

Problematiche sostanziali e procedurali in materia di istigazione ed aiuto al suicidio*

Silvia Mattei

SOMMARIO: 1. La vicenda umana di Fabiano Antoniani e il caso Cappato. - 2.. La configurabilità di un "diritto a morire" nella normativa nazionale e sovranazionale. 2. La configurabilità di un "diritto a morire" nella normativa nazionale e sovranazionale. Questione di legittimità costituzionale sollevata dalla Corte di Appello di Milano. - 3. Considerazioni conclusive.

1. La vicenda umana di Fabiano Antoniani e il caso Cappato.

Il tema si è imposto all'attenzione dell'opinione pubblica a seguito della vicenda umana di Fabiano Antoniani, meglio noto come Dj Fabo.

A seguito di un incidente stradale, questi subiva lesioni gravissime ed irreversibile che ne determinavano una condizione di tetraplegia e di cecità, rendendolo bisognoso di assistenza continua e totale per tutte le funzioni vitali, senza tuttavia privarlo della sensibilità al dolore, che avvertiva acutissimo, nonostante le terapie somministrate, e senza privarlo di lucidissima coscienza ; in tale situazione psico-fisica, acquisita certezza della irreversibilità della propria condizione e non accettandola, decideva di porre fine alla propria esistenza.

Per tale motivo, entrava in contatto con Marco Cappato il quale, dopo avergli fornito le informazioni circa le soluzioni consentite in Italia dalla legislazione vigente, a fronte della sua irremovibile volontà di procurarsi la morte in modo rapido ed indolore, gli forniva materiale informativo circa le strutture esistenti in territorio elvetico ove è possibile praticare il c.d. suicidio assistito.

Antoniani decideva di rivolgersi alla struttura "Dignitas", presso la quale veniva accompagnato da Cappato e dove si provocava la morte mediante assunzione di un farmaco letale, autonomamente assunto.

Al rientro in Italia, Marco Cappato si autodenunciava per il supporto fornito ad Antoniani.

A seguito di ciò, la Procura della Repubblica presso il Tribunale di Milano iscriveva Cappato nel registro degli indagati in relazione al delitto di cui all'art. 580 c.p. che sanziona la condotta di istigazione e aiuto al suicidio.

La fattispecie è stata in tal modo correttamente qualificata alla luce della giurisprudenza di legittimità formatasi sul tema (cfr. Cass. pen. n. 3147 del 1998, Munaò) che individua *"il discrimine tra il reato di omicidio del consenziente e quello di istigazione o aiuto al suicidionel modo in cui viene ad atteggiarsi la condotta e la volontà della vittima in rapporto alla condotta dell'agente: si avrà omicidio del consenziente nel caso in cui colui che provoca la morte si sostituisca in pratica all'aspirante suicida, pur se con il consenso di questi, assumendone in proprio l'iniziativa, oltre che sul piano della causazione materiale, anche su quello della generica determinazione volitiva; mentre si avrà istigazione o agevolazione al suicidio tutte le volte in cui la vittima abbia conservato il dominio della propria azione, nonostante la presenza di una condotta estranea di determinazione o di aiuto alla realizzazione del suo proposito, e lo abbia realizzato, anche materialmente, di mano propria"*.

La Procura, in conformità a tali principi, qualificava la condotta di Cappato come istigazione e aiuto al suicidio, escludendo che potesse qualificarsi tale condotta come omicidio del consenziente in quanto Antoniani aveva posto in essere autonomamente l'azione che l'aveva condotto a morte, attivando con un morso, l'apparecchio che gli aveva inoculato la sostanza letale.

Per meglio comprendere la vicenda processuale seguita, pare opportuno sommariamente rappresentare la fattispecie disciplinata dall'art. 580 c.p., che sanziona tre diverse condotte: la determinazione del proposito suicida prima inesistente; il rafforzamento del proposito già esistente; l'agevolazione ovvero la condotta consistente nel facilitare in qualsiasi modo la realizzazione di tale proposito.

Rispetto a tali condotte la Suprema Corte nella già citata sentenza Munaò, evidenziava che il legislatore ha inteso punire sia la condotta di chi determini altri al suicidio, ovvero faccia sorgere nel soggetto il proposito che prima non esisteva, sia la condotta di chi, senza essere in alcun modo intervenuto sull'aspetto di formazione della determinazione autolesionista, rafforzi tale proposito (concorso morale) sia quella di chi agevoli la sua realizzazione (concorso materiale); agevolazione che, trattandosi di reato a condotta libera, può assumere qualsiasi forma (ad es. fornire gli strumenti, rimuovere ostacoli o difficoltà di attuazione del proposito).

Il P.M., dopo aver correttamente inquadrato la vicenda nella previsione dell'art. 580 c.p., riconduceva le condotte poste in essere da Marco Cappato all'ipotesi di concorso morale, per aver rafforzato l'intenzione suicidaria di Antoniani (fornendo notizia sulla esistenza della struttura elvetica e recapiti nonché materiale informativo), nonché all'ipotesi di

concorso materiale nella forma dell'agevolazione (per aver accompagnato materialmente Antoniani presso la struttura svizzera).

Tuttavia, formulava al GIP una richiesta di archiviazione, ritenendo che tali condotte fossero prive di efficienza causale rispetto all'evento morte. In particolare, riteneva il P.M. che la determinazione al suicidio fosse maturata in Antoniani indipendentemente e prima dell'intervento di Cappato, escludendo in tal modo l'efficienza causale del concorso morale. Negava, inoltre, il concorso materiale, in quanto l'apporto da questi fornito era rimasto limitato ai c.d. atti preparatori, privi di incidenza causale, e non aveva riguardato le fasi finali e più strettamente esecutive del proposito.

Tale impostazione non veniva condivisa dal GIP presso il Tribunale di Milano il quale riteneva invece sussistente il nesso di causalità tra la condotta di Marco Cappato e la morte di Antoniani, sia nelle forme del concorso morale, sia in quelle del concorso materiale.

In ordine al rafforzamento del proposito suicidario, osservava il Giudice che, se è vero che il desiderio di morire era già stato espresso e maturato da Antoniani, tuttavia, questo si era reso attuale solo quando gli erano state offerte concrete possibilità di realizzazione del proposito. Solo nel momento in cui gli erano state prospettate le forme e modalità di realizzazione, il desiderio di morire si era trasformato in determinazione al suicidio. Riteneva il Giudice che "Il rafforzamento dell'altrui volontà e l'agevolazione all'altrui suicidio attengono ad una fattispecie concreta, ineriscono a "quel suicidio" non già alla generica volontà di morire", sicché soltanto rispetto al singolo fatto verificatosi si deve valutare l'incidenza del concorso morale.

Ne conseguiva che la volontà di suicidio in Antoniani era stata consapevole e libera, ma questa sua libertà era stata esercitata dopo essere stato corroborato e guidato nella sua determinazione.

In ordine al concorso materiale, il GIP osservava che la condotta consistente nell'accompagnare Antoniani nella struttura svizzera fosse riconducibile a quelle agevolatrici descritte dalla già citata sentenza Munaò, ovvero "*fornire i mezzi per il suicidio, offrire istruzioni per l'uso degli stessi, rimuovere ostacoli o difficoltà alla realizzazione del proposito*". Rappresentava, infatti, che l'impiego del verbo agevolare, che significa "rendere facile qualcosa, favorire qualcuno, assistere", denota l'intenzione del legislatore di sanzionare ogni condotta che materialmente renda possibile l'altrui convincimento ovvero qualunque condotta che aiuti il terzo a realizzare il suo obiettivo e senza il quale questo non sarebbe stato perseguito.

D'altro canto, contestava l'assunto secondo il quale la condotta posta in essere da Cappato sarebbe stata da relegare nell'ambito degli atti preparatori privi di efficienza causale, non ritenendo l'argomentazione conforme alla teoria condizionalistica.

Secondo tale tesi, infatti, una condotta può essere considerata come causa di un evento se non può essere mentalmente esclusa senza che venga meno anche l'evento. Un antecedente può considerarsi *condicio sine qua non* ove rientri nel novero delle cause che, sulla base di una successione regolare conforme ad una legge generale di copertura, portino ad un evento pari a quello concretamente verificatosi.

Ebbene, alla luce di tale teoria, il GIP riteneva evidente la natura di antecedente causale della condotta di Cappato, senza il cui aiuto materiale, consistente nel trasportare Antoniani, incapace di autonoma mobilitazione, in Svizzera, e nell'assistere alle procedure preparatorie, l'evento letale non si sarebbe verificato o si sarebbe verificato in altre e diverse circostanze e tempi.

Sulla base di tali argomentazioni il Giudice riteneva sussistente l'elemento oggettivo del reato di cui all'art. 580 c.p..

L'analisi tuttavia non poteva arrestarsi a tali conclusioni, essendo compito dell'interprete quello di verificare sia la sussistenza degli elementi costitutivi "positivi" del reato, consistenti in: condotta – evento – nesso di causalità, sia la sussistenza dell'elemento "negativo", consistente nella assenza di scriminanti della condotta.

Nel caso sottoposto ad esame, la questione assume specifico e decisivo rilievo. Ed infatti, ove si ritenga sussistente un diritto della persona a porre fine alla propria esistenza, ovvero un diritto a disporre della propria vita, gli atti posti in essere da terzi, finalizzati a procurare la morte di chi la invochi, non sarebbero punibili in quanto posti in essere nell'esercizio di un diritto e quindi scriminati dall'art. 51 c.p..

L'analisi quindi, deve estendersi alla verifica della esistenza di fonti normative nazionali o sovranazionali dalle quali desumere l'esistenza di tale diritto.

2. La configurabilità di un "diritto a morire" nella normativa nazionale e sovranazionale. Questione di legittimità costituzionale sollevata dalla Corte di Appello di Milano.

Pacifico è che non sia codificato un "diritto a morire", sicché occorre verificare se tale facoltà possa desumersi da una più ampia situazione giuridica, di cui questa costituisca modalità di espressione.

A tal fine, si impone una interpretazione sistematica che parta dalla constatazione che, nella Carta costituzionale, non esiste una specifica enunciazione di un diritto a porre fine alla propria esistenza, mentre è pacificamente riconosciuto un diritto alla vita.

Sul punto, può richiamarsi la sentenza della Corte Costituzionale n. 223 del 1996 che lo identifica implicitamente come "primo dei diritti inviolabili dell'uomo in quanto presupposto per l'esercizio di tutti gli altri" con riferimento all'art. 2 della Cost.; la sent. n. 1146 del 1988 che si esprime nel senso di "diritto inviolabile, da iscriversi tra quei diritti che occupano una posizione privilegiata nell'ordinamento in quanto appartengono all'essenza dei valori supremi sui quali si fonda la Costituzione italiana"; la sent. n. 223/1996, in relazione all'art. 27 Cost., che esprime il valore sottostante il divieto di cui al comma 4, individuandolo in primo luogo nel bene essenziale della vita.

Le menzionate pronunce evidenziano il chiaro intendimento di proteggere in modo particolarmente intenso il bene della vita; intento che trova attuazione in specifiche disposizioni del codice civile, come, ad es., l'art. 5, il quale vieta atti di disposizione del proprio corpo ove determinino una diminuzione permanente della propria integrità psicofisica o quando sia contraria alla legge, all'ordine pubblico o al buon costume. Analoga tutela si evince dai già menzionati artt. 579 e 580 c.p..

Da ciò discende che può certamente riconoscersi nel nostro ordinamento la tutela del diritto alla vita come bene intangibile.

L'esame delle fonti sovranazionali poi, sembra confermare tale orientamento.

Ed infatti l'art. 2 della CEDU prevede, sotto la rubrica "diritto alla vita", che "il diritto alla vita di ogni persona è protetto dalla legge. Nessuno può essere intenzionalmente privato della vita, salvo che in esecuzione di una sentenza capitale pronunciata da un tribunale nel caso in cui il reato sia punito dalla legge con tale pena". L'art. 8 poi, sancisce che "ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza. Non può esservi ingerenza di una autorità pubblica nell'esercizio di tale diritto, a meno che tale ingerenza non sia prevista dalla legge...".

Ebbene, la lettura degli articoli fornita dalla Corte Europea sembra escludere il riconoscimento di un diritto a morire *tout court*, pur riconoscendosi, implicitamente, che, in talune circostanze, tale diritto potrebbe essere affermato. Una breve rassegna dei *leading cases* sembra fornire conferma di tale interpretazione.

Nel caso *Pretty v. Regno Unito*, Diane Pretty, malata di SLA, decideva di

porre fine alle proprie sofferenze mediante la somministrazione di una sostanza letale, alla quale avrebbe dovuto provvedere suo marito. Chiedeva quindi alla Procura inglese una dichiarazione con cui la magistratura inquirente si impegnasse a non procedere nei confronti dell'uomo. Dopo aver esaurito senza successo i gradi di giurisdizione interna, la donna si rivolgeva alla Corte EDU, argomentando sulla base dell'art. 2 della CEDU, del quale il diritto a morire avrebbe costituito un corollario. La Corte riteneva infondato il ricorso non ravvisando nel diritto a morire un corollario del diritto di vivere. D'altro canto, con riferimento all'art. 8 riteneva che, pur dovendosi prendere atto del fatto che "numeroso persone temono di non avere la forza di mantenersi in vita fino ad un'età molto avanzata o in uno stato di grave decadimento fisico o mentale agli antipodi rispetto alla forte percezione che hanno di loro stesse e della loro identità personale.", tuttavia gli Stati hanno diritto di controllare, attraverso l'applicazione del diritto penale generale, le attività pregiudizievoli per la vita e la sicurezza dei terzi operando per superarle. Riteneva quindi che spetti a ciascun singolo Stato di ben ponderare i casi che, in concreto, possano verificarsi, per evitare il rischio di abuso e le probabili conseguenze dell'abuso, sicché non poteva ritenersi sproporzionato il divieto del suicidio assistito. Concludendo, riteneva quindi che l'ingerenza dello Stato nella determinazione a morire del singolo fosse giustificata in quanto "necessaria in una società democratica" per la protezione dei diritti altrui. Per detti motivi, respingeva il ricorso di Pretty.

Altro caso significativo, è quello Haas v. Svizzera relativo alla vicenda di un uomo, affetto da sindrome affettiva bipolare, che aveva tentato più volte di suicidarsi. Non essendo riuscito nell'intento, aveva quindi richiesto ai medici che lo assistevano la prescrizione di un farmaco letale, ottenendo solo dinieghi. Aveva quindi proposto numerosi ricorsi in via amministrativa avverso tali rifiuti, sempre con esito negativo, sicché si era risolto a presentare ricorso alla Corte di Strasburgo. In tale situazione, la Corte aveva individuato il riferimento normativo nel cui ambito risolvere la controversia, nell'art. 8 della CEDU, relativo al rispetto della vita privata, di cui, il diritto di decidere di morire, in quali tempi e con quale modalità, costituisce un aspetto. Aveva tuttavia ritenuto che agli Stati membri fosse da riconoscere una certa discrezionalità sul tema, per la necessità di evitare abusi inevitabilmente insiti in un sistema che faciliti l'accesso al suicidio assistito. Sulla base di tali principi aveva quindi ritenuto legittimo il limite all'acquisto del farmaco letale in quanto volto a proteggere la salute e sicurezza pubblica.

Da questa breve disamina della giurisprudenza sembra, quindi, potersi trarre il principio per cui la Convenzione tutela il bene della vita; che non è possibile dedurre dall'art. 2 un negativo diritto a morire per mano di un terzo o con l'assistenza della pubblica autorità; che l'art. 8, pur riconoscendo il diritto alla autodeterminazione, reputa legittima la discrezionalità degli Stati nell'imporre limiti a tale autodeterminazione rispetto al "bene vita", pur non escludendo a priori che, in taluni casi, ben disciplinati per evitare abusi, tale diritto possa essere sacrificato alla luce di diversi e parimenti meritevoli principi.

La rassegna di tali principi induceva quindi il GIP di Milano ad escludere che nel nostro ordinamento fosse ravvisabile un "diritto a morire" e potesse quindi individuarsi una scriminante idonea a negare la punibilità di Marco Cappato. Per tali motivi, respingeva la richiesta di archiviazione formulata dal P.M. e disponeva l'imputazione coatta.

E' noto che, successivamente, la Corte di Assise di Milano sollevava questione di legittimità costituzionale dell'art. 580 c.p. e che la Corte Costituzionale, con l'ordinanza n. 207/2018, sospendeva il giudizio, dando termine al legislatore per disciplinare il tema.

Sin qui la vicenda processuale, ancora sub judice.

3. Considerazioni conclusive.

Sia consentito tuttavia formulare ancora alcune brevi considerazioni.

La priorità riconosciuta alla "vita" dalla Carta Costituzionale e dalla CEDU, non sembra infatti esaurire il tema.

La giurisprudenza, sia di legittimità che di merito, ha fatto emergere casi nei quali è sembrato possibile derogare al principio della indisponibilità e inviolabilità della vita. Ad es. la Corte Costituzionale ne ha ammesso una ponderazione in materia di interruzione volontaria della gravidanza e la Corte di Cassazione nella famosa vicenda Englaro nonché il Tribunale di Roma nella fattispecie relativa a Piergiorgio Welby hanno enfatizzato il principio di autodeterminazione terapeutica del paziente riconoscendo che possa anche comportare il sacrificio della vita (Cass. civ. n. 21748 del 2007).

Di recente, anche l'introduzione della legge n. 219 del 2017 ha operato l'auspicato bilanciamento tra diritto all'autodeterminazione in ambito terapeutico e diritto alla vita.

La stessa Corte Costituzionale, in plurime pronunce, si è espressa nel senso di riconoscere un vero diritto inviolabile al rifiuto delle terapie (cfr. sent. n. 238/96), diritto immediatamente precettivo ed efficace nell'ambito

del nostro ordinamento, non limitato dall'art. 5 c.c. e soprattutto rientrante tra "i valori supremi" che devono essere garantiti alla persona.

Da tali arresti e dalla normativa vigente può quindi trarsi la conclusione che il principio della intangibilità della vita, in determinate circostanze e condizioni e con certe modalità, possa ammettere deroghe in nome del diritto all'autodeterminazione.

La gravità del tema impone tuttavia ulteriori considerazioni.

In primo luogo, deve infatti evidenziarsi che i casi Englaro e Welby (che si differenziano tra loro solo per le modalità di espressione della volontà, nel primo caso ricostruita a posteriori ed espressa dal genitore, nel secondo esplicitamente e pubblicamente manifestata dall'interessato) sono diversi da quello di Antoniani: i primi optarono per una "morte dolce", chiedendo di sospendere le terapie e l'alimentazione artificiale e di essere accompagnati in modo indolore alla morte naturale che, inevitabilmente, ne sarebbe seguita, in tal modo anticipando, nei fatti, la soluzione che è stata successivamente adottata dalla l. n. 219 del 2017; il secondo espressamente rifiutò di ricorrere alla interruzione delle terapie e all'accompagnamento dolce all'esito finale, optando invece per la scelta di procurarsi la morte in modo immediato e, sotto tale profilo, "innaturale" ovvero prevedendo l'intervento di un fattore causale autonomo rispetto alla normale evoluzione della patologia. In tale secondo caso, quindi, il diritto vantato da Fabiano Antoniani fu quello a suicidarsi ovvero a provocare la propria morte e non ad assecondare un processo naturale già in atto e solo artificialmente rallentato o ostacolato. Sotto il profilo giuridico, ciò implicava che l'eventuale intervento di terzi si ponesse come serie causale del tutto autonoma rispetto all'evento morte, non scriminato dall'art. 51 c.p. come nelle ipotesi contemplate dalla l. n. 219 e non riconducibile a "pratiche mediche".

D'altro canto, nella ricerca di un punto di equilibrio tra libertà di autodeterminazione e principio di intangibilità della vita, non può prescindere dalle peculiarità del caso concreto. Non può infatti equipararsi la posizione di coloro che, per condizioni sociali, economiche, anagrafiche, siano particolarmente vulnerabili e che quindi debbano essere protette da scelte irreversibili, a quella di chi, come Antoniani, Welby o Englaro, si trovi in condizioni di vita nella quale "il corpo si è ormai congedato dalla persona..." e "lo spirito si trova rinchiuso, prigioniero, in una mera oggettività organica inerte, che non risponde se non alle sollecitazioni di qualche macchina" (prof. Manes in note di udienza davanti alla Corte Costituzionale).

Ed infatti, equiparare le situazioni e, quindi, ammettere un indiscriminato

diritto a porre fine alla propria esistenza, determinerebbe il concreto pericolo di un eccessivo ed incontrollato accesso a tale pratica in situazioni nelle quali il desiderio di morte è legato non a dati oggettivi e riscontrabili, bensì ad una percezione interiore.

D'altro canto, specie in situazioni di particolare e grave male psico-fisico, l'accesso incondizionato aprirebbe le porte ad una commercializzazione del fenomeno, con conseguente rischio di abuso.

Ne consegue che pur potendosi prendere le mosse dal diritto all'autodeterminazione come principio dal quale argomentare il diritto a porre fine alla propria esistenza, tuttavia, *de iure condendo*, occorre escludere da tale possibilità quelle situazioni nelle quali il male di vivere è legato a cause contingenti e superabili, rispetto alle quali è compito dello Stato rimuovere ogni situazione che determini sofferenza e disagio sociale.

D'altro canto, anche per evitare abusi derivanti dalla commercializzazione della pratica, occorre prevedere ex ante la tipologia di situazioni in presenza delle quali è possibile riconoscere il diritto a morire come espressione del principio di autodeterminazione, codificando modalità di accertamento delle condizioni legittimanti e modalità di attuazione di tale diritto.

Solo escludendo una discrezionalità nella individuazione delle situazioni in cui è invocabile il diritto e solo prevedendo una rigida "procedimentalizzazione" delle fasi di accertamento e di esecuzione, pare possibile configurare una scriminante identificabile nell'adempimento del dovere da parte di chi sia individuato dalla legge come soggetto professionalmente deputato ad assistere altri nel passo estremo.

In questo senso peraltro, sono talune proposte di legge all'esame del Parlamento che si auspica trovino celere ed esaustivo sfogo nel dibattito parlamentare per addivenire ad una regolamentazione della materia che non tollera altri ritardi, ma neanche soluzioni approssimative.

**Testo rielaborato dell'intervento svolto al Convegno "Il processo a Marco Cappato: dalla disobbedienza civile all'ordinanza n. 207 del 2018 della Corte Costituzionale", organizzato dalla Camera penale di Viterbo svoltosi il giorno 28 giugno 2019, presso l'aula della Corte di Assise del Tribunale di Viterbo.*