce con difficoltà a parlare. Valeria racconta che l'alienazione di "Fabo" per la situazione in cui si trova è tale da averlo indotto a chiedere ai familiari: *"non chiamatemi più Fabiano"*. Colpiscono la coscienza individuale alcune frasi pronunciate dall'intervistato: *"non so se ti hanno raccontato chi sono, ma io non posso vivere più così"*, *"io quantifico la vita in qualità non in quantità"*, *"io non ne posso più di vivere nei dolori"*. Ma terribilmente cruenta è la descrizione della cecità; del nero che offusca tutte le sue giornate. Al giornalista che lo ascolta propone un esperimento: *"fatti legare tutto, le mani, le gambe, fatti mettere una benda sugli occhi per una settimana e vedi che ti accorgi come sto vivendo io. Non resisteresti neanche un giorno"*. Fabiano termina l'intervista chiedendo a Giulio Golia di aiutarlo perché in Italia non c'è una legge che consenta a chi si trova nelle sue stesse condizioni di porre fine alle sue sofferenze; che gli consenta di morire tra le mura di casa, circondato dall'affetto delle persone care, costringendolo ad andare altrove, in Svizzera, a morire tra le asettiche mura di una costosa clinica privata, assistito dalle indifferenti cure di estranei. Il 27 febbraio 2017, mentre in aula alla Camera si discute il ddl su *"Norme in materia di consenso informato e di dichiarazioni di volontà anticipate nei trattamenti sanitari al fine di evitare l'accanimento terapeutico"* (AC1142), in Svizzera, a Zurigo, "DJ Fabo" pone fine alla sua esistenza. *Le lene* del 22 febbraio 2017, consultabile online su: [https://www.iene.mediaset.it/puntate/2017/02/22/golia-dj-fabo-libero-fine-alla-fine\\_10853.shtml](https://www.iene.mediaset.it/puntate/2017/02/22/golia-dj-fabo-libero-fine-alla-fine_10853.shtml) (ultimo accesso 20 ottobre 2017). Cfr. G. CAROBENE, *Dilemmi del fine vita nel confronto tra approccio scientifico e prospettiva religiosa (cattolica – protestante)*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 3/2016, p. 118, sulla capacità di relazionarsi col mondo esterno quale elemento qualificante la dignità della persona.

<sup>52</sup> Ci riferiamo alla dimensione soggettiva della dignità umana; a quel modo in cui ciascun individuo percepisce se stesso e il suo vivere con dignità. Tale idea deve necessariamente operare da paradigma esplicativo della dimensione oggettiva del medesimo concetto. Se infatti (conformemente ad autorevole dottrina) la dignità può definirsi come il campo, la bilancia sulla quale, ed in nome della quale, i diritti fondamentali ed i valori supremi

ne che è ben altro rispetto al suicidio quale atto tollerato dall'ordinamento. Ma quello che appare ovvio al *quisque de populo* non sempre e non necessariamente lo è per il diritto. Ne è dimostrazione il provvedimento del giudice di Milano che ha ordinato ai PM di esercitare l'azione penale nei confronti dell'indagato.

Pertanto, per comprendere se all'operazione ermeneutica compiuta dai magistrati della Procura possa realmente riconoscersi, nel nostro ordinamento, diritto di cittadinanza – o si tratti, come sostenuto dal GIP, di attività “creativa” e perciò stesso illegittima – è necessario analizzare lo stato dell'arte in materia di fine vita. Il punto di partenza di questo lavoro non può non individuarsi nella definizione dei concetti di consenso informato e autodeterminazione terapeutica, sulla scorta dei quali la giurisprudenza riconosce a ogni individuo il diritto di rinunciare alle cure mediche o di richiedere l'interruzione dei presidi sanitari già intrapresi, anche di quelli salvavita. Non si è trattato né si tratta, però, di acquisizioni pacifiche e immediate, ma di “conquiste” che hanno preteso, da parte della giurisprudenza ordinaria e costituzionale, una consapevole operazione di rilettura delle norme coinvolte.

Per capire quanto faticoso, lungo e accidentato sia stato il cammino che ha condotto agli approdi attuali basti pensare che il solo concetto di consenso informato, già presente nel patrimonio giuridico statunitense dei primi decenni del secolo scorso<sup>53</sup>, nell'ordinamento italiano ha impiegato quasi quarant'anni ad affermarsi; dalla entrata in vigore della Costituzione repubblicana alle famose sentenze sul caso Massimo<sup>54</sup>. Le norme costituzionali coinvolte – gli artt. 2 sulla tutela dei diritti fondamentali, 13 sulla libertà personale e 32 sul diritto alla salute – sono state oggetto di rielaborazione e reinter-

---

dello Stato (aventi natura aletica e assoluta, e perciò stesso tendenzialmente tirannici) vengono ponderati, va rilevato come il bilanciamento in concreto non possa effettuarsi se non assumendo quale criterio interpretativo la percezione che ciascuno ha di se stesso e della propria dignità di uomo (dimensione soggettiva del concetto di dignità umana che si impone a quella oggettiva). Sempre G. CAROBENE, *op. cit.*, p. 118, che chiosa sulla dignità (in senso soggettivo) sostenendo che: «Si potrebbe dire che il diritto di una persona a essere trattato con dignità è il diritto al riconoscimento dei propri reali interessi critici delle proprie caratteristiche e del proprio status morale». Sulla distinzione tra dignità e identità personale si vedano A. SANTOSUOSSO, F.G. PIZZETTI, *Se il come è tutto. Vivere e morire per il diritto*, in *i-lex*, 12, 2011, p. 69, secondo i quali: «la dignità umana fa riferimento al valore, per così dire, 'intrinseco' che si deve riconoscere all'essere umano in quanto tale, alla sua stessa esistenza psico-fisica e al suo essere ontologicamente irriducibile a puro 'mezzo', o a mera 'cosa', rispetto alla potenza della tecnica biomedica; l'identità personale richiama, invece, l'unicità e irripetibilità della persona nella sua singolarità e specificità di vita, quale essa risulta sia dall'indole propria del soggetto, sia dalle scelte compiute nel tempo [...] sia dall'insieme dei suoi convincimenti religiosi, etici, morali, filosofici, spirituali, e politici».

<sup>53</sup> Il riferimento va innanzitutto al caso *Mohr v. Williams*, 104 N.W. 12 (Minn. 1905), deciso dalla Corte Suprema del Minnesota (a partire dal quale il concetto cominciò ad essere studiato e approfondito nelle *Law School* americane) nonché all'*opinion* del giudice Cardozo (Corte Appello di New York) nel caso *Schloendorff* del 1914, e alla sentenza della Corte d'Appello della California nel caso *Salgo* del 1957. È proprio in quest'ultima pronuncia che si è parlato per la prima volta di *informed consent*, e si è affermata l'idea che nell'attività medica non assume rilievo solo la cura del malato, ma anche la sua *self-determination*. Cfr. C. CASONATO, *Un diritto difficile. Il caso Lambert fra necessità e rischi*, in *La nuova giur. civ. comm.*, 9/2015, p. 497; *Id.*, *Introduzione al biodiritto*, cit., p. 11; nonché C. CASONATO, F. CEMBRANI, *Il rapporto terapeutico nell'orizzonte del diritto*, in *Trattato di biodiritto*, a cura di S. Rodotà e P. Zatti, Giuffrè, Milano, 2011, pp. 50-51.

<sup>54</sup> Corte di Assise di Firenze, sent. 18 ottobre-8 novembre 1990, n. 13/90; Corte di Assise d'Appello di Firenze, sent. 26 giugno-10 agosto 1991, n. 5/91; Cass. pen., sent. 21 aprile 1992, n. 699/92.

pretazione graduale e costante<sup>55</sup>. In particolare, l'esegesi dell'art. 32 Cost. ha registrato una svolta decisiva tra gli anni '70 e '80. Infatti, il bene salute, inteso dapprima quale diritto pubblico soggettivo all'assistenza sanitaria, successivamente, grazie ad una meritoria opera della giurisprudenza, è stato riqualificato come situazione soggettiva costituzionalmente garantita, suscettibile di essere fatta valere nei confronti dello Stato e nei rapporti interprivati<sup>56</sup>. Parallelamente si è osservata un'espansione del concetto di salute. Inizialmente circoscritta alla sola sfera biologica dell'individuo, la sua portata è stata, in seguito, estesa all'integrità psico-fisica della persona nella sua totalità<sup>57</sup>.

In maniera simmetrica si è rilevato un mutamento nel modo di intendere l'art. 13 Cost. che da norma posta a presidio della libertà del singolo nei confronti dei pubblici poteri, è stata via via interpretata come attributiva di un diritto inviolabile «rientrante tra i valori supremi, quale indefettibile nucleo essenziale dell'individuo, non diversamente dal contiguo e connesso diritto alla vita e all'integrità fisica, con il quale concorre a costituire la matrice prima di ogni altro diritto, costituzionalmente protetto, della persona»<sup>58</sup>.

I principi del consenso informato e dell'autodeterminazione terapeutica si presentano, pertanto, oggi, come l'esito, la sintesi finale, di un processo di polarizzazione dei diritti richiamati (artt. 2, 13 e 32 Cost.) e rappresentano l'espressione di un vero e proprio *sensu commune costituzionale*<sup>59</sup>; presidio dell'individuo da imposizioni paternalistiche del medico e/o da provvedimenti autoritari dello Stato. È questo il sostrato giuridico sul quale poggiano le pronunce giudiziarie che hanno riaperto il dibattito sul fine vita in seno all'opinione pubblica italiana. Va evidenziato, tuttavia, come, nonostante il descritto sviluppo ermeneutico, ancora nei casi Welby e Nuvoli (2006-2007) le autorità giudiziarie interessate, rispettivamente il Tribunale civile di Roma<sup>60</sup> e la Procura della Repubblica di Sassari, non abbiano ordinato il distacco dal respiratore artificiale, costringendo il primo a ricorrere privatamente all'ausilio "clandestino" di un coraggioso sanitario e il secondo a "lasciarsi morire di fame e di sete" in segno di protesta. Una svolta, in questo ambito si è avuta solo con la pronuncia della Suprema Corte di Cassazione sul caso Englaro e con la sentenza di "non luogo a procedere" emessa, dal GUP presso il Tribunale di Roma, nei confronti del dott. Mario Riccio. Sono questi i precedenti in forza dei quali è stato riconosciuto ai malati terminali o irreversibili il diritto di richiedere, personalmente o a mezzo di tutori, l'interruzione delle terapie salvavita. Nella sentenza della Corte di Cassazione n. 21748/2007 sul c.d. *caso Englaro* i giudici di legittimità hanno anche preso posizione in merito alla natura di trattamenti sanitari sospendibili di NIA (nutrizione e idratazione artificiali) e respirazione assistita. Dopo i richiamati arresti giurisprudenziali è stato il giudice delle leggi con le sentenze nn.

<sup>55</sup> A. SANTOSUOSSO, *Diritto, scienza, nuove tecnologie*, II ed., Wolters Kluwer-Cedam, Padova 2016, pp. 43 ss.

<sup>56</sup> Allo stesso tempo anche l'art. 32 Cost. ha cominciato a non essere più inteso quale norma programmatica, ma come norma precettiva suscettibile di trovare diretta ed immediata applicazione.

<sup>57</sup> Cfr. N. VICECONTE, *La sospensione delle terapie salvavita: rifiuto delle cure o eutanasia? Riflessioni su autodeterminazione e diritto alla vita nella giurisprudenza delle corti italiane*, in *Rivista AIC*, 1/2011 (pubblicato l'1 febbraio 2011), pp. 1-4; A. SANTOSUOSSO, *Autodeterminazione e diritto alla salute: da compagni di viaggio a difficili conviventi*, in *Notizie di Politeia*, 47-48/1997, pp. 27-42; Id., *Dalla salute pubblica all'autodeterminazione: il percorso del diritto alla salute*, in *Medicina e diritto. Prospettive e responsabilità della professione medica oggi*, a cura di M. Barni e A. Santosuosso, Giuffrè, Milano, 1995, pp. 75 ss.

<sup>58</sup> Corte cost., sentenza 9 luglio 1996, n. 238, punto 3.1 del *cons. dir.*

<sup>59</sup> A. SANTOSUOSSO, *Diritto, scienza, nuove tecnologie*, cit., p. 43.

<sup>60</sup> Tribunale di Roma, sez. civ. I, ordinanza 16 dicembre 2006, N.R.G. 78596/2006.

438/2008 e 253/2009 (anticipate da Corte cost., sentenze n. 471/1990; n. 238/1996 e n. 309/1999 sul principio di libertà individuale in relazione ad accertamenti fisici/peritali) a consacrare definitivamente il concetto di consenso informato quale diritto di rango costituzionale<sup>61</sup>. Le medesime conclusioni si trovano oggi confermate e ribadite nel recente decreto del Giudice tutelare di Cagliari sul caso Piludu del 16 luglio 2016 (che ha autorizzato il distacco del paziente dal respiratore, previa sedazione profonda)<sup>62</sup>.

Non interessa in questa sede ripercorrere le motivazioni che hanno giustificato i ricordati provvedimenti, né analizzare le basi concettuali e teoriche di dette affermazioni al fine di individuarne punti di forza, di debolezza o differenze. Si tratta di convergenti approdi, ormai definitivamente acquisiti al panorama giuridico ordinamentale<sup>63</sup>. Ciò che, invece, rileva ai nostri fini è constatare come in tutte le pronunce considerate si precisi che il diritto all'autodeterminazione terapeutica si traduce nella scelta di permettere alla malattia di seguire il suo corso, e non debba essere confuso con la presunta legittimità di condotte eutanasiche in senso stretto (*id est* con casi di eutanasia attiva)<sup>64</sup>.

Si tratta di un nucleo concettuale comune e condiviso da tutti i provvedimenti ricordati, da quelli sul caso Massimo al decreto Piludu, passando per le sentenze Englaro e Welby/Riccio. La disciplina italiana in materia di fine vita ha, come detto, matrice prevalentemente giurisprudenziale (alcune norme

<sup>61</sup> Pare d'obbligo ribadire come non si sia trattato di passaggi evolutivi fisiologici e indolori. Le sentenze ricordate si presentano molto spesso come la sintesi degli sforzi profusi da una lungimirante dottrina e da una consapevole giurisprudenza, finalizzati alla individuazione della base teorica di alcuni nuovi e inediti concetti. Si tratta, tuttavia, di pronunce che hanno aperto dolorosi squarci nella società civile e nell'opinione pubblica, provocato decisioni contraddittorie nella magistratura e generato violente contrapposizioni tra i poteri dello Stato. La disciplina di cui si è detto rappresenta, pertanto, il risultato finale di temerarie e coraggiose azioni di disobbedienza civile (caso Welby/Riccio), o di lunghe "battaglie giudiziarie" (caso Englaro) che hanno offerto l'opportunità a giudici "illuminati" di dare soluzione a contrasti (anche interpretativi) che il legislatore suo malgrado non ha saputo o voluto affrontare.

<sup>62</sup> Cfr. F.G. PIZZETTI, *Considerazioni a margine del "caso Piludu" fra principi costituzionali e pronunce giurisprudenziali in materia di rifiuto di trattamenti sanitari salvavita*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 1/2017, pp. 219-231; N. VICECONTE, *Il "vuoto colmato". La decisione sul "caso Piludu" e il diritto di rifiutare le cure*, in *Diritto e salute, Rivista di sanità e responsabilità medica*, 2/2017, pp. 10-23; C. MAGNANI, *Il caso Walter Piludu: la libertà del malato di interrompere terapie salva-vita*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 8 dicembre 2016. Per quanto concerne l'*excursus* giurisprudenziale riguardante i casi Welby ed Englaro si vedano le ricostruzioni operate nei primi due testi citati nonché in N. VICECONTE, *La sospensione delle terapie salvavita: rifiuto delle cure o eutanasia? Riflessioni su autodeterminazione e diritto alla vita nella giurisprudenza delle corti italiane*, cit., pp. 4 ss.; e L. RISICATO, *Indisponibilità o sacralità della vita? Dubbi sulla ricerca (o sulla scomparsa) di una disciplina laica in materia di testamento biologico*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale, Rivista telematica* ([www.statochiese.it](http://www.statochiese.it)), marzo 2009, pp. 10 ss., e l'ampia letteratura in essi indicata.

<sup>63</sup> Si è, in effetti, parlato al riguardo di un *diritto dei principi* (Zatti) elaborato dalla giurisprudenza e che ha trovato cristallizzazione, *de iure condendo*, nel disegno di legge su "Norme in materia di consenso informato e di dichiarazioni di volontà anticipate nei trattamenti sanitari al fine di evitare l'accanimento terapeutico", ddl n. 2801 (S), già licenziato alla Camera dei Deputati il 20 aprile 2017, e attualmente fermo al Senato della Repubblica.

<sup>64</sup> Cfr. Cass. civ., sez. I, 16 ottobre 2007, n. 21748, secondo la quale «il rifiuto delle terapie medico-chirurgiche, anche quando conduce alla morte, non può essere scambiato per un'ipotesi di eutanasia, ossia per un comportamento che intenda abbreviare la vita, causando positivamente la morte, esprimendo piuttosto tale rifiuto un atteggiamento di scelta, da parte del malato, che la malattia segua il suo corso naturale». Cfr. sul punto A. D'ALOIA, *La bioetica di fine vita: assestamenti e nuove questioni*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 3/2016, p. 1.

dedicate si ritrovano, infatti, nei codici deontologici e negli accordi internazionali siglati dal nostro paese). Essa si presenta, pertanto, come il risultato di un processo di stratificazione progressiva, consapevole e costante dal quale emerge in maniera incontestabile un dato ben preciso: la legge fondamentale dello Stato riconosce – anche solo indirettamente e per via interpretativa – un diritto alla vita quale valore supremo e assoluto dell’ordinamento – “pre-condizione” di esercizio di ogni altro diritto e libertà fondamentale – sacrificabile a certe condizioni, ma non prevede esplicitamente un simmetrico ed opposto “dovere di vivere”<sup>65</sup>, né ammette la sussistenza di un diritto di morire (*right to die*) dei consociati. Si sostiene, quindi, in maniera sostanzialmente surrettizia e tendenzialmente pavida che il principio di autodeterminazione terapeutica conferisca all’individuo solo la facoltà di decidere se rifiutare o interrompere i trattamenti sanitari, anche quelli *life sustaining*, e permettere che la malattia segua – o acceleri – il suo corso; definendo tale prerogativa in termini di *diritto a lasciarsi morire*, da non confondere col *diritto a morire con dignità*, il cui riconoscimento rappresenta uno degli elementi originali, inediti e qualificanti della richiesta di archiviazione presentata lo scorso 2 maggio (2017) dai pubblici ministeri di Milano.

Non può, tuttavia, negarsi come la decisione di sospendere le terapie salvavita abbia già in sé la consapevolezza e la volontà dell’esito fatale cui essa conduce. Al malato che rifiuta le cure non importa che la malattia segua o meno il suo corso naturale; egli, invero, desidera morire e porre fine alle indicibili sofferenze (fisiche e morali) che lo tormentano. E l’ordinamento indirettamente gli riconosce questa opportunità. In effetti, non è mancato in dottrina chi, facendo leva su tale aporia logico-fenomenica, ha parlato di confusione tra *diritto mezzo* (rifiuto di proseguire i trattamenti) e *diritto fine* (libertà di porre termine alla propria esistenza ritenuta ormai priva di valore)<sup>66</sup>. Va altresì rilevato come, nel caso del *diritto a lasciarsi morire*, il sanitario intervenga attivamente sul malato (al pari di condotte eutanasiche in senso proprio): prima sottoponendolo a sedazione profonda (o terminale); poi staccandolo dal mezzo meccanico che lo tiene artificialmente in vita, e provocandone la morte. E che vi sia un nesso eziologico diretto, inscindibile ed esplicito tra la decisione eseguita e il conseguente decesso è dimostrato dal fatto che la giurisprudenza ritiene la condotta del terapeuta scriminata dalla previsione di cui all’art. 51 c.p. (cioè dall’adempimento di un dovere). Inquadrate la questione sotto questa diversa, e meno formale, prospettiva non sembrerebbe un azzardo ritenere il *diritto a morire con dignità* quale posizione giuridica complementare al *diritto a lasciarsi morire*, attivabile in

<sup>65</sup> Che al riconoscimento di un diritto costituzionale non consegua l’immediato sorgere in capo ai consociati di un simmetrico ed opposto dovere è stato da ultimo ribadito da G. GEMMA, *Diritto a rifiutare cure ed interessi costituzionali diversi dalla salute pubblica*, cit., *passim*. Sull’insussistenza di un dovere di vivere nel caso di pazienti terminali o di trattamenti terapeutici ormai inutili anche A. D’ALOIA, voce *Eutanasia (dir. cost.)*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, cit., pp. 318-320; *contra* A. RUGGERI, *Appunti per una voce di Enciclopedia sulla dignità dell’uomo*, in [www.dirittifondamentali.it](http://www.dirittifondamentali.it), 15 aprile 2014, § 3; *Id.*, *Il testamento biologico e la cornice costituzionale (prime notazioni)*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), aprile 2009, p. 12.

<sup>66</sup> M. DONINI, *La necessità di diritti infelici. Il diritto di morire come limite all’intervento penale*, cit., p. 15. Il quale precisa: «L’esito di quanto detto è che da una serie di diritti frammentari è possibile ricavare il diritto fondamentale generale a una vita umana e dignitosa “lungo il cammino” della morte e in aggiunta un diritto fondamentale di morire. Si tratta, come detto, di due distinti diritti fondamentali, che non dovrebbero entrare in collisione. [...] Questi diritti non si originano quali manifestazioni di una volontà di potenza, o di un’esaltazione prometeica di dominio sulla morte o sul proprio corpo: essi discendono al contrario dal bisogno di difendere e tutelare la propria dignità dal potere della tecnica e dalle sofferenze della malattia».

quei soli casi in cui il malato irreversibile non possa optare per la sospensione delle terapie se non a costo di una gravissima lesione della sua dignità di persona. Ciononostante, lo stato attuale della nostra giurisprudenza sembra escludere (si veda al riguardo l'ordinanza del GIP di Milano) che si possa configurare anche solo per via indiretta, argomentativa o consequenziale, dal diritto ad interrompere le cure, un corrispondente diritto del paziente a decidere sulla propria vita biologica scegliendo, in nome della sua dignità, di accelerare il decorso della sua esistenza e porre termine alle indicibili sofferenze che lo affliggono<sup>67</sup>.

## 7. ... e la Corte di Strasburgo si evolve (forse) insieme alla giurisprudenza d'oltreoceano

Gli attuali assetti giuridici interni sembrano escludere la configurabilità nel nostro sistema di un *right to die* da riconoscersi a pazienti terminali o irreversibili. Pertanto, il passo successivo da compiere – per valutare gli argomenti dei PM e le motivazioni del GIP – è quello di capire se si possano individuare, in altri ordinamenti, indirizzi giurisprudenziali e normativi in grado di esercitare su giudici e legislatore una forza persuasiva tale da indurli ad un ripensamento sul tema in esame. Non ci riferiamo solo alle decisioni della Corte di Strasburgo – al cui rispetto l'Italia è tenuta dai vincoli imposti dalla Convenzione – ma anche a *input* che provengano da Corti Supreme di altri Paesi, europei o d'oltreoceano<sup>68</sup>. Si è, infatti, parlato con riguardo alla tutela dei diritti fondamentali e, conseguentemente, delle situazioni che si manifestano in materia di fine vita di un *flusso transnazionale di nuclei concettuali giuridici*<sup>69</sup>, fenomeno descritto anche in termini di *judicial dialogue*, *cross influence*, *cross fertilization*, quale espressione di una tendenza ultra-nazionale a parificare i livelli di tutela al punto da dare vita ad un nuovo *jus publicum commune*<sup>70</sup>. L'ipotesi teorizzata trova conferma in quella pronuncia che rappresenta il *leading case* italiano. Nella sentenza sul caso *Englaro*, infatti, oltre agli "scontati" richiami alle decisioni del giudice europeo si ritrovano riferimenti a numerosi casi affrontati dalla *House of Lords* inglese, dal *Bundesgerichtshof* tedesco e dalle Corti statunitensi (federali e statale)<sup>71</sup>.

Il punto di partenza della proposta analisi non può non individuarsi, tuttavia, nelle sentenze pronunciate in materia di fine vita dalla Corte EDU per cercare di capire se ad esse si possa dare una inter-

<sup>67</sup> A conferma di quanto dedotto si rileva che il 4 ottobre 2017 la Procura della Repubblica di Massa Carrara ha chiuso le indagini relative al procedimento penale iscritto nei confronti di Marco Cappato e Mina Welby per aver aiutato, il 13 aprile 2017, Davide Trentini (il barista toscano malato dal '93 di SLA) a realizzare in Svizzera il suo proposito suicida. L'Ufficio di Procura ha fatto notificare agli indagati l'avviso di conclusione indagini contestando loro (in maniera speculare a quanto fatto dal GIP di Milano) i reati di rafforzamento dell'altrui proposito suicida e di agevolazione materiale. Per cui è da ritenere che neppure nel caso indicato sia stata accolto l'indirizzo interpretativo proposto dalla Procura meneghina.

<sup>68</sup> Purché si tratti, evidentemente, di liberal-democrazie costituzionali e personaliste.

<sup>69</sup> A. SANTOSUOSSO, *Diritto, scienza, nuove tecnologie*, cit., p. 9 ma soprattutto pp. 17 ss.

<sup>70</sup> C. CASONATO, L. BUSATTA, S. PENASA, C. PICIOCCHI, M. TOMASI, G. VACCARI, *Circolazione dei modelli e dialogo fra sistemi: le peculiarità del biodiritto*, in <http://www.biodiritto.org/index.php/item/13-circolazione-dei-modelli-e-dialogo-fra-sistemi-le-peculiarit%C3%A0-del-biodiritto> (ultimo accesso 20 ottobre 2017), p. 1, ora in *Le vie di comunicazione del costituzionalismo contemporaneo*, a cura di A. Torre, Giappichelli, Torino, 2015, pp. 87-125.

<sup>71</sup> Per quanto riguarda le Corti USA si richiamano infatti i casi: *Quinlan* del 1976, *Cruzan* del 1990, *Quill* del 1997; si fa poi riferimento al caso affrontato dall'Alta Corte inglese relativo alla vicenda di *Tony Bland* del 1993 ed infine ad una pronuncia della Corte costituzionale tedesca nel 2003.

pretazione differente rispetto a quella operata dal GIP di Milano; cioè se sia individuabile, come sostenuto dai pubblici ministeri, anche solo implicitamente, un diritto a morire con dignità (o diritto al suicidio) attribuito ai cittadini degli Stati membri. Pertanto, la prima pronuncia da esaminare risulta sicuramente quella relativa al caso *Pretty c. UK*, ricorso n. 2346/02, deciso il 29 aprile 2002, nella quale il giudice europeo delibera sulla legittimità della normativa britannica che vieta il suicidio assistito<sup>72</sup>. Di essa acquistano particolare importanza gli argomenti sviluppati in merito alle presunte violazioni degli artt. 2 e 8 della Convenzione<sup>73</sup>. In merito all'art. 2 CEDU (diritto alla vita), i giudici europei, replicando alle tesi della ricorrente, sostengono che l'esistenza umana rappresenta il presupposto senza il quale il godimento di qualunque altro diritto e libertà fondamentale sarebbe illusorio (§ 37). Non potrebbe, di conseguenza, ammettersi, ad avviso della Corte, alcuna interpretazione "distorsiva" della norma considerata, o "diametralmente opposta" rispetto alla sua stessa lettera, tale da attribuire ai cittadini degli Stati membri un diritto e/o una libertà di autodeterminazione che si estrinsechi nel «potere di scegliere la morte piuttosto che la vita» (§ 39). È, pertanto, da escludere, si legge nella pronuncia in esame, che dall'art. 2 della Convenzione possa derivare «un diritto di morire [...] per mano di un terzo o con l'assistenza di una pubblica autorità» (§ 40).

Ma è, poi, con riguardo all'art. 8 CEDU (libertà della vita privata e familiare) che il giudice di Strasburgo opera una interessante rilettura della disciplina europea. Essi, infatti, pur ammettendo che quello di *vita privata* è un concetto ampio che abbraccia una molteplicità di significati, riconoscono che lo stesso rappresenta la chiave di volta per l'individuazione delle tutele predisposte dalla norma pattizia (§ 61). A giudizio del Tribunale, tale diritto si estrinseca nella facoltà riconosciuta ad ognuno di gestire liberamente la propria esistenza, finanche attraverso il compimento di atti considerati «fisicamente e moralmente pregiudizievoli o pericolosi», precisando che le imposizioni statali, in tale ambito, rappresentano possibili ingerenze nella vita del singolo e aggressioni alla sua integrità fisica (§ 62); e includendo in questa categoria anche i trattamenti medici privi di consenso (§ 63).

In considerazione di ciò si afferma che la richiesta della ricorrente (Diane Pretty) di porre fine alle sue sofferenze fisiche e morali con l'assistenza del marito «fa parte dell'atto di vivere ed ella ha il diritto di chiedere che sia rispettato» (§ 64). Nella prospettiva così delineata, la Convenzione, pertanto, promuove, la qualità della vita dei consociati, nel rispetto della sacralità della stessa, della libertà

<sup>72</sup> La vicenda si riferisce ad una cittadina britannica affetta da Sclerosi Laterale Amiotrofica (SLA), paralizzata dal collo in giù ma perfettamente in grado di intendere e determinarsi. Rimanendole pochi mesi (o forse settimane) di vita e volendo scegliere quando e in che modo concludere (dignitosamente) la sua esistenza, Diane Pretty aveva chiesto al *Director of Public Prosecution (DPP)* la non punibilità per il marito qualora l'avesse aiutata a morire, non essendo in grado realizzare da sola il suo proposito suicida. Il DPP e i Tribunali inglesi (la *Divisional Court* e l'*House of Lords*) investiti della questione avevano negato tale "garanzia", ribadendo la natura di reato dell'aiuto al suicidio e ritenendo un'eventuale autorizzazione alla non perseguibilità del consorte un eccesso di potere. La donna si era allora rivolta alla Corte di Strasburgo invocando la violazione da parte della Sezione 2 del *Suicide Act* del 1961 degli articoli 2, 3, 8, 9 e 14 della CEDU. Cfr. U. ADAMO, *op cit.*, pp. 8-13; G. RAZZANO, *Dignità nel morire, eutanasia e cure palliative nella prospettiva costituzionale*, cit., pp. 53-57; I.A. COLUSSI, *Quando a Strasburgo si discute di fine vita... Casi e decisioni della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo in tema di eutanasia e suicidio assistito*, paper scaricato dalla pagina web: [https://www.academia.edu/2100613/FINE\\_VITA\\_E\\_CORTE\\_EDU](https://www.academia.edu/2100613/FINE_VITA_E_CORTE_EDU), pp. 4-9, anche in *Il diritto alla fine della vita. Principi, decisioni, casi*, a cura di A. D'Aloia, Esi, Napoli, 2012, pp. 446 ss.

<sup>73</sup> Tutti i riferimenti alla sentenza in esame, di seguito riportati, attengono alla traduzione italiana della stessa, reperibile on-line all'indirizzo web: [www.dirittiuomo.it/caso-presty](http://www.dirittiuomo.it/caso-presty) (ultimo accesso 20 ottobre 2017).

dell'individuo e della dignità della persona (§ 65). Effettuate tali premesse i giudici ammettono che «alla ricorrente viene impedito dalla legge di compiere una scelta per evitare ciò che, ai suoi occhi, costituirà un epilogo della vita indegno e doloroso» e non escludono che tale divieto possa tradursi in «una lesione del diritto dell'interessata al rispetto della sua vita privata, ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 1, della Convenzione» (§ 67). Purtuttavia, il Tribunale di Strasburgo conclude riconoscendo la legittimità del *Suicide Act*<sup>74</sup>, sul presupposto che spetta ai Paesi membri un margine di apprezzamento<sup>75</sup> in merito alla tutela da apprestare ai più deboli, soprattutto a coloro che non sono in grado di «prendere decisioni pienamente consapevoli sugli atti idonei a porre fine alla loro esistenza»<sup>76</sup>. La Corte, nondimeno, assumendo una posizione dicotomica e a tratti contraddittoria, ammette che un'eventuale legge che attenui il divieto generale di suicidio assistito, o che ne preveda eccezioni, non sarebbe in contrasto con la normativa europea, demandando la scelta sul contenuto della disciplina da predisporre alla discrezionalità del legislatore nazionale, mettendolo in guardia sulla esigenza di proteggere i soggetti vulnerabili e di evitare il prodursi di conseguenze impreviste ed eticamente inaccettabili come quelle di *slippery slope* (§74).

La ricordata pronuncia assume la portata di *leading case* europeo non solo, e non tanto, per il fatto di rappresentare il primo caso sul fine vita deciso nel merito dalla Corte<sup>77</sup>, ma soprattutto perché i giudici di Strasburgo nelle pronunce successive, tenendo conto del mutato contesto sociale e della differente sensibilità in tema di fine vita, si richiamano ai principi già individuati, specificandoli e approfondendoli in maniera meno ambigua, pur continuando a manifestare un certo imbarazzo per la tematica affrontata.

In effetti, nel successivo caso *Haas c. Svizzera*<sup>78</sup>, ricorso n. 31322/07, deciso il 20 gennaio 2011, i giudici riconoscono esplicitamente il principio di autodeterminazione, inteso quale diritto dell'individuo

<sup>74</sup> Di recente la questione sulla legittimità delle previsioni del *Suicide Act* del 1961 è stata riproposta dinanzi alla Corte EDU nel caso *Nicklinson e Lamb c. Regno Unito*. Il Tribunale europeo si è pronunciato il 16 luglio 2015 ribadendo i propri precedenti e dichiarando la manifesta inammissibilità del ricorso. Va, tuttavia, rilevato che la sentenza della Alta Corte inglese sul caso in esame (*High Court of England and Wales, Tony Nicklinson v. Ministry of Justice, [2012] EWHC 2381*) contiene un invito al legislatore affinché intervenga a legalizzare il suicidio assistito praticato nei confronti di soggetti particolarmente svantaggiati. Cfr. U. ADAMO, *op. cit.*, p. 13. Ciò dimostra il cambio di sensibilità manifestatosi in seno a diversi ordinamenti in materia di suicidio assistito per ragioni di pietà.

<sup>75</sup> Cfr. sul concetto di "margine di apprezzamento", *ex multis, Rasmussen c. Danimarca*, 28 novembre 1984.

<sup>76</sup> I.A. COLUSSI, *Quando a Strasburgo si discute di fine vita... Casi e decisioni della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo in tema di eutanasia e suicidio assistito*, cit., p. 7 *paper*; nonché *Pretty c. UK*, 29 aprile 2002, §§ 74, 76, 78.

<sup>77</sup> Il primo caso sul fine vita sottoposto all'attenzione dei giudici di Strasburgo fu in realtà quello *Sanles Sanles c. Spagna*, deciso il 26 ottobre 2000. Esso, tuttavia, si risolse con una pronuncia di inammissibilità del ricorso (per difetto del requisito previsto dall'art. 34 CEDU) poiché presentato da Manuela Sanles Sanles per conto del cognato Ramón Sampedro (attivista spagnolo divenuto tetraplegico a seguito di un grave incidente), dopo la morte di costui.

<sup>78</sup> Il caso si riferisce ad un cittadino svizzero, M. Ernst G. Haas, affetto da oltre vent'anni da psicosi maniaco-depressiva, che per ben due volte aveva tentato il suicidio. Non essendoci riuscito, si era rivolto all'Associazione *Dignitas* per assicurarsi la somministrazione di un efficace barbiturico e realizzare così il suo proposito di morte. Impossibilitato ad ottenere la prescrizione del farmaco, non essendo stata certificata l'irreversibilità della malattia, presupposto a cui le direttive svizzere subordinano l'ammissione al suicidio assistito, dopo aver adito le autorità amministrative e giudiziarie nazionali senza ottenere un risultato utile, si era rivolto alla Corte di



di decidere quando e in che modo concludere la propria esistenza, individuandone il riferimento normativo nell'art. 8 CEDU (§ 51). Nella citata pronuncia la Corte – operando una lettura congiunta degli artt. 2 e 8 della Convenzione – stabilisce che deve riconoscersi la massima garanzia ai principi di libertà individuale e dignità della persona senza mai perdere di vista la sacralità della vita. Tali presupposti teorici portano ad escludere sia un concetto di autodeterminazione privo di qualsivoglia vincolo giuridico, sia una preclusione assoluta e pregiudiziale nei confronti di un diritto di morire. L'elemento su cui far convergere e bilanciare le due posizioni è "identificato" dai giudici nella volontà dell'individuo, che deve essere libera e consapevole. Nella pronuncia scrutinata, tuttavia, il Tribunale non risponde all'interrogativo postosi, se sussista un'obbligazione positiva dello Stato a predisporre misure necessarie per permettere a chi ne faccia richiesta di ottenere un suicidio dignitoso<sup>79</sup>; con ciò ribadendo la sua difficoltà/imbarazzo a pronunciarsi, in maniera chiara, su una tematica eticamente sensibile, rispetto alla quale la maggior parte degli Stati membri del Consiglio d'Europa sembra dare più peso alla protezione del diritto alla vita piuttosto che alla volontà del malato terminale o irreversibile (§ 55).

A conclusioni non dissimili la Corte perviene nel caso *Koch c. Germania*, ricorso n. 497/09, deciso il 19 luglio 2012<sup>80</sup>, con riferimento al quale, in un *obiter dictum* (§ 33) i giudici ribadiscono quanto affermato nelle precedenti pronunce (*Pretty* § 67 e *Haas* § 51), cioè che impedire ad un individuo di porre fine alla propria vita, ritenuta umanamente non più degna, potrebbe generare un *vulnus* alla libertà assicurata dall'art. 8 della Convenzione<sup>81</sup>.

Emblematiche sotto il profilo della progressiva evoluzione della giurisprudenza europea si presentano due recenti sentenze della Corte EDU, quella *Gross c. Svizzera*, ricorso n. 67818/10, deciso il 14

Strasburgo eccettuando, ai sensi dell'art. 8 CEDU, l'illegittimità della disciplina elvetica che condiziona la somministrazione del pentobarbitale ad una perizia psichiatrica e alla prescrizione medica. Il Tribunale europeo respingeva, tuttavia, il ricorso ritenendo che la normativa in esame persegue il fine legittimo di tutelare la vita dei soggetti vulnerabili da decisioni inconsapevoli o precipitose, evitando così eccessi e/o abusi. Cfr. U. ADAMO, *op. cit.*, pp. 14-16; I.A. COLUSSI, *op. cit.*, pp. 11-16; G. RAZZANO, *Dignità nel morire*, cit., pp. 57-60; D. BUTTURINI, *Note a margine di Corte E.D.U. Haas contro Svizzera*, in *Rivista AIC*, 3/2011 (data pubblicazione 5 luglio 2011); A. COLELLA, *La Corte EDU si interroga sulla possibilità che dall'art. 8 Cedu discenda il diritto ad un suicidio dignitoso*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 4 aprile 2011.

<sup>79</sup> Cfr. I.A. COLUSSI, *op. cit.*, p. 15; D. BUTTURINI, *op. cit.*, p. 7; A. COLELLA, *op. cit.*, § 4.

<sup>80</sup> In realtà, la citata pronuncia tocca solo marginalmente il tema del fine vita, in quanto nella decisione in commento i giudici di Strasburgo si sono limitati a riconoscere, ai sensi dell'art. 8 CEDU, il diritto a ricorrere al Tribunale europeo a Ulrich Koch (marito di una donna tedesca – B.K. – divenuta tetraplegica in seguito ad un incidente; recatasi a morire in Svizzera a causa del rifiuto opposto in Germania all'acquisto del farmaco necessario a realizzare un suicidio dignitoso) per l'ingiustizia subita dalla moglie. Pertanto, la Corte, nella pronuncia in esame, assicura la legittimazione a ricorrere a chi adduce una violazione, pure indiretta, del proprio diritto alla vita privata e che si è visto negare dai giudici nazionali la possibilità di ottenere una valutazione nel merito della domanda proposta. Anche in questo caso, i giudici europei, optando per una decisione di tipo procedurale, si sono ben guardati dal rispondere alla richiesta posta dal ricorrente di dichiarare illegittima, sulla scorta dell'art. 8 della Convenzione, la disciplina tedesca che vieta l'acquisto dei barbiturici letali nel caso in cui si intenda ricorrere ad un suicidio assistito per ragioni di pietà. Cfr. U. ADAMO, *op. cit.*, pp. 16-18; G. RAZZANO, *Dignità nel morire*, cit., pp. 61-64; E. CRIVELLI, *Koch c. Germania: la Corte di Strasburgo afferma il diritto a vedere esaminato nel merito la richiesta di suicidio assistito del proprio coniuge*, in *Rivista AIC*, 4/2012 (data di pubblicazione 6 novembre 2012); C. PARODI, *Una cauta pronuncia della Corte europea in tema di eutanasia attiva*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 19 febbraio 2013.

<sup>81</sup> Cfr. U. ADAMO, *op. cit.*, p. 18; E. CRIVELLI, *op.cit.*, p. 3; C. PARODI, *op. cit.*, § 6.

maggio 2013, e la *Lambert c. Francia*, ricorso n. 46043/14, deciso il 5 giugno 2015. Nel caso *Gross* la Corte (con decisione presa a maggioranza) riconosce la violazione dell'art. 8 CEDU da parte delle linee guida svizzere, laddove non definiscono con chiarezza i presupposti in base ai quali ammettere (o meno) al suicidio assistito individui che non presentino alcuna patologia terminale o irreversibile<sup>82</sup>. Ciò che, tuttavia, rileva ai nostri fini è che i giudici europei nel motivare la sentenza abbiano: richiamato i propri precedenti (§ 58); evidenziato che nel caso *Haas* la Corte ha approfondito il concetto di libertà della vita privata, già espresso al § 67 della sentenza *Pretty*, stabilendo che spetta ad ogni individuo il diritto di decidere quando e in che modo porre termine alla propria esistenza (§ 59); e precisato che la volontà della ricorrente di ottenere una dose letale di pentobarbital sodico rientra nel campo di applicazione dell'art. 8 CEDU (§ 60).

Nel caso *Lambert*, deciso a maggioranza, i giudici di Strasburgo (dodici dei diciassette membri della *Grande Chambre*) ritengono compatibile con la Convenzione la normativa francese (legge *Leonetti* del 2005), contenuta nel *Code de la santé publique*, che attribuisce ad una équipe medica, nel caso di pazienti in stato vegetativo, la facoltà di decidere in merito all'interruzione dei trattamenti di sostegno vitale che appaiano ormai inutili e sproporzionati, o non abbiano altro effetto che quello di mantenere il paziente in una condizione di vita artificiale<sup>83</sup>. Siamo consapevoli della diversità del caso

<sup>82</sup> Si tratta di un caso assai significativo riguardante un'anziana signora svizzera (ottantenne), Ada Gross, che non accettando il decadimento fisico e psichico conseguente al suo invecchiamento aveva domandato ai medici, e alle cliniche elvetiche autorizzate, la prescrizione e la somministrazione del pentobarbitale di sodio. Tale richiesta veniva disattesa perché non contemplata dalla disciplina nazionale; le direttive della Accademia Svizzera delle Scienze Mediche (ASSM), infatti, stabiliscono, ai fini della praticabilità del suicidio assistito, che il richiedente sia affetto da una malattia in fase terminale. La donna – dopo aver inutilmente interessato le autorità amministrative e giudiziarie nazionali – si era rivolta alla Corte europea che con decisione del 14 maggio 2013 aveva accertato il contrasto della normativa elvetica con l'art. 8 CEDU, per mancanza di chiarezza delle linee guida nazionali; condannato la Svizzera, per avere causato un notevole stato di angoscia alla ricorrente in ragione dell'incertezza normativa rilevata; e rimessa la questione alla Grande Camera. Nella pendenza del procedimento, tuttavia, la signora Gross era riuscita ad ottenere il farmaco letale, realizzando così (già nel 2011) il suo proposito suicida, senza che l'avvocato della stessa nulla comunicasse alla Corte europea. Pertanto, la *Grande Chambre* con decisione del 30 settembre 2014, accertata la morte della ricorrente, ha dichiarato (ai sensi dell'art. 35 §§ 3.a e 4 CEDU) il ricorso irricevibile per il carattere abusivo dello stesso (provocato dalla condotta del difensore) ed ha annullato la decisione resa in precedenza dalla II sezione del medesimo Tribunale. Cfr. U. ADAMO, *op. cit.*, pp. 18-21; G. RAZZANO, *Dignità nel morire*, cit., pp. 64-68; C. PARODI, *Una Corte divisa su una materia divisa: una pronuncia di Strasburgo in tema di suicidio assistito*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 6 giugno 2013; E. CRIVELLI, *Gross c. Svizzera: la Corte di Strasburgo chiede alla Svizzera nuove e più precise norme in tema di suicidio assistito*, in *Osservatorio AIC*, settembre 2013.

<sup>83</sup> La vicenda si riferisce ad un infermiere francese, Vincent Lambert, rimasto paralizzato in seguito ad un incidente stradale occorsogli nel 2008. Nonostante diverse terapie intraprese il paziente non mostrava alcun tangibile miglioramento e i medici ne dichiaravano lo stato vegetativo irreversibile. Dopo anni di cure inefficaci, il suo medico personale, dott. Kariger, nonostante il parere contrario di una parte dei familiari, decideva di avviare la procedura prevista dalla legge *Leonetti* e di interrompere le terapie di sostegno vitale. I fatti, oltre ad infiammare l'opinione pubblica nazionale, davano luogo ad una lunga e complessa vicenda giudiziaria che dopo aver interessato il Tribunale amministrativo francese e il Consiglio di Stato approdava dinanzi alla Corte di Strasburgo. Cfr. C. CASONATO, *Un diritto difficile. Il caso Lambert fra necessità e rischi*, cit., pp. 489 ss.; U. ADAMO, *op. cit.*, pp. 21-25; G. RAZZANO, *Dignità nel morire*, cit., pp. 234-237; ID., *La sentenza CEDU sul caso Lambert: la Corte di Strasburgo merita ancora il titolo di The Conscience of Europe?*, in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 17 luglio 2015; ID., *Accanimento terapeutico o eutanasia per abbandono del paziente? Il caso Lambert e la Corte di Strasburgo*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 3/2015, pp. 169-184; I. RIVERA, *Il caso Lambert e la tutela*

trattato rispetto a quelli di suicidio assistito, presi precedentemente in considerazione, ma esso ci appare significativamente indicativo delle differenti direttrici che sembrano ormai guidare la giurisprudenza della Corte EDU o quantomeno di una parte rilevante di essa, alla luce anche della dura *dissenting opinion* manifestatasi in seno al collegio<sup>84</sup>. Nelle loro motivazioni i cinque giudici dissenzienti, infatti, dopo aver analizzato nel merito la vicenda, concludono nel senso che si debba parlare rispetto ad essa «di un caso di eutanasia che non vuole dire il suo nome» (§ 9 della *dissenting opinion*); ulteriormente precisando che, con la decisione criticata, la Corte ha abdicato al ruolo di *Coscienza d'Europa*<sup>85</sup> che aveva fino al quel momento rivestito. Invero, riteniamo che con la pronuncia sul caso *Lambert* il Tribunale europeo abbia, di fatto, legittimato l'assunto sul quale si poggia l'intero impianto della *legge Leonetti*, che cioè una mera vita biologica, protratta artificialmente con l'ausilio di strumenti meccanici, senza alcuna possibilità di miglioramento e capacità di relazionarsi con l'esterno, non risponde all'interesse del paziente e lede la sua dignità di persona.

Una recentissima pronuncia della Corte EDU sul fine vita, da richiamare è, fuor di dubbio, quella relativa al caso *Gard and Others c. UK*, ricorso n. 39793/2017, deciso il 27 giugno 2017, con la quale i giudici di Strasburgo hanno dichiarato inammissibile il ricorso presentato da due genitori inglesi che chiedevano di essere autorizzati a trasferire il proprio bambino, di pochi mesi e in disperate condizioni di vita, negli USA perché fosse sottoposto a delle cure sperimentali che i medici e i tribunali britannici avevano già classificato come accanimento terapeutico<sup>86</sup>. Il Tribunale di Strasburgo, sebbene si sia limitato a valutare l'ammissibilità del ricorso, ha, di fatto, privato i coniugi Gard del diritto di decidere in merito alla vita/morte del loro bambino.

Tutte le decisioni scrutinate fino a questo momento dimostrano, a nostro avviso, come a partire dalla sentenza sul caso *Pretty* si sia manifestata in seno alla giurisprudenza europea una significativa evo-

della dignità umana come diritto a vivere (e a morire), in [www.forumcostituzionale.it](http://www.forumcostituzionale.it), 2 settembre 2015; S.H. VAUCHEZ, *Pourquoi l'affaire Lambert n'en finit pas*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 3/2015, pp. 151-155; P. SANTONE, *I custodi dei diritti umani e la tutela della dignità: contrasti di vedute sul diritto a vivere (e a morire)*, in *DPCE online*, 3/2015, pp. 305-314; V. ZAMBRANO, *La questione del "fine vita" e il ruolo del giudice europeo: riflessioni a margine del caso Lambert c. Francia*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), Focus human rights – 22 gennaio 2016.

<sup>84</sup> L'opinione dissenziente è stata espressa dai giudici Hajiyev, Šikuta, Tsotsoria, De Gaetano e Crițco.

<sup>85</sup> Nel 2010 per festeggiare il suo cinquantesimo anniversario la Corte ha pubblicato un libro autocelebrativo intitolandolo «*La coscienza d'Europa*», e attribuendosi tale qualifica. Cfr. U. ADAMO, *op. cit.*, p. 21, n. 58.

<sup>86</sup> I fatti riguardano due genitori opposti alla decisione presa dai medici del *Great Hospital* di Londra e avallata dalle Corti del Regno Unito di sospendere i trattamenti sanitari nei confronti del piccolo Charlie, di 10 mesi, affetto da una grave malformazione del DNA mitocondriale e senza alcuna speranza di vita a breve termine. I signori Gard si erano rivolti alla Corte europea affinché venisse loro concesso il diritto di trasferire il figlio negli USA per sottoporlo ad una cura sperimentale. Lo scorso 27 giugno (2017) i giudici di Strasburgo hanno reso pubblica la loro decisione di inammissibilità del ricorso, sostenendo che compito della Corte non è quello di sostituirsi alla legislazione interna quando essa disciplini in maniera compiuta, puntuale ed esaustiva la materia dell'accesso alle cure sperimentali e quella riguardante le questioni eticamente controverse, stante anche il margine di apprezzamento assegnato dalla Convenzione in tali materie. Vieppiù la Corte EDU ha rilevato come le decisioni delle Corti inglesi (nei tre gradi di giudizio) siano condivisibili in quanto corroborate dal parere di autorevoli esperti, i quali hanno confermato l'inutilità della cura sperimentale proposta, che avrebbe sottoposto il piccolo Charlie a ulteriori sofferenze. Il 24 luglio 2017 i genitori di Charlie, viste le condizioni ormai disperate del bimbo, hanno ritirato la richiesta di trasferimento negli USA, e il successivo 28 luglio (prima che il figlio compisse il suo primo anno di età) ne hanno annunciato la morte quale conseguenza della sospensione dei trattamenti salva vita.

luzione in tema di riconoscimento ai cittadini degli Stati membri di un diritto a decidere quando e in che modo porre termine alla propria esistenza. Esso è stato, per la prima volta, riconosciuto in maniera esplicita nella sentenza sul caso Haas e ribadito con sempre maggiore forza e consapevolezza in tutte le pronunce successive. Così operando il giudice europeo non ha messo in discussione la sacralità del bene vita e la sua natura di diritto inderogabile, ma ha dimostrato di comprendere che «in un'epoca in cui si assiste ad una crescente sofisticazione della medicina e ad un aumento delle speranze di vita» molti individui, potrebbero temere di non riuscire a vivere l'ultimo segmento della loro esistenza in modo sufficientemente degno. Da ciò l'attribuzione di un (non troppo implicito) diritto a morire con dignità e di un conseguente diritto al suicidio dignitoso, quale eccezione al diritto alla vita, che nell'impianto convenzionale resta pur sempre il bene supremo da garantire e tutelare.

Vero è che il Tribunale di Strasburgo in nessuna delle sue decisioni ha mai previsto un obbligo per gli Stati membri di predisporre misure idonee a garantire un suicidio dignitoso ma ciò è conseguenza della evidente difficoltà, manifestata dalla stessa Corte in più occasioni, di pronunciarsi su materie eticamente sensibili, vieppiù in presenza di contesti – come nel caso di specie – in cui vi siano tra i Paesi membri del Consiglio d'Europa posizioni profondamente differenti in merito all'argomento affrontato<sup>87</sup>. Da ciò il rinvio al margine di apprezzamento a cui gli Stati possono ricorrere per disciplinare al loro interno l'istituto in esame, pur sempre prevedendo strumenti di tutela e di garanzia a favore di soggetti deboli e vulnerabili, e percorsi volti a accertare in maniera incontrovertibile la volontà libera e consapevole di chi richieda di morire<sup>88</sup>.

Una decisa accelerazione sui temi trattati si è registrata anche oltre Oceano dove si evidenziano due importanti pronunce, una della Corte costituzionale colombiana (sentenza T-970 del 2014), l'altra della Suprema Corte del Canada, nel caso *Carter c. Canada* del 6 febbraio 2015 (SCC5). La prima ha rivolto al Parlamento colombiano un monito a predisporre una disciplina sulla morte dignitosa<sup>89</sup>, contestualmente obbligando il Ministero della Salute a emanare una direttiva che consenta agli ospedali di dotarsi di un comitato interdisciplinare che prenda in considerazione le istanze eutanasiche pervenute, rendendo così effettivo il diritto riconosciuto.

La seconda ha, invece, dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 241.b c.p. canadese che vietava l'aiuto al suicidio in modo *assoluto*, cioè senza prevederne eccezioni<sup>90</sup>. Nella decisione in esame la Corte

<sup>87</sup> A conferma di detta deduzione si veda: Tribunale Federale Svizzero, sent. 13 settembre 2016, n. 66/2015.

<sup>88</sup> Sulla scorta della ricostruzione appena operata si potrebbe sostenere, in merito alla vicenda Cappato, che Fabiano Antoniani ha esercitato legittimamente un diritto attribuitogli (quantomeno) dalla Convenzione europea e in uno Stato in cui è presente una disciplina del suicidio assistito idonea a garantire (come accertato dalla stessa Corte EDU nella sentenza sul caso Haas) tutela ai soggetti vulnerabili, evitando condizionamenti o abusi.

<sup>89</sup> Già una sentenza monito in questi termini era stata pronunciata nel 1997 dal Tribunale costituzionale colombiano (sentenza C-239/1997) alla quale tuttavia il Parlamento non aveva dato seguito.

<sup>90</sup> Cfr. U. ADAMO, *op. cit.*, pp. 5-7; CASONATO, *Un diritto difficile*, cit., p. 498; M. TOMASI, *Alla ricerca di una disciplina per il suicidio medicalmente assistito in Canada: dal divieto penale a un articolato regime di controlli e cautele*, in *DPCE online*, 2/2015, pp. 215-222; A. DI MARTINO, *La Corte Suprema canadese fa un overruling e dichiara incostituzionale il reato di aiuto al suicidio*, in *Osservatorio AIC*, aprile 2015; E. STEFANELLI, *La Corte Suprema del Canada, il suicidio assistito, l'uso dei precedenti. Brevi note a margine del caso Carter v. Canada (Attorney General), 2015 SCC5*, in [www.federalismi.it](http://www.federalismi.it), Focus human rights – 3 luglio 2015; S. RODRIGUEZ, *I "limiti" al diritto alla vita: la Corte canadese e il dialogo con Strasburgo*, in [www.dirittifondamentali.it](http://www.dirittifondamentali.it), 2/2017 (data di

(pronunciandosi su un caso cui ha dato avvio il ricorso proposto da una donna, Gloria Taylor, affetta da SLA) ha rilevato la irragionevolezza e la sproporzionalità della disposizione contestata stabilendo che l'assistenza medica al suicidio, prestata nei confronti di chi si trovi in particolari condizioni di malattia, rappresenta un diritto fondamentale della persona; che il divieto posto dalla norma impugnata viola il diritto alla vita, alla libertà, alla dignità e all'autodeterminazione del malato; che nell'ordinamento non è rinvenibile alcun dovere di vivere, idoneo a legittimare la proibizione stabilita dalla disciplina penale ma che, di contro, essa comporta un danno ed uno stress psicologico per il paziente, privandolo, in maniera illegittima e sconsiderata, del dominio sul proprio corpo; che il malato se libero e consapevole dell'atto per il quale chiede assistenza, non rientra nella categoria dei soggetti vulnerabili che la norma mira a tutelare, scongiurando così ogni (potenziale e teorico) timore di *slippery slope*.

Questa sentenza è importante, ai nostri fini, per una serie di ragioni. Innanzitutto, essa fornisce una risposta sicura e convincente a molte delle domande sulle quali la Corte EDU ha preferito glissare, rifugiandosi in "decisioni di comodo"; nonché a quelle stesse questioni di costituzionalità sollevate dai pubblici ministeri milanesi con la memoria del 4 luglio 2017. Va, inoltre, rilevato che la pronuncia sul caso *Carter* ribalta un suo noto ed autorevole precedente, *Rodriguez v. British Columbia* del 1993, ampiamente richiamata dalla Corte EDU nella sentenza sul caso *Pretty*. È, altresì, interessante notare come, indipendentemente dagli immediati riflessi esterni, la decisione abbia generato un importante effetto propulsivo nei confronti della legislazione nazionale. Invero, i giudici canadesi hanno scelto di modulare nel tempo gli effetti della sentenza, sospendendo, per un anno, l'efficacia generale della decisione di accoglimento, e demandando al Parlamento il compito di introdurre (entro il predetto anno) una disciplina organica della materia. In ottemperanza al dettato della Corte il 17 giugno 2016 è stato emanato il *Medical Assistance in Dying Act* che, modificando il codice penale canadese, ha legalizzato e disciplinato il suicidio assistito per ragioni di pietà.

Quanto detto dimostra come la giurisprudenza e la legislazione internazionali<sup>91</sup> abbiano fatto un deciso passo avanti nel riconoscere la necessità di discipline sul fine vita più aperte e dinamiche, che tengano conto dei progressi della scienza e della tecnica medica, i quali se, per un verso, hanno migliorato le condizioni di vita rendendo tendenzialmente effettivo il diritto alla salute, per altro verso, rischiano di trasformare la morte – un tempo evento personale, intimo ed istantaneo – in un lungo calvario di ingiustificabili e crudeli sofferenze. Ciò potrebbe – come accaduto in passato – produrre riflessi positivi anche per il nostro ordinamento, nonostante esso presenti tutte le caratteristiche di *un modello a tendenza impositiva, o chiuso*<sup>92</sup>, cioè apparentemente refrattario al riconoscimento di un dominio assoluto dell'individuo sul suo destino biologico. Non si prospetta, né si auspica,

---

pubblicazione 20 luglio 2017); O. POLIPO, *La legalizzazione del suicidio assistito in Canada: quando i poteri costituzionali sono complementari*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 16 novembre 2016.

<sup>91</sup> Numerosi sono, in effetti, gli Stati che, negli ultimi quindici anni, hanno introdotto legislazioni sul fine vita che prevedono la legittimità di condotte eutanasiche attive; si pensi, per quanto riguarda la sola Europa, ai Paesi del Benelux e alla Svizzera (che ammette la non punibilità dell'aiuto al suicidio a patto che non venga realizzato per motivi egoistici). Cfr., sulla legislazione europea in materia di fine vita, G. CASABURI, *Le decisioni di fine vita: una prospettiva europea*, in *Il Corriere del merito*, 3/2010, pp. 237-244.

<sup>92</sup> Cfr. C. CASONATO, L. BUSATTA, S. PENASA, C. PICIOCCHI, M. TOMASI, G. VACCARI, *op. cit.*, pp. 9 ss. sulla possibile distinzione tra diversi modelli di disciplina bio-giuridica.

L'affermazione di un diritto di morire *tout court*, ma la facoltà attribuita a certi soggetti, in determinate condizioni e in casi eccezionali di poter accelerare il momento della morte (certa) per porre fine a intollerabili afflizioni. La scelta, riguardante le condizioni e le modalità di tale riconoscimento, non appare, tuttavia, né semplice né indolore. Riteniamo, infatti, che il diritto non possa lasciarsi guidare dall'emotività dell'opinione pubblica<sup>93</sup> ma compito di esso sia disciplinare i rapporti umani in maniera razionale e ordinata onde garantire la pacifica convivenza e il progresso della collettività. Sotto questo profilo una disciplina sul fine vita più aperta, che attribuisca ai consociati la facoltà di scegliere quando e in che modo morire, dovrebbe tenere conto oltre che della volontà attuale, libera, consapevole e reiterata del richiedente anche dei dati – seppur probabilistici – provenienti dalla scienza medica<sup>94</sup>. È possibile, in tal senso, individuare degli ambiti rispetto ai quali predisporre un equilibrato intervento del legislatore che sia in grado di bilanciare dignità della persona, ragionevolezza scientifica e autodeterminazione del malato, evitando che si sprofondi in fenomeni di *slippery slope*, o che si ecceda in derive paternalistiche piuttosto che in decisioni di biopolitica; cioè in scelte che uno Stato “tiranno” impone ai consociati mascherandole sotto il vessillo del *best interest* del paziente.

Al riguardo si rileva come in tutte le sue pronunce la Corte europea abbia fatto riferimento ai “soggetti vulnerabili” quali potenziali vittime di manifestazioni parossistiche della libertà che si vorrebbe garantita. Tale “selezione avversa” del c.d. diritto ad una morte dignitosa si riferisce a quegli individui che non appaiono capaci di prendere decisioni pienamente consapevoli in merito ad atti idonei a porre fine alla loro esistenza. In questa categoria di certo rientrano le persone colpite da malattie incurabili o terminali, che a causa delle sofferenze subite manifestino uno stato depressivo. Ma “vulnerabili” nella prospettiva del biodiritto sono anche quei soggetti fisicamente integri ma affetti da turbe psichiche, demenza o gravi stati depressivi<sup>95</sup>, nonché i minori di età<sup>96</sup>, dai quali potrebbero, ciononostante, provenire istanze eutanasiche, e rispetto ai quali si porrebbero indiscutibili esigenze di tutela che solo uno Stato sovrano, attingendo al margine di apprezzamento riconosciutogli, potrebbe/dovrebbe predisporre.

Il percorso logico-argomentativo che ci ha guidati in questa trattazione ci porta ora a concludere nel senso che la competente Corte di Assise dinanzi alla quale verrà celebrato il processo a Marco Cappa-

<sup>93</sup> Sul concetto di opinione pubblica, sulla sua natura, portata e dimensione non democratica si veda J. HABERMAS, *Storia e critica dell'opinione pubblica*, Laterza, Roma-Bari, 1995, *passim*.

<sup>94</sup> Sull'argomento relativo all'utilizzo della scienza quale parametro di legittimità costituzionale si vedano C. CASONATO, *La scienza come parametro interposto di costituzionalità*, in *Rivista AIC*, 2/2016 (data di pubblicazione 15 maggio 2016); S. PENASA, *La “ragionevolezza scientifica” delle leggi nella giurisprudenza costituzionale*, in *Quad. cost.*, 4/2009, pp. 817-842; P. VERONESI, *Le cognizioni scientifiche nella giurisprudenza costituzionale*, in *Quad. cost.*, 3/2009, pp. 591-618; G. D'AMICO, *Scienza e diritto nella prospettiva del giudice delle leggi*, SGB, Messina, 2008.

<sup>95</sup> Si pensi al riguardo al caso affrontato dalla Corte EDU: *Haas c. Svizzera* (per il quale si rimanda alla nota 78); e ancora al caso dell'italiano Lucio Magri recatosi a morire presso la clinica svizzera *Dignitas* perché incapace di superare la depressione causata dalla morte della moglie. Per un'analisi approfondita della problematica riguardante l'accertamento della volontà in malati affetti da turbe psichiche che richiedano di ricorrere all'eutanasia o al suicidio assistito (EAS) si veda M. SUANNO, *Eutanasia e suicidio assistito. L'accertamento della capacità nei pazienti malati di demenza e disturbi mentali*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 3/2016, pp. 197-217.

<sup>96</sup> Cfr. C. CASONATO, *Forum: Introduzione. Il primo caso di eutanasia in Belgio*, in *BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto*, 3/2016, pp. 5-7.

to ben potrebbe giungere ad “un’affermazione di principio”, in materia di fine vita, non definitiva ma che spiani la strada ad un (necessario) intervento legislativo capace di disciplinare in maniera attenta ed equilibrata tutti gli ambiti “critici” di cui si è detto. Invero, gli argomenti proposti dal GIP nell’ordinanza di imputazione coatta del 10 luglio 2017, per quanto forniti di un corredo giurisprudenziale consolidato, potrebbero, tuttavia, essere superati dall’interpretazione evolutiva proposta dai PM nella richiesta di archiviazione (e nella successiva memoria) che, per quanto coraggiosa, non risulta affatto sfornita di interessanti e fondate motivazioni giuridiche.

## 8. Conclusioni

L’aspetto essenziale della richiesta *ex art. 408 c.p.p.* si individua nella interpretazione evolutiva<sup>97</sup> compiuta dai PM di Milano in ordine ai concetti di autodeterminazione e indisponibilità della vita umana. Si tratta di un intervento auto-legittimante sulla scorta degli indici normativi e giurisprudenziali individuati nel presente lavoro, espressione di un nuovo modo di guardare al fenomeno umano, sociale e giuridico del fine vita. L’inquadramento dato dai magistrati della Procura all’intera vicenda dovrebbe rispondere alla necessità di adeguarne la disciplina e di renderla conforme allo spirito del tempo. Da ciò l’affermazione secondo cui avrebbe dovuto riconoscersi a Fabiano Antoniani il *diritto ad una morte dignitosa* – sancito ma non imposto dalla stessa Convenzione europea – e la dichiarata non punibilità di Marco Cappato per aver aiutato l’Antoniani ad esercitare il suo “diritto al suicidio”.

D’altra parte, l’empatia e l’indulgenza manifestata dal diritto penale nei confronti di coloro che per solo spirito di umana compassione mettono a repentaglio la propria libertà per consentire a congiunti o amici, colpiti da malattie incurabili, di porre fine alle loro insopportabili sofferenze, non è fenomeno né recente né inusuale, sia nel nostro ordinamento che in quelli stranieri. Le sentenze di assoluzione, pronunciate al riguardo, presentano spesso motivazioni incoerenti e censurabili sotto il profilo della logica giuridica ma generalmente condivise per spirito di equità e giustizia sostanziale. Ciò è avvenuto non solo in ordinamenti *a tendenza permissiva* o *aperti* – nei quali cioè si giustificano, oltre all’interruzione delle cure, condotte indirizzate a provocare l’omicidio del consenziente o, più spesso, l’aiuto al suicidio – ma anche in *ordinamenti chiusi a tendenza impositiva*<sup>98</sup>. Si pensi ai casi Forzatti per l’Italia, Vincent Humbert per la Francia, dottor Cox e Daniel James per l’Inghilterra.

Si è, pertanto, via via manifestato «un fenomeno non più così raro nel biodiritto in cui il formante giurisprudenziale arriva talvolta a sostituirsi a quello legislativo, il quale rimane esistente, legittimo ed efficace, ma, a ragione della sua eccessiva rigidità, viene disapplicato in quanto considerato non

<sup>97</sup> Cfr. R. SACCO, *Interpretazione del diritto (I agg.)*, in *Digesto on-line*, Wolters Kluwer, Torino, 2012; l’interpretazione evolutiva viene definita dall’Autore come l’interpretazione che si discosta dal senso «letterale» per mettersi a disposizione di bisogni nuovi; è l’apertura del diritto agli stimoli che provengono dall’esterno; è frutto della capacità dell’interprete di dare atto degli «esiti ulteriori» raggiunti dalla norma con il passar del tempo, via via che la lettera «si riempie di uno spirito diverso conforme allo spirito del tempo»; si veda altresì E. BETTI, *L’interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Giuffrè, Milano, 1949, pp. 21-22-24; con riguardo alle modalità di sviluppo delle argomentazioni giuridiche si veda R. ALEXI, *Teoria dell’argomentazione giuridica. La teoria del discorso razionale come teoria della motivazione giuridica*, trad. it. di M. La Torre, Giuffrè, Milano, 1998, *passim*.

<sup>98</sup> Cfr. C. CASONATO, L. BUSATTA, S. PENASA, C. PICIOCCHI, M. TOMASI, G. VACCARI, *op. cit.*, pp. 13 ss.

adatto a fornire una soluzione equa al caso prospettato»<sup>99</sup>. Si tratta, probabilmente, della stessa empatia e del medesimo senso di ragionevolezza che hanno guidato i magistrati milanesi inducendoli a proporre, nella richiesta *ex art.* 408 c.p.p., quella interpretazione restrittiva/evolutiva/adequatrice dell'art. 580 c.p. Va ribadito, in ultima istanza, il coraggio mostrato dai PM ambrosiani i quali, piuttosto che sviluppare implausibili e fantasiose motivazioni, hanno seguito la strada della reinterpretazione – convenzionalmente e costituzionalmente orientata – dell'art. 580 c.p. fondandola su un (controverso) “diritto ad una morte dignitosa” che conferisce alle argomentazioni giuridiche articolate nella richiesta di archiviazione il crisma della logicità, della consequenzialità e della coerenza.

Non possiamo conoscere né “pronosticare” sin da ora quale sarà decisione della Corte di Assise di Milano, riteniamo tuttavia che un'eventuale sentenza di assoluzione che riprenda le motivazioni dei PM, per quanto limitata alle peculiarità del caso trattato, non possa scuotere ulteriormente il nostro sistema giuridico, già da qualche tempo percorso da fremiti di novità e dinamicamente orientato – grazie ai fondamentali approdi della giurisprudenza e agli illuminanti e chiarificatori contributi della dottrina – ad un ripensamento sulla materia del fine vita<sup>100</sup>.

La storia del nostro diritto dimostra, infatti, come le maggiori novità e le più improvvise svolte siano state segnate da consapevoli e motivate decisioni giudiziarie<sup>101</sup>; in tante occasioni – specie in materia di biodiritto – la giurisprudenza ha dovuto surrogare l'inerzia del legislatore per dare immediate ed urgenti risposte di giustizia ai consociati. Solo uno Stato dispotico, un feroce e insensibile *leviatano*, potrebbe imporre ai suoi cittadini la sofferenza ad ogni costo in nome di una indiscutibile sacralità della vita, anche quando essa si trasfiguri, muti pelle e sostanza, e da luogo di manifestazione della libertà, della personalità e della individualità si trasformi in una oscura e inespugnabile prigione di umiliazioni e sofferenze.

Ciò non significa negare il valore antropologico, sociale e giuridico dell'impegno e della sofferenza profusi per il raggiungimento di uno scopo; ma la sofferenza orfana della speranza rimane fine a se stessa e non ha più alcun senso e alcun significato. Per motivi uguali e contrari non si potrebbe impedire di continuare a vivere – o piuttosto imporre di morire – a colui che in ragione di un ammirabile convincimento etico e/o religioso scelga di sopportare *sulle proprie carni* le intollerabili sofferenze legate al progredire senza ritorno di una malattia incurabile, per la realizzazione di un ideale supremo, per se stesso e per gli altri, che va al di là (o *aldilà*) della solidarietà, dello Stato e della vita stessa<sup>102</sup>. È nel rispetto e nella tutela razionale ed equilibrata del pluralismo che uno Stato democratico e costituzionale manifesta la sua essenza di “Stato giusto” che aspira a realizzare “il bene” (e la felicità) dei consociati.

<sup>99</sup> *Ivi*, p. 13.

<sup>100</sup> Vero è che sono passati dieci anni da quando il Tribunale di Roma e la Procura di Sassari hanno “impedito” a Piergiorgio Welby e Giovanni Nuvoli di procedere al distacco dal ventilatore artificiale, ma quella stessa autorizzazione nel 2016 è stata concessa a Walter Piludu senza troppe difficoltà, così come è attualmente in discussione in Parlamento un disegno di legge che recepisce buona parte degli approdi raggiunti da giurisprudenza e dottrina in materia di consenso informato, disposizioni anticipate di trattamento, interruzione delle pratiche di sostegno vitale nei confronti di soggetti in stato vegetativo su richiesta del tutore.

<sup>101</sup> Alcune coraggiose decisioni sono da imputare oggi anche alla Corte Edu (si pensi soprattutto alle pronunce in materia penale e all'effetto dirompente che le stesse hanno prodotto in alcuni settori del nostro ordinamento).

<sup>102</sup> Cfr. A. SANTOSUOSSO, F.G. PIZZETTI, *Se il come è tutto. Vivere e morire per il diritto*, cit., pp. 69-70.