

La Corte di Cassazione e  
il “*diritto di entrare nella  
morte a occhi aperti*”.

Riflessioni a margine della sentenza  
della Corte di Cassazione, Sezione  
Terza, n. 10424/2019: verso uno  
“*Statuto del fine vita*”?\*

[Corte di Cassazione, sezione III civile, sentenza 15 aprile 2019, n. 10424]

Eugenio Tagliasacchi\*\*

**SOMMARIO:** 1. La vicenda di fatto oggetto della sentenza n. 10424/2019. – 2. La decisione della Corte. – 3. La configurabilità del diritto di “*entrare nella morte ad occhi aperti*”. – 4. Considerazioni conclusive: verso uno “*Statuto del fine vita*”?

**ABSTRACT:**

Il contributo propone alcune riflessioni a margine di una recente e suggestiva pronuncia della Corte di Cassazione, evidenziando come la decisione debba essere collocata nel generale contesto degli interventi del Legislatore e della Corte Costituzionale sul “fine vita”, limitandosi tuttavia a riconoscere una forma di tutela giurisdizionale alla libertà di autodeterminazione, senza prendere

\* Contributo sottoposto a revisione tra pari in doppio cieco.

\*\* Dottorando di ricerca nell’Università del Piemonte Orientale, Magistrato Ordinario, già Procuratore dello Stato; eugenio.tagliasacchi@gmail.com.

posizione sui contenuti delle possibili scelte.

*The essay deals with some considerations on a recent judgment of the Italian Corte di Cassazione. This judgment refers to the general framework of the legislator and Constitutional Court's intervention on the "end of life" matter. However it merely recognizes a form of legal protection to the freedom of self-determination, without taking a stance on the contents of the different and possible choices.*

## 1. La vicenda di fatto oggetto della sentenza n. 10424/2019

Con una recente, interessante e colta sentenza<sup>1</sup>, la Terza Sezione della Corte di Cassazione si è confrontata con un tema di grande rilevanza sul piano dell'umana esistenza, per lo più confinato, finora, ai margini della riflessione dottrinale e della casistica giurisprudenziale, sebbene oggetto di alcune precedenti pronunce della stessa Terza Sezione<sup>2</sup>. Si tratta della questione concernente il riconoscimento di una forma di tutela giurisdizionale *iure hereditatis* in favore degli eredi di colui che, in ragione del ritardo nella diagnosi di una malattia ad esito certamente infausto, sia stato privato della possibilità "di entrare nella morte a occhi aperti". Con questa efficace immagine, che la Corte trae dalle *Memorie di Adriano* di Marguerite Yourcenar, i giudici di legittimità intendono fare riferimento all'esigenza di riconoscere il diritto di accostarsi consapevolmente alla fine della propria vita, preparandosi a tale ineluttabile evento nel modo ritenuto più opportuno, sia sotto il profilo materiale, sia sotto quello spirituale.

Per poter cogliere il significato più profondo, nonché la portata innovativa del principio affermato dalla sentenza in commento, risulta indispensabile muovere dalle peculiarità del caso concreto, anche al fine di apprezzarne gli evidenti profili di differenza rispetto alla ben più nota figura del danno da perdita di chance.

<sup>1</sup> Cass. Sez. III, 15 aprile 2019, n. 10424, in *Giur. it.*, 2020, p. 1348 ss., con nota di M. FOGLIA, *La lesione del diritto di determinarsi liberamente nella scelta dei propri percorsi esistenziali*; in *Rass. dir. farmaceutico* 2019, 4, p. 828 ss., *Foro it.* 2019, 7-8, I, p. 2346 ss.; in *Guida al diritto* 2019, fasc. 20, p. 60 ss.

<sup>2</sup> Cass. Sez. III, 18 settembre 2008, n. 23846, in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 9, p. 1381 ss.; in *Nuova Giur. Comm.*, 2009, p. 284 ss., con nota di M. FEOLA, *Il danno da perdita delle chances di miglioramento della qualità e delle aspettative di vita del paziente*; in *Corriere Giur.*, 2009, p. 809 ss., con nota di V. AMENDOLAGGINE, *La risarcibilità del danno da perdita di "chance" conseguente all'omessa tempestiva diagnosi di un processo morboso terminale*; in *Riv. it. medicina legale*, 2010, 1, p. 173 ss., con nota di A. FIORI, D. MARCHETTI, *Il più probabile che improbabile ed il più improbabile che probabile*; in *Diritto e Giustizia online*, 2008, con nota di M. FUSCO; Cass. Sez. III, 23 marzo 2018, n. 7260, in *Giur. It.*, 2019, p. 287 e ss., con nota di C. IRTI, *Il danno non patrimoniale da lesione del diritto all'autodeterminazione: danno in re ipsa?*, in *Guida al diritto* 2018, fasc. 21, p. 36 ss, con nota di G. PETRONI, *Difficile così garantire un sistema uniforme per i vari trattamenti*; in *Foro it.*, 2018, 5, I, p. 1579 ss., con nota di R. PARDOLESI, B. TASSONE, *La perdita della chance e le forbici della terza sezione*, nonché Cass. Sez. III, 9 marzo 2018, n. 5641, in *Foro it.* 2018, 5, I, 1579, commentata dagli stessi Autori nella medesima nota da ultimo citata, R. PARDOLESI, B. TASSONE, *La perdita della chance e le forbici della terza sezione*.

Nell'ambito della vicenda di fatto posta all'attenzione della Corte, viene in rilievo un'ipotesi di ritardo nella diagnosi di una malattia ad esito certamente infausto. Nella prospettazione della domanda risarcitoria resa dagli attori, congiunti della paziente deceduta, tale errore diagnostico era ritenuto imputabile al personale medico che aveva effettuato l'esame istologico. In particolare, nel corso del mese di giugno del 1996, era stato eseguito sulla paziente un intervento in laparotomia per l'asportazione bilaterale delle ovaie e, circa un mese dopo, le era stato comunicato l'esito dell'esame istologico, dal quale risultava che fosse stato asportato un fibroma benigno.

Successivamente, tuttavia, la paziente accusava i medesimi dolori e veniva quindi nuovamente ricoverata nel mese di marzo del 1997. Veniva, allora, disposta la rinnovazione della valutazione del precedente esame istologico in esito al quale si perveniva alla diagnosi di un sarcoma del tessuto muscolare liscio e, in poco tempo, la malattia determinava la morte della paziente.

Agivano, pertanto, in giudizio i congiunti della donna, sostenendo che il ritardo nella diagnosi del tumore l'avesse privata della possibilità di curarsi ed evitare il decesso o, comunque, che le avesse sottratto delle chance di maggiore e migliore sopravvivenza. L'Asl convenuta veniva autorizzata alla chiamata in giudizio della società che aveva eseguito l'esame istologico e quest'ultima, a sua volta, chiamava in giudizio il soggetto individuato come effettivo responsabile dell'errore diagnostico.

La domanda risarcitoria veniva respinta sia dal Tribunale sia dalla Corte di Appello, sicché i congiunti della donna proponevano ricorso davanti alla Corte di Cassazione.

A ben vedere la peculiarità del caso di specie risiede nella circostanza che anche una corretta e tempestiva diagnosi sarebbe stata priva, secondo i giudici di merito, di “*conseguenze terapeutiche, sia in termini di guarigione, sia in termini di possibilità di cura che potevano incidere sulla qualità della vita della paziente stessa*”. Infatti, l'intervento concretamente eseguito sulla donna, consistente nell’*isterectomia totale con annessiectomia bilaterale*”, sarebbe stato, ad avviso dei consulenti tecnici, del tutto analogo a quello da doversi eseguire nell'eventualità che fosse stata tempestivamente rilevata la presenza di un carcinoma maligno. Dall'assenza di alternative terapeutiche maggiormente efficaci conseguiva, secondo i giudici di merito, l'impossibilità di ravvisare un evento dannoso, tanto sotto il profilo della perdita di chance di guarigione, quanto sotto quello, distinto dal primo, di una più duratura sopravvivenza della paziente.

Con il ricorso per cassazione i congiunti della donna hanno censurato la motivazione della sentenza della Corte di Appello sotto tre profili, articolati in tre distinti motivi.

Con il primo motivo viene dedotta la carenza assoluta di motivazione, mentre con il secondo viene prospettata la violazione dell'art. 2059 c.c., in relazione all'erronea identificazione dei danni astrattamente risarcibili, ritenuta frutto di un'indebita interpretazione restrittiva operata dalla Corte di merito.

Secondo la prospettazione dei ricorrenti, più precisamente, la sentenza impugnata non avrebbe considerato che, in presenza di una tempestiva diagnosi, sarebbero derivate rilevanti conseguenze sul piano della qualità di vita della paziente, anche sotto un profilo

strettamente esistenziale, a prescindere dalle possibilità di guarigione ovvero di una più duratura sopravvivenza.

Al riguardo, i ricorrenti avevano opportunamente richiamato un precedente della stessa Terza Sezione della Corte di Cassazione del 2008<sup>3</sup>, nell'ambito del quale era stata attribuita rilevanza anche alla circostanza che l'errore nella diagnosi avesse potuto di fatto impedire al paziente, da un lato, di poter scegliere la soluzione ritenuta più adatta nell'ambito delle possibili alternative offerte dalla scienza medica per la gestione della propria salute per il tempo residuo del decorso della malattia (ammesso, peraltro, che simili margini di scelta tra una pluralità di differenti alternative fossero, in concreto, ravvisabili), nonché, dall'altro lato, aveva privato la paziente della facoltà di accostarsi consapevolmente alla fine della vita, preparandosi a tale evento nel modo considerato conforme alla propria sensibilità. Infine col terzo motivo di ricorso viene dedotta la violazione dell'art. 360 c.p.c., comma 1, n. 3), in relazione all'art. 115 c.p.c., commi 1 e 2, lamentando la violazione del principio dell'onere della prova nel contraddittorio processuale e censurando la sentenza per aver acriticamente recepito le risultanze della CTU.

## 2. La decisione della Corte

I primi due motivi di ricorso sopra illustrati sono stati ritenuti fondati dal collegio. Ad avviso della Corte di legittimità, infatti, la sentenza di appello aveva, in ultima analisi, respinto la domanda risarcitoria fondando la propria decisione esclusivamente sulle risultanze della consulenza tecnica, giungendo alla conclusione che il ritardo nella diagnosi non aveva limitato le chance di guarigione della paziente e non aveva neppure inciso sulla sua sopravvivenza, né sotto il profilo dell'anticipazione della morte, né sotto quello di un'ipotetica alterazione della qualità di vita durante il decorso della malattia e fino al decesso.

Tuttavia, in relazione a questo secondo aspetto, la Corte di Cassazione perviene a conclusioni opposte rispetto a quelle fatte proprie dalla sentenza di appello, evidenziando come nella giurisprudenza della Corte medesima era già emerso un orientamento incline a ritenere che il ritardo nella diagnosi di patologie ad esito pur certamente infausto sia comunque tale da determinare conseguenze dannose giuridicamente apprezzabili, soprattutto in relazione alla privazione della possibilità del paziente *“di programmare il suo essere persona e, quindi, in senso lato l'esplicazione delle sue attitudini psico-fisiche nel che quell'essere si esprime, in vista di quell'esito”*<sup>4</sup>. Per effetto del ritardo nella diagnosi, sottolinea ancora la Corte, si delinea *“la perdita diretta di un bene reale, certo (sul piano sostanziale) ed effettivo, non configurabile alla stregua di un ‘quantum’ (eventualmente*

<sup>3</sup> Cass. Sez. III, 18 settembre 2008, n. 23846, cit.

<sup>4</sup> Il passo richiamato è una citazione testuale che la sentenza in commento riprende da Cass. Sez. III, n. 23846 del 2008, cit.

*traducibile in termini percentuali) di possibilità di un risultato o di un evento favorevole (secondo la definizione elementare della chance comunemente diffusa nei discorsi sulla responsabilità civile), ma apprezzabile con immediatezza quale correlato del diritto di determinarsi liberamente nella scelta dei propri percorsi esistenziali in una condizione di vita affetta da patologie ad esito certamente infausto”<sup>5</sup>.*

Risultano estremamente incisive le considerazioni della Corte in ordine all’importanza di attribuire rilievo ai margini di libera determinazione dell’individuo con riguardo alle modalità con cui “*affrontare l’ultimo tratto del proprio percorso di vita*”, a prescindere – occorre sottolinearlo – da qualunque pretesa di giudizio sulla “*dignità dei contenuti*” di quelle possibili scelte.

Sotto il profilo della qualificazione giuridica del danno in questione, la sentenza in commento ne puntualizza la diversità rispetto a quello da perdita di chance, sancendone una piena autonomia concettuale.

Sebbene, infatti, il colpevole ritardo diagnostico non incida, in queste ipotesi, sull’integrità fisica, non collocandosi in rapporto di causalità né rispetto alle concrete modalità di progressione della malattia, né rispetto alla determinazione dell’esito infausto della stessa e nemmeno alla durata della sopravvivenza, si deve, per contro, ritenere che esso possa incidere negativamente sulla “*qualità ed organizzazione della vita del paziente*”.

Proprio tale peggioramento della qualità di vita integra, secondo la Corte, l’evento dannoso suscettibile di comportare responsabilità risarcitoria.

È chiaro che si tratta, a ben vedere, di un danno di natura non patrimoniale, rinvenibile nella “*mancata predisposizione e organizzazione materiale e spirituale del proprio tempo residuo*”<sup>6</sup>, ma, per l’appunto, del tutto distinto dal danno da perdita di chance. Esso consiste, più precisamente, per utilizzare le stesse incisive ed appropriate parole della Corte, nella perdita della “*scelta di procedere (in tempi più celeri possibili) all’attivazione di una strategia terapeutica, o la determinazione per la possibile ricerca di alternative d’indole meramente palliativa, ma anche la stessa decisione di vivere le ultime fasi della propria vita nella cosciente e consapevole accettazione della sofferenza e del dolore fisico (senza ricorrere all’ausilio di alcun intervento medico) in attesa della fine*”, giacché, tutte queste

<sup>5</sup> Questa volta la citazione del passaggio motivazionale è tratta da Cass. Sez. III, n. 7260 del 2018, in *Guida al diritto* 2018, fasc. 21, p. 36 ss, con nota di G. PETRONI, *Difficile così garantire un sistema uniforme per i vari trattamenti*; la stessa pronuncia è pubblicata in *Foro it.*, 2018, 5, I, p. 1579 ss., con nota di R. PARDOLESI, B. TASSONE, *La perdita della chance e le forbici della terza sezione*.

<sup>6</sup> Il riferimento è alla sentenza Cass. 9 marzo 2018, n. 5641, in *Foro it.* 2018, 5, I, 1579, con nota di R. PARDOLESI, B. TASSONE, *La perdita della chance e le forbici della terza sezione*. Significativo, in particolare, il passaggio della sentenza in cui la Corte delimita la nozione del danno in questione, distinguendola da quello da perdita di chance: “*La condotta colpevole del sanitario non ha avuto alcuna incidenza causale sullo sviluppo della malattia, sulla sua durata e sull’esito finale, rilevando di converso, in pejus, sulla sola (e diversa) qualità ed organizzazione della vita del paziente (anche sotto l’aspetto del mancato ricorso a cure palliative): l’evento di danno (e il danno risarcibile) sarà in tal caso rappresentato da tale (diversa e peggiore) qualità della vita (intesa altresì nel senso di mancata predisposizione e organizzazione materiale e spirituale del proprio tempo residuo), senza che, ancora una volta, sia lecito evocare la fattispecie della chance*”.

*scelte 'appartengono, ciascuna con il proprio valore e la propria dignità, al novero delle alternative esistenziali'".*

Sulla base di tale articolato ragionamento, pertanto, la Corte cassa con rinvio la sentenza di appello.

### 3. La configurabilità del diritto di "entrare nella morte ad occhi aperti"

Per cogliere adeguatamente la rilevanza della sentenza in commento, è necessario collocarla nel vivace contesto che ha caratterizzato l'attività della Terza Sezione della Corte Cassazione nel corso dell'anno 2019, l'epoca, quindi, delle nuove sentenze di San Martino, note anche come "San Martino II", ossia le dieci sentenze volte, sostanzialmente, a chiarire la posizione della Terza Sezione su una pluralità di questioni di grande rilievo, simbolicamente depositate il giorno 11 novembre 2019, nell'anniversario delle celeberrime Sezioni Unite del 2008 n. 26972; 26973; 26974; 26975<sup>7</sup>.

Sulle dieci sentenze di San Martino 2019 si sono già soffermate autorevoli voci sia in questa *Rivista*, sia in numerose altre<sup>8</sup>, sicché, in questa sede ci si può limitare ad un mero rinvio, anche perché la decisione in commento, invero, non è strettamente riconducibile alla specifica *ratio decidendi* di nessuna di dette pronunce, benché, naturalmente, risenta necessariamente del particolare clima nel quale esse sono maturate.

Tuttavia, a ben vedere, qualche profilo di maggiore contiguità sul piano interpretativo sembra sussistere rispetto alla sentenza n. 28993/2019, in tema di perdita di chance<sup>9</sup>, in quanto la decisione in commento giunge all'individuazione di quel particolare danno ravvisabile nella perdita della possibilità di prepararsi alla fine della propria vita, proprio sul presupposto che non fosse previamente configurabile il danno da perdita di chance.

<sup>7</sup> Cassazione civile, Sez. Un., 11 novembre 2008, n. 26972, 26973, 26974, 26975, in *Giust. civ. Mass.*, 2008, 11, p. 1607 ss.

<sup>8</sup> G. PONZANELLI, *Alcune considerazioni generali sulle dieci sentenze della Corte di Cassazione dell'11 novembre 2019*, in *Corti Supreme e Salute*, 3, 2019, p. 1 ss.; G. CANZIO, *L'evoluzione storico-giuridica della responsabilità medica: un quadro di sintesi*, in *Corti Supreme e Salute*, 1, 2020, p. 319 ss., cfr. anche P. FRATI, R. LA RUSSA, L. BESI, N. DI FAZIO, V. FINESCHI, *Dèka Lògous di San Martino 2019, La Suprema Corte detta i principi in tema di responsabilità sanitaria e valutazione del danno, il medico-legale recepisce*, in *Responsabilità civile e previdenza*, fasc.1, p. 336 ss.

<sup>9</sup> Cassazione civile, sez. III, 11 novembre 2019, n. 28993, in *Foro it.*, 2020, I, 197 ss., con nota di B. TASSONE, *La chance fra razionalizzazione, finzione e sanzione*, in *Responsabilità Civile e Previdenza*, 2020, 1, p. 180 ss. La massima afferma che "In tema di lesione del diritto alla salute da responsabilità sanitaria, la perdita di chance a carattere non patrimoniale consiste nella privazione della possibilità di un miglior risultato sperato, incerto ed eventuale (la maggiore durata della vita o la sopportazione di minori sofferenze) conseguente – secondo gli ordinari criteri di derivazione eziologica – alla condotta colposa del sanitario ed integra evento di danno risarcibile (da liquidare in via equitativa) soltanto ove la perduta possibilità sia apprezzabile, seria e consistente. (Nella fattispecie, la S.C. ha confermato la sentenza impugnata che aveva escluso la sussistenza di una perdita di chance rilevando che, anche in caso di corretta esecuzione della prestazione sanitaria, la possibilità di sopravvivenza della paziente era talmente labile e teorica da non poter essere determinata neppure in termini probabilistici)".



Risultano particolarmente efficaci le parole utilizzate della Corte per giustificare il rilievo attribuito a quell’ambito di libera determinazione delle proprie scelte, sul piano esistenziale e spirituale, che viene riconosciuto all’individuo nel suo avvicinarsi al *supremum exitum vitae*: scrive, infatti, il Collegio che “l’ordinamento giuridico non affatto è indifferente all’esigenza dell’essere umano di ‘entrare nella morte ad occhi aperti’”. Con questa espressione, tratta dalle *Memorie di Adriano* di Marguerite Yourcenar, definita dal collegio come “una delle voci più alte della letteratura del ’900”, viene scolpito il più intimo e profondo significato della natura della lesione in questione. Si tratta, con ogni evidenza, dell’implicito riconoscimento dell’importanza di una dimensione non esclusivamente materiale dell’esistenza e della necessità di riservare un perimetro di protezione anche alle prospettive eventualmente metafisiche cui possa aderire un individuo e, conseguentemente, alle sue decisioni su come prepararsi alla fine.

Invero, riconoscere il diritto dell’essere umano di entrare nella morte ad occhi aperti significa essenzialmente qualificare come bene della vita meritevole di tutela quello *spatium deliberandi* concernente le proprie scelte di natura più strettamente religiosa o filosofica, che riguardano, in ultima analisi, non solo o non tanto la nostra rappresentazione del sé nell’ambito della manifestazione dell’essere contingente, bensì, soprattutto, le personali prospettive di ciascuno rispetto a ciò che si trova al di là dell’essere manifestato, rispetto, quindi, al trascendente. La distinzione, pur non essendo esplicitata nella pronuncia, è in certa misura sottointesa, poiché lo spazio decisionale suscettibile di essere leso riguarda sia, su un piano materiale, la scelta di *come vivere* il tempo che resta prima della fine, ma anche (e, forse, a maggior ragione) quella di *come preparare se stessi* a quando non si sarà più. Sotto questo profilo, la sentenza appare innovativa e suggerisce non scontate riflessioni sul rapporto tra il diritto e la più intima sfera della coscienza.

La decisione della Corte non è, tuttavia, – ovviamente – frutto di un’arbitraria valutazione e si fonda, oltre che su un’articolata argomentazione e su non trascurabili precedenti di legittimità, anche su circostanziati dati normativi, debitamente valorizzati, dai quali il collegio ricava, per astrazione, puntuali indicazioni ermeneutiche.

La sentenza richiama, in primo luogo, la Legge 15 marzo 2010, n. 38, *Disposizioni per garantire l’accesso alle cure palliative e alla terapia del dolore*, nell’ambito della quale sono rinvenibili una serie di norme volte alla “tutela e promozione della qualità della vita fino al suo termine” (art. 1 comma 3, lett. b). Viene, poi, fatto un opportuno riferimento anche alla Legge 22 dicembre 2017, n. 219, *Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento*, che, come è noto, consente (all’art. 4) a qualunque soggetto maggiorenne e capace di intendere e volere di predisporre le c.d. “direttive anticipate” in

merito alle scelte terapeutiche, ovvero anche di nominare un fiduciario per quel medesimo scopo, per l'ipotesi della propria futura, eventuale incapacità<sup>10</sup>.

Tuttavia, la colta citazione letteraria, appropriata e straordinariamente suggestiva, lascia velatamente percepire come la decisione della Corte di Cassazione non sia soltanto il mero risultato di un'esegesi della normativa di settore e degli illustri precedenti giurisprudenziali, ma sia frutto di una consapevole, matura e più profonda riflessione non solo giuridica, ma anche umana. Del resto, sotto questo profilo, la sentenza in commento non risulta isolata, ma si colloca in un contesto di autorevoli precedenti delle Sezioni Unite che hanno sapientemente utilizzato talune dotte citazioni della letteratura e della filosofia, traendone efficaci spunti argomentativi ovvero opportune indicazioni ermeneutiche.

Naturalmente, il terreno d'elezione per siffatte citazioni è rappresentato a tale riguardo proprio da quelle questioni interpretative che pongono la Corte di fronte al tema della vita e della morte.

Vengono, così, in mente alcuni indimenticabili passaggi della sentenza delle Sezioni Unite n. 15350 del 2015<sup>11</sup>, sull'impossibilità di configurare il danno *iure hereditatis* da morte immediata in ragione dell'assenza di un soggetto in capo al quale possa sorgere in quel momento il diritto al risarcimento del danno, nonché quelli della sentenza, sempre delle Sezioni Unite, n. 25767 del 2015<sup>12</sup>, che ha negato l'esistenza di "un diritto a non nascere se non sano", in ragione dell'assenza di un profilo di danno ravvisabile nel confronto, necessario in ogni ipotesi riconducibile alla responsabilità civile, tra la situazione reale (ossia la nascita, ancorché con una patologia) e la situazione alternativa ipotetica (ossia la non nascita) che, in tesi, dovrebbe essere peggiore rispetto a quella reale.

<sup>10</sup> Sul tema si rinvia a G. RAZZANO, *La legge 219/2017 su consenso informato e DAT, fra libertà di cura e rischio di innesti eutanasici*, Torino, Giappichelli, 2019.

<sup>11</sup> Cassazione civile, Sez. Un., 22 luglio 2015, n. 15350, in *Foro it.* 2015, 9, I, 2682 e *Foro it.* 2015, 11, I, 3513; A. PALMIERI, R. PARDOLESI, *Danno da morte: l'arrocco delle sezioni unite e le regole (civilistiche) del delitto perfetto*; in *Giur. it.*, 2015, p. 2063 ss. con nota di P. VALORE, *Le Sezioni unite confermano l'irrisarcibilità agli eredi del c.d danno "tanatologico"*; in *Danno e responsabilità*, 2015, p. 889, con nota di V. CARBONE, *Valori personali ed economici della vita umana*; in *Corriere giuridico*, 2015, p. 1206, con nota di F.D. BUSNELLI; in *Responsabilità civile e previdenza*, 2015, 5, p. 1530 ss., con nota di M. BONA. Secondo le Sezioni Unite "Il momento centrale del sistema della responsabilità civile è rappresentato dal danno, inteso come perdita cagionata dalla lesione di una situazione giuridica soggettiva. E poiché una perdita, per rappresentare un danno risarcibile, è necessario che sia rapportata a un soggetto legittimato a far valere il credito risarcitorio, nel caso di morte verificatasi immediatamente o dopo brevissimo tempo dalle lesioni personali, l'irrisarcibilità deriva (non dalla natura personalissima del diritto leso, poiché ciò di cui si discute è il credito risarcitorio, certamente trasmissibile, ma) dall'assenza di un soggetto al quale sia collegabile, nel momento in cui si verifica, la perdita stessa e nel cui patrimonio possa essere acquisito il relativo credito, ovvero dalla mancanza di utilità, a tal fine, di uno spazio di vita brevissimo".

<sup>12</sup> Cassazione civile, Sez. Un., 22 dicembre 2015, n. 25767, in *Foro it.*, 2016, 2, I, c. 494, con nota di C. BONA, *Sul diritto a non nascere e sulla sua lesione*; in *Responsabilità civile e previdenza*, 2016, 1, p. 152, con nota di M. GORGONI, *Una sobria decisione «di sistema» sul danno da nascita indesiderata*; in *Giur. it.*, 2016, p. 551 con nota di D. CARUSI, *Omessa diagnosi prenatale: un contrordine ... e mezzo delle Sezioni Unite*. La Corte afferma che "Il nato disabile non può agire per il risarcimento del danno, neppure sotto il profilo dell'interesse ad avere un ambiente familiare preparato ad accoglierlo, giacché l'ordinamento non conosce il 'diritto a non nascere se non sano', né la vita del bambino può integrare un danno-conseguenza dell'illecito omissivo del medico".



La prima delle due pronunce cita Epicuro e precisamente la Lettera sulla Felicità a Meneceo. Scrive, al riguardo, la Corte che *“è questo l’argomento che la dottrina definisce ‘epicureo’, in quanto riecheggia le affermazioni di Epicuro contenute nella Lettera sulla felicità a Meneceo (‘Quindi il più temibile dei mali, la morte, non è nulla per noi, perché quando ci siamo noi non c’è la morte, quando c’è la morte non ci siamo più noi. La morte quindi è nulla, per i vivi come per i morti: perché per i vivi essa non c’è ancora, mentre per quanto riguarda i morti, sono essi stessi a non esserci’) e che compare nella già indicata sentenza delle sezioni unite n. 3475 del 1925 ed è condiviso dalla sentenza della Corte costituzionale n. 372 del 1994, – che ha escluso la contrarietà a Costituzione dell’interpretazione degli articoli 2043 e 2059 c.c. secondo cui non sono risarcibili iure hereditatis i danni derivanti dalla violazione del diritto alla vita, potendo giustificarsi, sulla base del sistema della responsabilità civile, solo le perdite derivanti dalla violazione del diritto alla salute che si verificano a causa delle lesioni, nel periodo intercorrente tra le stesse e la morte – e dalla costante giurisprudenza successiva di questa Corte”.*

La seconda sentenza richiamata, invece, cita Dante e, in particolare, il Canto XXVII dell’Inferno, nel passo riferito a Guido da Montefeltro *“Assolver non si può chi non si pente, / né pentere e volere insieme puossi / per la contradizion che nol consente”.* In un ormai celebre passaggio di quella pronuncia, la Corte scrive che *“Sotto il primo profilo, in un approccio metodologico volto a mettere tra parentesi tutto ciò che concretamente non è indispensabile, per cogliere l’essenza di ciò che si indaga, si deve partire dal concetto di danno-conseguenza, consacrato all’art. 1223 c.c. e riassumibile, con espressione empirica, nell’aver di meno, a seguito dell’illecito. In siffatta ricostruzione dogmatica, il danno riuscirebbe pertanto legato alla stessa vita del bambino; e l’assenza di danno alla sua morte. Ed è qui che la tesi ammissiva, in subiecta materia, incorre in una contraddizione insuperabile: dal momento che il secondo termine di paragone, nella comparazione tra le due situazioni alternative, prima e dopo l’illecito, è la non vita, da interruzione della gravidanza. E la non vita non può essere un bene della vita; per la contraddizione che nol consente”.*

#### 4. Considerazioni conclusive: verso uno “Statuto del fine vita”?

Per la particolarità della vicenda, per il rigore dell’argomentazione e per l’intrinseco contenuto della decisione assunta, la sentenza della Corte di Cassazione n. 10424/2019 deve senz’altro essere annoverata tra le pronunce, rese su questioni di particolare rilievo sotto il profilo esistenziale e umano, che sono recentemente intervenute sulla delimitazione dell’ambito delle scelte relative al “fine vita”.

Il riferimento non può che essere, anzitutto, all'ordinanza della Corte Costituzionale n. 207/2018 e alla successiva sentenza della stessa Corte n. 242/2019, sul noto caso Cappato, oggetto di numerosi autorevoli contributi su questa Rivista<sup>13</sup>.

Il tema, del resto, interessa ovviamente anche gli altri ordinamenti ed alcune importanti pronunce, provenienti in particolare da Francia, Regno Unito e Germania, sono state parimenti oggetto di commenti nell'apposita sezione della Rivista dedicata alla giurisprudenza straniera<sup>14</sup>. Inoltre, come si è avuto modo di evidenziare in precedenza, la Corte, sul piano argomentativo, ritiene di poter trarre delle coordinate ermeneutiche proprio dalla Legge n. 219/2017, circostanza, questa, che dimostra di per sé un indubitabile collegamento con le tematiche di più ampio respiro che coinvolgono il fine vita.

Tuttavia, appare significativo mettere in evidenza come la sentenza in commento non si spinga fino ad esprimere una posizione valutativa circa le caratteristiche delle scelte che potrebbero essere eventualmente assunte all'approssimarsi della fine. La Corte di Cassazione, infatti, non si pronuncia sui contenuti delle possibili decisioni relative al fine vita, ma si limita a rilevare come debba essere protetto un adeguato spazio di autodeterminazione e, anzi, sottolinea – quasi come volesse rimarcare l'esplicita volontà di sottrarsi al dialogo con le altre note recenti pronunce – che tale libertà rileva in sé e per sé, a prescindere dal contenuto di quelle scelte. Afferma, infatti, il collegio che *“È, dunque, la lesione di tale libertà che è rimasta priva di ogni considerazione da parte della sentenza impugnata, ovvero quella di scegliere come affrontare l'ultimo tratto del proprio percorso di vita, una situazione, questa, meritevole di tutela ‘al di là di qualunque considerazione soggettiva sul valore, la rilevanza o la dignità, degli eventuali possibili contenuti di tale scelta’”*.

In ultima analisi, qualora si volesse pervenire alla conclusione che, a seguito dei recenti interventi del legislatore e della Corte Costituzionale, si stia delineando nel nostro ordinamento una sorta di *“Statuto del fine vita”*, questa sentenza dovrebbe essere tenuta in somma considerazione, in quanto sottolinea la rilevanza di una fase così delicata dell'esistenza umana quale certamente è quella che precede la morte, al punto da qualificarla meritevole di tutela giurisdizionale sul piano risarcitorio, con argomentazione efficace, ma con toni pacati e modalità rispettose di ogni sensibilità. A tale proposito, la Corte puntualizza che

<sup>13</sup> R. BALDUZZI, *L'alleanza terapeutica può includere l'aiuto a morire?*, in *Corti Supreme e Salute*, 1, 2019, p. 179 ss.; D. PARIS, *Dal diritto al rifiuto delle cure al diritto al suicidio assistito (e oltre). Brevi osservazioni all'ordinanza n. 207/2018 della Corte costituzionale*, in *Corti Supreme e Salute*, 3, 2018, p. 489 ss.; L. EUSEBI, *Il suicidio assistito dopo Corte cost. n. 242/2019. A prima lettura*, in *Corti Supreme e Salute*, 2, 2019, p. 193 ss.; A. NICOLUSSI, *Lo sconfinamento della Corte costituzionale: dal caso limite della rinuncia a trattamenti salva-vita alla eccezionale non punibilità del suicidio medicalmente assistito*, in *Corti Supreme e Salute*, 2, 2019, p. 201 ss.; C. TRIPODINA, *La “circoscritta area” di non punibilità dell'aiuto al suicidio*, in *Corti Supreme e Salute*, 2, 2019, p. 217 ss.; B. PEZZINI, *Fine vita, sanità, salute nel caso Cappato/Antoniani: la sequenza decisionale ordinanza 207/2018 – sentenza 242/2019*, in *Corti Supreme e Salute*, 1, 2020 p. 301 ss.

<sup>14</sup> F. JACQUELOT, *Délier la parole constitutionnelle de la fin de vie: enjeux et perspectives de l'affaire Vincent Lambert*, in *Corti Supreme e Salute*, 2, 2019, p. 245 ss.; L. ARMANO, *I best interests nelle scelte sul fine vita del minore: il caso Tafida Raqeeb*, in *Corti Supreme e Salute*, 1, 2020, p. 31 ss.; L. EUSEBI, *Moriremo di autodeterminazione? Brevi note su BVG 26 febbraio 2020*, in *Corti Supreme e Salute*, 1, 2020, p. 59 ss.

*“l'autodeterminazione del soggetto chiamato alla ‘più intensa (ed emotivamente pregnante) prova della vita, qual è il confronto con la realtà della fine’ non è, dunque, priva di riconoscimento e protezione sul piano normativo, e ciò qualunque siano le modalità della sua esplicazione”.*

Quasi in controtendenza rispetto ai più recenti approdi ermeneutici sono, infine, le considerazioni della sentenza circa la necessità di rispettare e tutelare anche la legittimità e dignità di scelte opposte rispetto a quelle sulle quali si è recentemente trovata a dover decidere la Corte Costituzionale, ossia, in particolare, la consapevole decisione di affrontare “a occhi aperti” la sofferenza e il dolore.

La pronuncia, sul punto, evidenzia infatti come la tempestiva diagnosi di una patologia ad esito certamente infausto sia determinante anche al fine di offrire la possibilità di scegliere *“non solo il ricorso a trattamenti lenitivi degli effetti di patologie non più reversibili, ovvero, all’opposto, la predeterminazione di un percorso che porti a contenerne la durata, ma anche la mera accettazione della propria condizione, perché ‘anche la sofferenza e il dolore, là dove coscientemente e consapevolmente non curati o alleviati, acquistano un senso ben differente, sul piano della qualità della vita, se accettati come fatto determinato da una propria personale opzione di valore nella prospettiva di una fine che si annuncia (più o meno) imminente, piuttosto che vissuti, passivamente, come segni misteriosi di un’inspiegabile, insondabile e angosciante, ineluttabilità delle cose”.*

Sono, forse, proprie queste le considerazioni più significative della sentenza, che consentono di cogliere a fondo il senso del riferimento alla frase di Marguerite Yourcenar: la Corte di Cassazione, in definitiva, ci pone davanti alla fondamentale importanza della consapevolezza della fine e, appunto, dell’esigenza di poter entrare nella morte a occhi aperti, proprio al fine di consentire all’individuo di esprimere le sue più intime, nonché ultime, scelte esistenziali. Non possono, allora, non venire in mente le parole di un’altra grande voce della letteratura, secondo cui *“la consapevolezza della morte ci incoraggia a vivere”.*