

**Termini di giustificabilità del reato di aiuto al suicidio
e diritti dei malati irreversibili, sofferenti, non autonomi,
ma capaci di prendere decisioni libere e consapevoli
(Nota a Corte cost., ord. n. 207/2018)***

di Pier Francesco Bresciani**
(14 dicembre 2018)

SOMMARIO: 1. L'ordinanza 16 novembre 2018, n. 207 nel complesso: riaffermazione del principio di offensività e valorizzazione dell'art. 32 Cost.; 2. L'ordinanza 16 novembre 2018, n. 207 nel dettaglio: la rilevanza della questione sull'art. 580 cod. pen. e l'impossibilità di darne un'interpretazione costituzionalmente conforme; 3. *Segue:* il carattere meramente ablatorio della pronuncia richiesta dal giudice *a quo*, la sua non condivisibilità "nella sua assolutezza"; 4. *Segue:* la protezione dei più deboli e vulnerabili come giustificazione della norma censurata; 5. *Segue:* la definizione dei confini del vuoto di tutela da colmare in riferimento alla condizione del malato irreversibile, sofferente, non autonomo ma capace di prendere decisioni libere e consapevoli e la leale e dialettica collaborazione tra Corte e Parlamento nel colmarlo; 6. Un interrogativo di sistema irrisolto: la qualificazione giuridica del suicidio dell'individuo sano, non sofferente, autonomo e capace di prendere decisioni libere e consapevoli.

1. L'ordinanza 16 novembre 2018, n. 207 nel complesso: riaffermazione del principio di offensività e valorizzazione dell'art. 32 Cost.

Si è conclusa con l'ordinanza 16 novembre 2018, n. 207 una prima fase del giudizio di costituzionalità sull'art. 580 del cod. pen. ⁽¹⁾ sollevato dalla Corte d'Assise di Milano nel corso del processo a Marco Cappato «*per aver agevolato il suicidio di [Fabiano Antoniani,] trasportandolo fisicamente presso la Dignitas il giorno precedente al suicidio*» ⁽²⁾.

Il giudice milanese aveva dubitato della costituzionalità dell'art. 580 cod. pen. nella parte in cui punisce la «*condott[a di aiuto al suicidio] [...] in alternativa alle condotte di istigazione e, quindi, a prescindere dal contributo alla determinazione o al rafforzamento del proposito di suicidio*» sollevando due questioni di legittimità costituzionale: la prima «*per ritenuto contrasto con gli artt. [2], 13, I comma e 117 della Costituzione in relazione agli artt. 2 e 8 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo*» ⁽³⁾, dai quali sarebbe disceso il riconoscimento di una «*libertà di decidere quando e come morire*»; la seconda, invece, «*per ritenuto contrasto con gli artt. 3, 13, 25, II comma e 27, III comma della*

* Scritto sottoposto a *referee*.

1(1) Il testo dell'art. 580 cod. pen. è il seguente: «*Chiunque determina altri al suicidio o rafforza l'altrui proposito di suicidio, ovvero ne agevola in qualsiasi modo l'esecuzione, è punito, se il suicidio avviene, con la reclusione da cinque a dodici anni. Se il suicidio non avviene, è punito con la reclusione da uno a cinque anni, sempre che dal tentativo di suicidio derivi una lesione personale grave o gravissima. // Le pene sono aumentate se la persona istigata o eccitata o aiutata si trova in una delle condizioni indicate nei numeri 1 e 2 dell'articolo precedente. Nondimeno, se la persona suddetta è minore degli anni quattordici o comunque è priva della capacità d'intendere o di volere, si applicano le disposizioni relative all'omicidio*».

2(2) Trib. di Milano, Uff. GIP, ordinanza di imputazione coatta, R.G.N.R. n. 9609/17 mod. 21, R.G. GIP n. 11095/17, su <https://www.penalecontemporaneo.it/upload/Ordinanza%20gip%20Gargiulo.pdf>, p. 32. La questione di legittimità costituzionale è stata sollevata da 1^a Corte d'Assise di Milano, ord. 14 febbraio 2018, n. 1. Hanno avuto grande diffusione anche alcuni altri atti del processo penale – già ricostruito in letteratura e dalla stampa nazionale, sulle vicende del quale è pertanto possibile soprassedere in questa sede – in particolare v. Procura della Repubblica, richiesta di archiviazione, R.G.N.R. n. 9609/17 mod. 21, su https://www.penalecontemporaneo.it/upload/Rich_arch_Cappato.pdf e anche le memorie delle parti disponibili agli indirizzi <http://www.giurisprudenzapenale.com/wp-content/uploads/2018/01/memoria-pubblici-ministeri.pdf> e <http://www.giurisprudenzapenale.com/wp-content/uploads/2018/01/memoria-difesa.pdf>.

Costituzione» della previsione di un'unica cornice edittale tanto per la fattispecie dell'aiuto al suicidio quanto per quella dell'istigazione, nonostante le due fattispecie siano caratterizzate da un'offensività in astratto (vale a dire rispetto al bene giuridico tutelato) di intensità disuguale ⁽⁴⁾.

Come è noto, la soluzione che la Corte ha deciso di adottare, rilevata da un lato l'incostituzionalità della norma oggetto del suo sindacato e, dall'altro, l'impossibilità di procedere al suo annullamento *tout court* senza ledere interessi la cui tutela è costituzionalmente necessaria, è stata quella di ricorrere ai suoi "poteri di gestione del processo costituzionale" ⁽⁵⁾ e rinviare la discussione della questione di legittimità al 24 settembre 2019 in modo da lasciare tempo sufficiente al Parlamento per colmare i "vuoti di tutela costituzionale" ⁽⁶⁾ dell'attuale normativa interna sul fine vita, procedendo al bilanciamento di tutte le istanze costituzionali interessate ⁽⁷⁾.

3() Mentre nel dispositivo compare l'art. 3, nel paragrafo "Conclusioni" in 1^a Corte d'Assise di Milano, ord. cit., p. 16 il giudice *a quo* riferisce più correttamente la questione prospettata all'art. 2. Anche la Corte, nell'ordinanza che in commento, riconosce l'errore materiale e procede alla sua correzione (cfr. Corte cost., ord. n. 207/2018, fatto, par. 1). Il testo che cito è corretto di conseguenza.

4() Le tre citazioni del paragrafo sono tutte di 1^a Corte d'Assise di Milano, ord. cit. Come è noto, tale ordinanza di remissione è stata molto commentata in dottrina. A riguardo v. A. ALBERTI, *Il reato d'istigazione o aiuto al suicidio davanti alla Corte costituzionale. Il "caso Cappato" e la libertà di morire*, in *Forum di Quaderni costituzionali*, 2018; G. BATTAGLIA *La questione di legittimità costituzionale dell'art. 580 c.p.: una tappa (necessaria?) del caso Cappato*, in *Quaderni Costituzionali*, 2, 2018; S. BISSARO, *Le (non insuperabili) strettoie del giudizio incidentale alla prova del caso "Cappato"*, in *Forum Quaderni Costituzionali*, 2018; R. BIN, *Cappato, il Governo, la Corte costituzionale e le false notizie*, in <https://www.laCostituzione.info>, 2018; E. CANALE, *La Corte costituzionale è chiamata a pronunciarsi sull'eventuale sussistenza del diritto a morire (Osservazioni a margine dell'ordinanza della 1^a Corte di Assise di Milano, 14 febbraio 2018, imp. Cappato)*, in *Rivista AIC*, 2, 2018; C. CASONATO, *I limiti all'autodeterminazione individuale al termine dell'esistenza: profili critici*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, 1, 2018; P. FIMIANI, *Le responsabilità penali nelle scelte di fine vita in attesa della Corte costituzionale nel caso Cappato*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018; S. GIANELLO, *La strada impervia del giudizio incidentale. Nota all'ordinanza di remissione nel "processo Cappato"*, in *Diritti Comparati*, 2018; A. MASSARO, *Il "caso Cappato" di fronte al giudice delle leggi: illegittimità costituzionale dell'aiuto al suicidio?*, in *Diritto penale contemporaneo*, 2018; C. MAGNANI, *L'ordinanza "Cappato". L'aiuto al suicidio davanti alla Consulta*, in *Forum Quaderni costituzionali*, 2018; D. PULITANÒ, *Il diritto penale di fronte al suicidio*, in *Diritto penale contemporaneo*, 7, 2018; A. CONTINIELLO e G. POGGIALI, *Il delitto di istigazione o aiuto al suicidio nell'ordinamento italiano e sovranazionale*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2017; M. D'AMICO, *Sulla (il)legittimità costituzionale della norma penale che incrimina l'istigazione al suicidio: alcune considerazioni a margine del caso Cappato*, in *Giurisprudenza penale web*, 2017; M. E. DE TURA, *Il principio di autodeterminazione e la tutela della vita umana: esiste un diritto a morire? (Osservazioni a margine dell'ordinanza del g.i.p. di Milano, 10 luglio 2017, giud. Gargiulo, imp. Cappato)*, in *Rivista AIC*, 3, 2017; E. DE MARCHI, *L'ordinanza di remissione alla Corte costituzionale dell'art. 580 c.p. nel processo a Marco Cappato: motivazioni e possibili scenari*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2017; D. NAPOLI, *Il caso Cappato – DJ Fabo e le colonne d'Ercole del fine vita. Dal diritto a lasciarsi morire al diritto a morire con dignità*, in *BioLaw Journal*, 3, 2017; R. E. OMODEI, *L'istigazione e aiuto al suicidio tra paternalismo e utilitarismo: una visione costituzionalmente orientata dell'art. 580*, in *Diritto penale contemporaneo*, 10, 2017; M. RONCO, *L'istigazione e l'aiuto al suicidio. Nota a margine dell'ordinanza del Gip di Milano di rigetto della richiesta di archiviazione verso Marco Cappato per il suicidio del "dj Fabo"*, in <https://www.centrostudilivativo.it/listigazione-e-laiuto-al-suicidio/>, 2017; V. ZAGREBELSY, *Autodeterminazione, suicidio assistito e Convenzione europea dei diritti umani e delle libertà fondamentali, Relazione al convegno "Autodeterminazione terapeutica e questioni di fine vita" (Roma, 23 ottobre 2017)*, su <https://www.associazionelucacoscioni.it>. Si segnala inoltre che l'argomento è stato approfondito in occasione di un seminario preventivo organizzato presso l'Università di Bologna da Andrea MORRONE, al quale sono intervenuti in qualità di relatori principali Giovanni DI COSIMO e Stefano CANESTRARI con atti di convegno A. MORRONE, a cura di, *Il "caso Cappato" davanti alla Corte costituzionale*, in *Forum Quaderni Costituzionali*, 2018.

5() Corte cost., ord. n. 207/2018, diritto, par. 11.

Tralasciando in questa sede il tema dell'atipicità del provvedimento "interlocutorio" adottato ⁽⁸⁾, la nota intende illustrarne e analizzarne l'articolata motivazione (che contiene, evidentemente, le coordinate sostanziali fondamentali per l'auspicato intervento del legislatore). A questo fine, sono due gli aspetti generali che appaiono più rilevanti e attorno ai quali sarà sviluppato il lavoro:

(i) la Corte non accoglie la tesi del giudice *a quo* ⁽⁹⁾, ma ne segue l'impostazione e, perciò, l'impianto motivazionale è costruito a partire dal principio di offensività della legge penale (*in tanto è giustificato e giustificabile il reato di aiuto al suicidio, in quanto è finalizzato alla protezione degli individui più deboli e vulnerabili*) ⁽¹⁰⁾;

(ii) seguendo peraltro la via già indicata da molti in letteratura ⁽¹¹⁾, il contenuto del cosiddetto "vuoto di tutela costituzionale" in materia di fine vita è definito in relazione al diritto fondamentale alla salute e a quello – connesso – all'autodeterminazione terapeutica del malato, entrambi garantiti dall'art. 32 Cost. [*art. 580 cod. pen. lede il contenuto essenziale di tali diritti per i soggetti malati irreversibili, sofferenti, non autonomi ma capaci di prendere decisioni libere e consapevoli*] ⁽¹²⁾ ⁽¹³⁾;

La lettura dell'ordinanza proposta dalla presente nota è che la Corte costituzionale, lasciando impregiudicata la questione della qualificazione giuridica del suicidio dell'individuo sano, non sofferente, autonomo e capace di prendere decisioni libere e consapevoli, si sia invece spinta – per così dire – oltre il *petitum* dell'ordinanza di rimessione riconducendo il suicidio dell'individuo malato irreversibile, sofferente, non

6() Si esprimeva in questi termini già il Comunicato stampa del 24 ottobre 2018 (https://www.cortecostituzionale.it/documenti/comunicatistampa/CC_CS_20181024184707.pdf) commentato da N. FIANO, *Caso Cappato, vuoti di tutela costituzionale. Un anno al Parlamento per colmarli. Riflessioni a caldo a partire dal modello tedesco*, in *Forum Quaderni Costituzionali*, 25 ottobre 2018. In argomento v. anche A. RUGGERI, *Pilato alla Consulta: decide di non decidere, perlomeno per ora ... (a margine di un comunicato sul caso Cappato)*, in *Consulta Online*, 3, 2018; U. ADAMO, *La Corte è 'attendista'... «facendo leva sui propri poteri di gestione del processo costituzionale»*. Nota a Corte cost., ord. n. 207 del 2018, in *Forum Quaderni Costituzionali*, 23 novembre 2018.

7() Sul tema v. per tutti v. A. MORRONE, *Il bilanciamento nello stato costituzionale. Teoria e prassi delle tecniche di giudizio nei conflitti tra diritti e interessi costituzionali*, Torino, G. Giappichelli Editore, 2014.

8() Per le motivazioni sul punto si rinvia a Corte cost., ord. n. 207/2018, diritto, par. 11.

9() Tale tesi è riassunta da Corte cost., ord. n. 207/2018, fatto, par. 1 dove si legge «[I] bene giuridico protetto dalla norma denunciata andrebbe oggi identificato, non già nel diritto alla vita, ma nella libertà e consapevolezza della decisione del soggetto passivo di porvi fine, evitando influssi che alterino la sua scelta. // In quest'ottica, la punizione delle condotte di aiuto al suicidio che non abbiano inciso sul percorso deliberativo della vittima risulterebbe ingiustificata e lesiva degli artt. 2, 13 primo comma, e 117 Cost. In tale ipotesi, infatti, la condotta dell'agevolazione rappresenterebbe lo strumento per la realizzazione di quanto deciso da un soggetto che esercita una libertà costituzionale, risultando quindi inoffensiva.» (sottolineature aggiunte).

10() Sulla necessità che il legislatore penale fondi la sua azione su un bene giuridico di rilievo costituzionale cfr. S. CANESTRARI, L. CORNACCHIA e G. DE SIMONE, *Manuale di diritto penale, Parte generale*, Bologna, Il Mulino, 2007, 2007, p. 211 e ss. ove si fa riferimento al classico *Teoria generale del reato* di F. BRICOLA. In letteratura svolge il ragionamento a partire anche dal principio di offensività A. ARCURI, *Alcuni interrogativi sul "caso Cappato"*, in *Il "caso Cappato" davanti alla Corte costituzionale*, cit., p. 23.

11() V. p.e. A. MORRONE, *Il "caso Cappato" davanti alla Corte costituzionale. Riflessioni di un costituzionalista*, in *Il "caso Cappato" davanti alla Corte costituzionale*, cit., p. 12 e ss. dove si fa espresso riferimento anche alla nuova legge 22 dicembre 2017, n. 219.

12() Erano le condizioni di Fabiano Antoniani, che la Corte descrive in più parti della sua ordinanza (cfr. fatto, par. 1 e diritto, par. 8). Cfr. *funditus* nota n. 27.

13() Cfr. Corte cost., ord. n. 207/2018, diritto, par. 9.

autonomo ma capace di prendere decisioni libere e consapevoli nell'ambito di applicazione dell'art. 32 Cost., suggerendo così per esso la configurazione propria dei diritti fondamentali.

2. L'ordinanza 16 novembre 2018, n. 207 nel dettaglio: la rilevanza della questione sull'art. 580 cod. pen. e l'impossibilità di darne un'interpretazione costituzionalmente conforme

Nell'illustrazione delle motivazioni dell'ordinanza annotata, è necessario partire dal rigetto delle eccezioni di inammissibilità sollevate dall'Avvocatura Generale dello Stato (condivise, peraltro, da buona parte della letteratura citata).

Per cominciare, la Corte giudica che la mancata individuazione espressa di un rapporto di subordinazione tra le due questioni di costituzionalità non costituisce motivo di inammissibilità in base alla regola del divieto di porre questioni alternative dal momento che *«appare evidente che le censure relative alla misura della pena hanno un senso solo in quanto le condotte avute di mira restino penalmente rilevanti»* ⁽¹⁴⁾. Il rapporto di subordinazione è pertanto *in re ipsa* ⁽¹⁵⁾.

In punto di rilevanza e interpretazione costituzionalmente conforme, invece, la Corte ritiene che dal fatto che *«il giudice a quo abbia già escluso che, nella specie, il comportamento dell'imputato sia valso a rafforzare il proposito di suicidio della vittima»* non dipenda l'irrelevanza della questione. E infatti le due questioni di legittimità sull'art. 580 cod. pen. si fondano proprio sulla premessa ermeneutica della rilevanza penale delle condotte agevolative del suicidio di altri, anche se non influenti sul percorso deliberativo dell'individuo ⁽¹⁶⁾.

D'altra parte, questa premessa ermeneutica non può essere evitata attraverso un'interpretazione costituzionalmente conforme della norma censurata poiché *«la soluzione interpretativa di segno inverso [scil. ritenere la condotta di agevolazione punibile solo se generativa o rafforzativa dell'intento suicida] risulterebbe, in effetti, in contrasto con la lettera della disposizione [e] si tradurrebbe in una interpretatio abrogans»* ⁽¹⁷⁾.

Stando così le cose risultano del tutto ininfluenti sia il fatto che tale interpretazione risulti recepita soltanto da una singola e risalente pronuncia della Corte di Cassazione ⁽¹⁸⁾

14() Cfr. Corte cost., ord. n. 207/2018, diritto, par. 1.

15() Il punto era peraltro già stato rilevato in dottrina. Cfr. p.e. D. PULITANÒ, *Il diritto penale di fronte al suicidio*, cit., p. 72.

16() Cfr. Corte cost., ord. n. 207/2018, diritto, par. 2.

17() Sull'impossibilità di escludere dalla fattispecie tipizzata dall'art. 580 cod. pen. la condotta di mero accompagnamento del suicida nello stato estero attraverso l'argomento dell'assenza di offensività in concreto cfr. F. MANTOVANI, *Suicidio assistito: aiuto al suicidio od omicidio del consenziente?*, Giustizia penale, 1, 2017, p. 31 e ss. È opportuno rilevare, comunque, che anche questa interpretazione, probabilmente idonea a escludere la rilevanza nel caso di specie, non apparirebbe comunque costituzionalmente conforme nella ricostruzione del giudice a quo poiché essa non escluderebbe (ma anzi si fonda su) l'offensività in astratto di qualsiasi comportamento agevolativo che non influisca sul processo deliberativo del suicida.

18() Si tratta di Cass., sez. I pen., 6 febbraio 1998, n. 3147 che riforma Corte di Assise di Messina del 10 giugno 1997 nella parte in cui si esprimeva in questi termini: *«Nell'ipotesi di doppio suicidio, ove uno dei partecipanti sia morto e l'altro sia sopravvissuto, quest'ultimo non è punibile ex art. 580 cp, quando il suicida si sia autonomamente determinato, senza essere da lui minimamente influenzato, giacché anche l'agevolazione al suicidio sul piano soltanto materiale va ricondotta al fenomeno istigativo ed una interpretazione della norma conforme a Costituzione impone di circoscrivere le condotte punibili a quelle nelle quali l'aiuto 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»* (sottolineatura aggiunta).

sia il problema, prospettato in letteratura (talora persino come questione dirimente), della sua qualificazione come “diritto vivente”. Ciò, del resto, è coerente con la consolidata teoria secondo cui il diritto vivente assume rilievo ai fini dell’ammissibilità della questione di legittimità costituzionale unicamente quando della norma censurata sia possibile dare un’interpretazione costituzionalmente conforme (19).

3. Segue: il carattere meramente ablatorio della pronuncia richiesta dal giudice a quo, la sua non divisibilità “nella sua assolutezza”

Anche l’eccezione di inammissibilità fondata sulla considerazione che la prima questione di legittimità, così come sollevata dal giudice a quo (20), avrebbe richiesto alla Corte la pronuncia di una sentenza manipolativa in assenza dei presupposti per l’applicazione della teoria delle “rime obbligate” (21) è rigettata. A riguardo, la Corte rileva che l’accoglimento della domanda del giudice a quo – secondo la ricostruzione del quale, è opportuno ricordarlo in breve, (1) il suicidio rappresenterebbe una libertà costituzionalmente e convenzionalmente garantita e (2) non esisterebbero altre istanze di rilievo costituzionali da bilanciare con essa (3) per cui «l’aiuto al suicidio prestato in favore di chi si sia autonomamente determinato nell’esercizio di tale libertà costituzionale si tradurrebbe, in ogni caso, in una condotta inoffensiva» (22) – comporterebbe non una decisione manipolativa, ma una pronuncia “a carattere meramente ablativo” e non implicherebbe, di conseguenza, alcun intervento “creativo”. Si tratterebbe cioè di limitare la rilevanza penale alle sole condotte qualificabili come istigazione al e rafforzamento del suicidio, elidendo dal testo dell’art. 580 cod. pen. le parole “ovvero ne agevola in qualsiasi modo l’esecuzione”.

Nel merito, tuttavia, la tesi del giudice milanese non può comunque essere condivisa “nella sua assolutezza” (23) e ciò per due ordini di ragioni.

In primo luogo, perché né dall’art. 2 Cost. né dall’art. 2 CEDU può essere fatto discendere il diritto per l’individuo di ottenere dallo Stato o da terzi un aiuto a morire (24). Sotto questo aspetto, il provvedimento annotato chiarisce definitivamente che un diritto

19() Come è noto, infatti, il diritto vivente gioca un ruolo fondamentale rispetto al dovere del giudice di dare della norma sospettata di incostituzionalità un’interpretazione costituzionalmente conforme. In breve, se esiste un diritto vivente costituzionalmente conforme, il giudice rimettente è obbligato ad adeguarvisi e a non sollevare questione di legittimità costituzionale; se esiste un diritto vivente non costituzionalmente conforme, il giudice rimettente ha la facoltà di discostarsene e non già l’obbligo di farlo, restando cioè libero di sollevare o non sollevare questione di legittimità costituzionale; se non esiste alcun diritto vivente, infine, il giudice rimettente ha l’obbligo di tentare un’interpretazione costituzionalmente conforme prima di sollevare questione di legittimità costituzionale. Sul punto cfr. A. RUGGERI e A. SPADARO, *Lineamenti di giustizia costituzionale*, Torino, G. Giappichelli Editore, 2014, pp. 201 e ss.

20() La formulazione del *petitum* da parte del giudice rimettente era stato criticato pressoché unanimemente in dottrina. D. PULITANÒ, *Il diritto penale di fronte al suicidio*, cit. parla p.e. di “eccessivo allargamento”.

21() Sul tema in generale v. A. RUGGERI e A. SPADARO, op. cit., p. 171 e ss. nonché le molte sentenze ivi citate.

22() Cfr. Corte cost., ord. n. 207/2018, diritto, par. 3. Riconduceva il problema allo schema dell’agevolazione di condotta penalmente lecita già L. STORTONI, *Riflessioni in tema di eutanasia*, in *Indice Penale 2000-II*, Padova, CEDAM, 2000.

23() Appare a questo riguardo molto conferente l’affermazione di A. MORRONE, *Il “caso Cappato” davanti alla Corte costituzionale. Riflessioni di un costituzionalista*, in *Il “caso Cappato” davanti alla Corte costituzionale*, cit., p. 10 secondo cui: «Lo stato di diritto costituzionale non ammette poteri totalitari, neppure se questi poteri siano espressione di pretese individuali» (sottolineatura aggiunta).

24() L’affermazione è argomentata mediante un riferimento alla stessa giurisprudenza di Strasburgo per cui cfr. CEDU, sez. IV, *Pretty v. United Kingdom*, 29 aprile 2002, §39 e ss.

soggettivo (*rectius*: fondamentale) alla morte non è configurabile nell'ordinamento costituzionale italiano ⁽²⁵⁾.

In secondo luogo, perché la tesi della generale inoffensività dell'aiuto a suicidio sostenuta dal giudice *a quo* non è valida dato che «*non può dubitarsi che l'art. 580 cod. pen. – anche nella parte in cui sottopone a pena la cooperazione materiale al suicidio – sia funzionale alla protezione di interessi meritevoli di tutela da parte dell'ordinamento*» ⁽²⁶⁾: in particolare, alla “protezione delle persone più deboli e vulnerabili”.

Questo interesse, che appare strettamente connesso alla tutela del diritto alla vita degli stessi soggetti, è considerato dalla Corte di rilevanza tale da escludere in radice la possibilità di procedere a una pronuncia meramente ablatoria che finirebbe per frustrarlo. E ciò anche rispetto alla più circoscritta categoria di individui che si trovano in condizioni analoghe a quelle di Fabiano Antoniani (e cioè, come si dirà meglio nei paragrafi che seguono, i malati irreversibili, sofferenti, non autonomi ma capaci di prendere decisioni libere e consapevoli) ⁽²⁷⁾ per i quali «*il divieto assoluto di aiuto al suicidio finisce [...] per limitare la libertà di autodeterminazione del malato nella scelta delle terapie, comprese quelle finalizzate a liberarlo dalle sofferenze, scaturente dagli artt. 2, 13 e 31, secondo comma, Cost., interesse costituzionalmente apprezzabile, con conseguente lesione del principio della dignità umana, oltre che dei principi di ragionevolezza e di uguaglianza in rapporto alle diverse condizioni soggettive*» ⁽²⁸⁾. Anche per tali soggetti, infatti, la pronuncia ablatoria comporterebbe l'inammissibile conseguenza di legittimare «*l'assistenza al suicidio a pazienti che lo desiderino, senza alcun controllo ex ante sull'effettiva sussistenza, ad esempio, della loro capacità di autodeterminarsi, del carattere libero e informato della scelta da essi espressa e dell'irreversibilità della patologia da cui sono affetti*» ⁽²⁹⁾, così comprimendo l'interesse alla tutela dei soggetti più deboli e vulnerabili fino al suo pieno e inammissibile annullamento.

Si tratta invero di un passaggio fondamentale della motivazione dell'ordinanza in commento che vale la pena di riformulare in conclusione nella maniera più chiara possibile: nel caso di specie non può essere pronunciata una sentenza di accoglimento

25() A volere essere precisi, bisognerebbe comunque rilevare che tale statuizione di principio – anche se utile a chiarire gli esatti confini dell'intervento della Corte in una materia delicata – non risultava affatto necessitata dalla domanda formulata dal giudice *a quo*. Infatti, si noti che nell'ordinanza di rimessione la questione non era stata posta nei termini del necessario riconoscimento di un “diritto fondamentale a ricevere dallo Stato o da terzi un aiuto a morire”, bensì in quelli distinti e distinguibili della dichiarazione di necessaria liceità della condotta di chi aiuti una persona a morire (a tale scopo liberamente e consapevolmente determinatasi) in quanto condotta agevolativa dell'esercizio di una libertà individuale che – in assenza di collidenti istanze di rilievo costituzionale – lo Stato non avrebbe potuto limitare (e in particolare ricorrendo allo strumento penale).

26() Corte cost., ord. n. 207/2018, diritto, par. 6.

27() A riguardo cfr. Corte cost., ord. n. 207/2018, fatto, par. 1, ove si legge che: «*le questioni traggono origine dalla vicenda di F. A., il quale, a seguito di un grave incidente stradale avvenuto il 13 giugno 2014, era rimasto tetraplegico e affetto da cecità bilaterale corticale (dunque, permanente). Non era autonomo nella respirazione (necessitando dell'ausilio, pur non continuativo, di un respiratore e di periodiche asportazioni di muco), nell'alimentazione (venendo nutrito in via intraparietale) e nell'evacuazione. Era percorso, altresì, da ricorrenti spasmi e contrazioni, produttivi di acute sofferenze, che non potevano essere completamente lenite farmacologicamente, se non mediante sedazione profonda. Conservava per intatte le facoltà intellettive. // [...] La sua condizione era risultata irreversibile. Aveva perciò maturato, a poco meno di due anni di distanza dall'incidente, la volontà di porre fine alla sua esistenza, comunicandola ai propri cari. Di fronte ai tentativi della madre e della fidanzata di dissuaderlo dal suo proposito, per dimostrare la propria irremovibile determinazione aveva intrapreso uno “sciopero” della fame e della parola*» (Corte cost., ord. n. 207/2018, fatto, par. 1).

28() Corte cost., ord. n. 207/2018, diritto, par. 9.

29() Corte cost., ord. n. 207/2018, diritto, par. 10.

perché tale sentenza – anche se riferita alla sola categoria dei malati irreversibili, sofferenti, non autonomi ma capaci di prendere decisioni libere e consapevoli – comporterebbe la lesione del contenuto essenziale di un interesse (“la protezione dei più deboli e vulnerabili”) la cui tutela è costituzionalmente necessaria.

4. Segue: la protezione dei più deboli e vulnerabili come giustificazione della norma censurata

Svolto in questi termini, il ragionamento conduce direttamente alla questione – per vero, centrale – della giustificazione del reato di aiuto al suicidio, questione che la stessa Corte affronta espressamente in questi termini ⁽³⁰⁾.

La necessità di “giustificare” l’art. 580 cod. pen. deriva da due presupposti giuridici. Il primo è rappresentato dal principio per cui «*non sono legittime incriminazioni penali a tutela di beni non espressivi di valori costituzionalmente rilevanti*» ⁽³¹⁾. Il secondo è costituito dal fatto che l’art. 8 CEDU riconosce all’individuo «*una sfera di autonomia nelle decisioni che coinvolgono il [suo] corpo, e che è a sua volta un aspetto del più generale diritto al libero sviluppo della propria persona*» dal quale la Corte di Strasburgo fa discendere «*il diritto di ciascun di decidere come e in quale momento debba avere fine la propria vita, sempre che si tratti di persona capace di prendere una decisione libera e di agire in conformità a tale decisione*». Un’interferenza da parte dell’Autorità pubblica nell’esercizio di questo diritto di libertà è ammissibile «*[i]n forza del paragrafo 2 dello stesso art. 8 [...] solo se prevista dalla legge e necessaria, “in una società democratica”, per gli scopi ivi indicati*», tenendo peraltro presente che «*il concetto di necessità implica, altresì, che l’interferenza debba risultare proporzionata allo scopo legittimo perseguito*» ⁽³²⁾.

La Corte chiarisce anche che tale “scopo legittimo” non può più essere individuato in quello originariamente perseguito dal legislatore del 1930 che «*mediante la norma incriminatrice in esame [...] intendeva tutelare la vita umana intesa come indisponibile, anche in funzione dell’interesse che la collettività riponeva nella conservazione della vita dei propri cittadini*» ⁽³³⁾. E infatti, come sostenuto da una parte della dottrina, tale impostazione non apparirebbe del tutto conciliabile con il principio personalistico e con quello di laicità dello Stato ⁽³⁴⁾.

30() A conferma dell’importanza dell’argomento della giustificazione nell’impianto motivazionale del provvedimento in commento cfr. questa affermazione della Corte: «*Nelle ipotesi in esame vengono messe in discussione, d’altronde, le esigenze di tutela che negli altri casi giustificano la repressione penale dell’aiuto al suicidio*» (sottolineatura aggiunta) (Corte cost., ord. n. 2017/2018, diritto, par. 9).

31() Corte cost., sent. n. 409/1989, diritto, par. 2. Si tratta in altre parole della nota teoria di Bricola sulla quale v. anche M. DONINI, *Il volto attuale dell’illecito penale. La democrazia penale tra differenziazione e sussidiarietà*, Giuffrè, Milano, 2004. Si rinvia inoltre alla nota n. 10.

32() Come si vede tale presupposto è espressamente considerato in Corte cost., ord. n. 207/2018, diritto, par. 7. Sulla collocazione del diritto convenzionale nel sistema delle fonti interne v. per tutti D. TEGA, *Le sentenze della Corte costituzionale nn. 348 e 349 del 2007: la CEDU da fonte ordinaria a fonte “sub-costituzionale” del diritto*, in *Quaderni costituzionali*, 2008.

33() Corte cost., ord. n. 207/2018, diritto, par. 6.

34() In questo senso v. G. DI COSIMO, *Il “caso Cappato” davanti alla Corte costituzionale. Scaletta*, in *Il “caso Cappato” davanti alla Corte costituzionale*, cit. nonché, anche se in termini parzialmente differenti, G. M. FLICK, *Dignità del vivere e dignità nel morire. Un (cauto) passo avanti*, in *Cassazione penale*, 7, 2018. Cfr. anche C. CASONATO, *I limiti all’autodeterminazione individuale al termine dell’esistenza: profili critici*, cit., p. 19 e ss. dove viene citata la sent. n. 239 del 20 maggio 1997 della Corte costituzionale colombiana, la quale collega espressamente la propria posizione intorno alla natura giuridica della libertà di decidere come morire alla forma di Stato “*secular y pluralista*”. Il conflitto con il principio supremo di laicità potrebbe essere descritto nei termini di un’adesione della Repubblica a una concezione comprensiva di carattere religioso o

La giustificazione dell'intervento del legislatore penale e dell'interferenza nel diritto umano al rispetto della vita privata è invece da rintracciarsi – per la Corte [anche se non si può non dare conto che, tuttora, l'impostazione maggioritaria si basa invece sul concetto di "indisponibilità della vita" ⁽³⁵⁾] – nella "protezione dei più deboli e vulnerabili" ⁽³⁶⁾. A riguardo, si legge nella motivazione che «*il divieto [di aiuto al suicidio] conserva una propria evidente ragion d'essere anche, se non soprattutto, nei confronti delle persone malate, depresse, psicologicamente fragili, ovvero anziane e in solitudine, le quali potrebbero essere facilmente indotte a congedarsi prematuramente dalla vita, qualora l'ordinamento consentisse a chiunque di cooperare anche soltanto all'esecuzione di una loro scelta suicida, magari per ragioni di personale tornaconto*» ⁽³⁷⁾. Del resto, dato che la Costituzione garantisce il diritto alla vita, «*è compito della Repubblica porre in essere politiche pubbliche volte a sostenere chi versa in simili situazioni di fragilità, rimuovendo, in tal modo, gli ostacoli che impediscano il pieno sviluppo della persona umana (art. 3, secondo comma, Cost.)*» ⁽³⁸⁾.

È bene rilevare, infine, che la corretta individuazione della giustificazione del divieto di aiuto al suicidio non è una questione di mera rilevanza teorica: è infatti soltanto a partire dalla finalità legittimamente perseguita dal legislatore che è possibile condurre il cosiddetto

filosofico non direttamente riconducibile al patrimonio della c.d. etica pubblica costituzionale (sul tema in generale v. A. SPADARO, *Libertà di coscienza e laicità nello stato costituzionale*, Torino, G. Giappichelli Editore, 2008). D'altro canto, l'indisponibilità della vita è talvolta sostenuta anche nel discorso giuridico ricorrendo al tradizionale argomento della *sancity of life doctrine* o ad altri riferibili a dottrine filosofiche di stampo neo-giusnaturalista (come il perfezionismo giuridico ovvero il moralismo legale). Sul punto, per un inquadramento generale delle varie posizioni, v. *funditus* S. CANESTRARI, *Principi di biodiritto penale*, Bologna, Il Mulino, 2015.

35() Così C. PEDRAZZI, *Consenso dell'avente diritto*, in *Enciclopedia del Diritto*, 1961, parr. 2-3; C. F. GROSSO, *Consensus dell'avente diritto*, in *Enciclopedia giuridica*, Treccani; M. ROMANO, *Commentario sistematico del Codice penale. Vol. 1: Art. 1-84*, Milano, Giuffrè, 2004, p. 530 e ss. Per una dottrina costituzionale coerente con la predetta impostazione v. per tutti il recente contributo A. BARBERA *Costituzione della Repubblica italiana*, in *Enciclopedia del diritto*, 2015, in part. par. 21 intitolato *Dal catalogo costituzionale ai "nuovi" diritti* nel quale l'A. nega la configurabilità di un diritto soggettivo di libertà costituzionalmente tutelato avente a oggetto la disposizione della vita e del corpo. Tale aspirazione individuale è fatta invece ricadere nell'ambito delle ccdd. mere liceità e, come tale, è soggetta – senza riserve – al principio di legalità ("un comportamento è lecito fino a quando non è diversamente disposto dalla legge"). La ricostruzione appena descritta è sviluppata dall'A. a partire dall'assunto che la dignità della persona costituisca il fondamento e il limite delle libertà e che i diritti di libertà, anche secondo l'art. 2 Cost., siano riconosciuti dall'ordinamento in funzione della tutela e dello sviluppo dei valori della persona.

36() Sul punto si confronti quest'affermazione della Corte, fatta nel descrivere l'art. 580 cod. pen. vigente [«*Il legislatore penale intende dunque, nella sostanza, proteggere il soggetto da decisioni in suo danno: non ritenendo, tuttavia, di poter colpire direttamente l'interessato, gli crea intorno una "cintura protettiva", inibendo ai terzi di cooperare in qualsiasi modo con lui*» (Corte cost., ord. n. 207/2018, diritto, par. 4)] con alcuni recenti scritti in tema di c.d. paternalismo di Stato, p.e. v. G. MANIACI, *Contro il paternalismo giuridico*, in *Materiali per una storia della cultura giuridica*, Bologna, Il Mulino, 1, 2011; ID., *La forza dell'argomento peggiore. La retorica paternalista nell'argomentazione morale e giuridica*, in *Ragion pratica*, Bologna, Il Mulino, 1, 2012; ID., *L'antipaternalismo e il problema delle credenze metafisicotrascendenti*, in *ivi*, 2016 nonché G. FIANDACA, *Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale*, in *Il foro italiano*, V, 2009, pp. 227-237.

37() Corte cost., ord. n. 207/2018, diritto, par. 5. A questo riguardo, si noti che simili preoccupazioni erano già state puntualmente manifestate in dottrina: «*la riduzione progressiva del potere statale non diminuisca anche la garanzia di tutela per chi materialmente non sia in grado di assicurarsela da sé*», così che la soluzione concreta al problema rappresentato dall'aiuto al suicidio era ritenuta da inquadrare nel «*dilemma tra rischio di usurpazione da parte dello Stato di prerogative individuali ed esigenze di tutela oggettiva dei soggetti deboli di fronte ad eventuali usurpazioni da parte di altri individui*» (S. CANESTRARI, *Laicità e diritto penale nelle democrazie costituzionali*, in *Laicità e diritto*, a cura di S. Canestrari, Bologna, BUP, 2007).

38() Corte cost., ord. n. 207/2018, diritto, par. 5.

test di proporzionalità, utilizzato tanto dalla Corte di Strasburgo per verificare la condizione legittimante della “necessarietà in una società democratica” quanto dalla Corte costituzionale italiana nell’ambito del giudizio di ragionevolezza.

5. Segue: la definizione dei confini del vuoto di tutela da colmare in riferimento alla condizione del malato irreversibile, sofferente, non autonomo ma capace di prendere decisioni libere e consapevoli e la leale e dialettica collaborazione tra Corte e Parlamento nel colmarlo

Nell’ordinanza che si sta annotando la Corte costituzionale non si limita però a delineare i termini di giustificabilità del reato di aiuto al suicidio nell’ordinamento costituzionale vigente, ma – come d’altra parte già anticipato nel comunicato stampa del 24 ottobre 2018 – individua a partire dal caso concreto anche una speciale categoria di soggetti alla quale la Costituzione riconosce una posizione giuridica soggettiva autonoma e qualificata rispetto alle scelte che riguardano il fine vita. Con riferimento a questa specifica categoria l’ordinamento giuridico italiano presenta infatti “vuoti di tutela costituzionale”, che il Parlamento deve necessariamente colmare.

In motivazione si legge sul punto che *«occorre [...] considerare specificamente situazioni come quella oggetto del giudizio a quo [...] in particolare, [le] ipotesi in cui i soggetto agevolato si identifichi in una persona (a) affetta da una patologia irreversibile e (b) fonte di sofferenze fisiche o psicologiche, che trova assolutamente intollerabili, la quale sia (c) tenuta in vita a mezzo di trattamenti di sostegno vitale, ma resti (d) capace di prendere decisioni libere e consapevoli»*.

Con riguardo alla specifica situazione soggettiva individuata, infatti, mentre la legge 22 dicembre 2017, n. 219 riconosce al malato il diritto di richiedere in ogni caso l’interruzione dei trattamenti, *«la legislazione oggi in vigore [...] non consente al medico che ne sia richiesto di mettere a disposizione del paziente che versa nelle condizioni sopra descritte trattamenti diretti, non già ad eliminare le sue sofferenze, ma a determinare la morte[, costringendo] il paziente a subire un processo più lento, in ipotesi meno corrispondente alla propria visione della dignità nel morire e più carico di sofferenze per le persone che gli sono care»* (sottolineatura aggiunta) ⁽³⁹⁾. È proprio su questo contrasto che si fondano le censure di irragionevolezza e violazione del principio di uguaglianza della norma oggetto di sindacato.

Del passaggio riportato appare inoltre opportuno sottolineare il ricorso agli argomenti della “crudeltà del *laissez mourir*” ⁽⁴⁰⁾ e del rispetto delle convinzioni di carattere religioso e filosofico della persona ⁽⁴¹⁾ nonché la riconduzione anche dell’esercizio del diritto a un trattamento sanitario che determini la morte dell’individuo a una dimensione relazionale (mediante il riferimento alla situazione soggettiva delle “persone care”).

Sulla base di queste ragioni la Corte conclude infatti che *«entro lo specifico ambito considerato, il divieto di aiuto al suicidio finisce, quindi, per limitare la libertà di autodeterminazione del malato nella scelta delle terapie [...] imponendogli in ultima analisi*

39() Corte cost., ord. n. 207/2018, diritto, par. 8.

40() Cfr. C. CASONATO, *I limiti all’autodeterminazione individuale al termine dell’esistenza: profili critici*, cit., p. 10 e ss. A questo argomento, come appena anticipato, è strettamente collegata d’altronde la censura di irragionevolezza della disciplina vigente che la Corte ravvisa nella misura in cui vige un obbligo di rispettare la decisione del malato di porre fine alla propria esistenza tramite l’interruzione dei trattamenti sanitari, mentre “senza ragione” la legge pone invece un *«ostacolo assoluto, penalmente presidiato, all’accoglimento della sua richiesta del malato di un aiuto che valga a sottrarlo al decorso più lento – apprezzato come contrario alla propria idea di morte dignitosa – conseguente all’anzidetta interruzione dei presidi di sostegno vitale»* (Corte cost., ord. n. 207/2018, diritto, par. 8).

un'unica modalità per congedarsi dalla vita, senza che tale limitazione possa ritenersi preordinata alla tutela di altro interesse costituzionalmente apprezzabile» (42).

Si richiede di conseguenza al Parlamento di introdurre una regolazione della materia che, considerando tutte le indicate istanze meritevoli di tutela, comprenda *«le modalità di verifica della sussistenza dei presupposti in presenza dei quali una persona possa richiedere l'aiuto, la disciplina del relativo "processo medicalizzato", l'eventuale riserva esclusiva di somministrazione di tali trattamenti al servizio sanitario nazionale, la possibile obiezione di coscienza del personale sanitario coinvolto nella procedura» (43).* Una simile regolazione – dato che implica sia l'effettuazione di scelte di principio sia la determinazione di adeguate modalità di procedimentalizzazione (44) dell'esercizio del diritto dei malati individuato dall'ordinanza in commento – è rimessa dalla Corte alla "discrezionalità politica" del legislatore in applicazione dei principi generali di separazione dei poteri e di leale collaborazione (alla quale "collaborazione", non parrebbe affatto irrilevante evidenziare, è aggiunto in chiusura di motivazione anche l'aggettivo "dialettica").

In conclusione, si deve notare che la possibilità prospettata dalla Corte di inscrivere l'opzione della somministrazione di un farmaco atto a provocare rapidamente la morte nel quadro della "relazione di cura e di fiducia tra paziente e medico" (la cosiddetta alleanza terapeutica), prevedendo tra l'altro "l'eventuale riserva di esclusiva somministrazione al servizio sanitario nazionale" e "la possibile obiezione di coscienza del personale sanitario", sembrerebbe deporre nel senso del riconoscimento di un vero e proprio diritto soggettivo alla somministrazione del farmaco letale – seppure, beninteso, solo per i soggetti appartenenti alla speciale categoria individuata e solo subordinatamente alle condizioni determinate dalla legge. Ciò è tanto più vero se si considera che ai sensi dell'art. 32 Cost. *«[l]a Repubblica [...] garantisce cure gratuite agli indigenti».*

6. Un interrogativo di sistema irrisolto: la qualificazione giuridica del suicidio dell'individuo sano, non sofferente, autonomo e capace di prendere decisioni libere e consapevoli

Sulla base delle considerazioni fatte finora, sembra potersi affermare che con l'ordinanza annotata la Corte costituzionale sia riuscita nel delicato compito di dare una compiuta impostazione giuridica alla questione eticamente sensibile rimessa alla sua attenzione, conferendo l'opportuno rilievo a tutti gli interessi di rango costituzionale coinvolti. Il raggiungimento di questo risultato è stato sicuramente facilitato dalla

41) Tratta specificamente il tema, tra gli altri, G. DI COSIMO, *Il "caso Cappato" davanti alla Corte costituzionale*. Scaletta, cit. Nello stesso senso v. già G. FIANDACA, *Il diritto di morire tra paternalismo e liberalismo penale*, cit. in cui l'A. scrive: *«Il modello di moralità politica, che dovrebbe idealtipicamente prevalere in un'autentica democrazia costituzionale, dovrebbe anteporre al principio maggioritario il principio della responsabilità personale di ciascun individuo: cioè il principio secondo cui, nella scelta dei valori etici, ciascun individuo deve poter affidarsi al proprio giudizio e alla propria coscienza; non è tollerabile [...] che decidano altri o decida una legge statale, sia pure sostenuta dal consenso di una maggioranza di cittadini. [...] Mi piacerebbe che un principio simile venisse interiorizzato sempre più come stella polare di un'autentica democrazia».* Si noti a quest'ultimo proposito che l'affermazione della Corte riportata nel testo sembra andare proprio nel senso di un'apertura alla "soggettivizzazione" della categoria della dignità.

42) Corte cost., ord. n. 207/2018, diritto, par. 9. Si noti peraltro come anche in questo caso l'elemento della "giustificabilità" della limitazione individuata giochi un ruolo dirimente.

43) *Ibid.*

44) Il tema della procedimentalizzazione in materia di fine vita è approfonditamente trattato in F. BOTTI, a cura di, *Saggi sull'eutanasia*, Torino, G. Giappichelli Editore, 2011. È opportuno richiamare sul punto anche la categoria delle leggi ccdd. facoltizzanti sulla quale v. G. DI COSIMO, *Quando il legislatore predilige un punto di vista etico/religioso*, in *La fecondazione vietata. Sul divieto legislativo di fecondazione eterologa*, a cura di A. Cossiri e G. Di Cosimo, Roma, Aracne Editrice, 2013.

valorizzazione dell'art. 32 Cost. per operare una ragionevole differenziazione tra situazioni soggettive – opzione che, come si è detto, era considerata quella preferibile dalla maggior parte della dottrina.

Resta nondimeno irrisolto – almeno ad avviso di chi scrive – un interrogativo di sistema riguardante la qualificazione giuridica del suicidio dell'individuo sano, non sofferente, autonomo e capace di prendere decisioni libere e consapevoli⁽⁴⁵⁾; vale a dire la qualificazione del suicidio nei casi che non possono essere ricondotti, come quello in questione, all'ambito di applicazione dell'art. 32 Cost. (relativamente al particolarissimo segmento individuato dalla Corte).

Si tratta di una questione eccezionalmente complessa, sulla quale è stato scritto moltissimo e che attiene, in definitiva, allo stesso modo di essere del rapporto autorità-libertà nell'ordinamento costituzionale italiano⁽⁴⁶⁾. Si comprenderanno bene, perciò, le ragioni per le quali in questa sede non si può e non si intende fare niente di più che porre un interrogativo a partire dai risultati dell'analisi appena svolta.

E cioè: se è vero che l'intervento del legislatore penale deve essere finalizzato alla tutela di un bene giuridico di rilevanza costituzionale e proporzionato rispetto a tale fine e se è vero anche che l'interferenza del potere pubblico nella libertà di decidere quando e come morire (la quale, come anche la Corte riconosce, è garantita ai soggetti che siano in grado di prendere decisioni libere e consapevoli nonché di agire autonomamente in conformità a esse in base all'art. 8 CEDU) deve perseguire una finalità legittima tra quelle previste dalla norma convenzionale⁽⁴⁷⁾ ed essere comunque proporzionata rispetto a tale finalità, in quali termini potrebbe essere giustificato il divieto *assoluto* di aiutare nel suicidio l'individuo non malato, non sofferente, autonomo e capace di prendere decisioni libere e consapevoli, che a tale proposito suicidario si sia "legittimamente"⁽⁴⁸⁾ determinato?

In altre parole, si ipotizzi una "relativizzazione" della tesi sostenuta dal giudice *a quo*, vale a dire una tesi che, prendendo in considerazione la necessità di effettuare un bilanciamento tra una libertà (non costituzionalmente, se si vuole, ma) convenzionalmente garantita e la "protezione dei più deboli e vulnerabili", non denunciassi in radice l'assenza di un conflitto tra istanze concorrenti, ma soltanto l'irragionevolezza della regola che l'art.

45() Molto in breve, vale la pena ricordare che per alcuni esso rappresenta una condotta penalmente atipica ma antisociale, per altri non punibile e tollerata, per altri ancora giuridicamente lecita, mentre solo per pochissimi il suicidio costituirebbe appunto espressione di una libertà costituzionale. Sono rispettivamente le tradizionali posizioni di RAMACCI, MANTOVANI, MANIZINI e CANESTRARI, GIUNTA e STORTONI come sistematizzate di recente in M. DONINI, *La necessità di diritti infelici. Il diritto di morire come limite all'intervento penale*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 2016.

46() Sul tema la bibliografia è sterminata, per cominciare v. G. AMATO, *Libertà (dir. cost.)*, in *Enciclopedia del diritto*, 1974; A. BALDASSARRE, *Libertà, problemi generali*, in *Enciclopedia giuridica*, Treccani; A. BARBERA, *Costituzione della Repubblica italiana*, cit., in part. par. 21.

47() L'art. 8 CEDU infatti così recita: «1. *Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.* // 2. *There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others*».

48() Dovendosi – in una prospettiva di diritto positivo – certamente attribuire al sintagma "scelta libera e consapevole" un contenuto a partire dall'affermazione della Corte secondo la quale il reato di aiuto al suicidio «*assolve allo scopo, di perdurante attualità, di tutelare le persone che attraversano difficoltà e sofferenze, anche per scongiurare il pericolo che coloro che decidono di porre in atto il gesto estremo e irreversibile del suicidio subiscano interferenze di ogni genere*» (sottolineatura aggiunta) (Corte cost., ord. n. 207/2018, diritto, par. 6) ed anche dalle norme di legge che fossero adottate in ottemperanza al suo monito, specialmente se – come sarebbe da attendersi – esse detteranno forme di proceduralizzazione dell'esercizio del diritto che la Corte ha inteso riconoscere ai malati irreversibili, sofferenti, non autonomi, ma capaci di prendere decisioni libere e consapevoli.

580 cod. pen. pone per tale conflitto. Anche questa tesi – per così dire – “corretta” rimarrebbe comunque e allo stesso modo “non condivisibile” o si aprirebbero, invece, alcuni spazi per una sua possibile ulteriore problematizzazione sotto lo specifico profilo della proporzionalità della soluzione concretamente adottata?

Per questi interrogativi il provvedimento annotato non offre risposte definitive e, ciononostante, essi mi sembrano interrogativi che oggi potrebbero avere, nelle forme opportunamente generalizzate, una qualche rilevanza in un discorso giuridico sulle libertà individuali che intenda prendere le mosse dai principi del diritto positivo, costituzionale e convenzionale.

** Collaboratore della Cattedra di Diritto costituzionale, Università di Bologna.