



Procedimento iscritto nel Reg.
della Vol. Giur. al n. : 88/2008.

La Corte d'Appello di Milano

Prima Sezione Civile

composta dai Sigg.ri Magistrati:

- | | | |
|----------------------------------|-------|-----------------------|
| 1) Dott. Giuseppe Patrone | | Presidente |
| 2) Dott. Paolo Negri della Torre | | Consigliere |
| 3) Dott. Filippo Lamanna | ... | Consigliere rel. est. |

ha pronunciato il seguente

DECRETO

nel procedimento di reclamo in grado d'appello ex art. 739 c.p.c. rubricato al numero di ruolo di volontaria giurisdizione sopra indicato, promosso, a seguito di cassazione con rinvio pronunciata dalla Suprema Corte di Cassazione con sentenza n. 21748 in data 16 ottobre 2007, con ricorso in riassunzione depositato in data 5 febbraio 2008, e vertente

tra

Beppino Englaro, quale tutore della figlia interdetta **Eluana Englaro**, rappresentato e difeso dagli avvocati Vittorio Angiolini e Marco Cuniberti ed elettivamente domiciliato presso il loro studio, in Milano, Galleria del Corso n. 1, giusta procura rilasciata in calce al ricorso in riassunzione

RICORRENTE IN RIASSUNZIONE - RECLAMANTE

e

Avv. Franca Alessio, quale curatrice speciale di **Eluana Englaro**, con studio in Lecco, via Roma n. 45

RESISTENTE

e con l'intervento

del **Pubblico Ministero** in sede, in persona del Sostituto Procuratore Generale dott.ssa **Maria Antonietta Pezza**.



IN FATTO E IN DIRITTO

1. Cenni sugli antecedenti di fatto e processuali e sul contenuto della sentenza di cassazione con rinvio da cui ha tratto causa l'attuale fase decisoria.

Il 18 gennaio 1992 si verificò un incidente stradale a seguito del quale fu diagnosticato ad Eluana Englaro, che vi era rimasta coinvolta, e che era allora appena ventunenne (essendo nata il 25 novembre 1970), un gravissimo trauma cranio-encefalico con lesione di alcuni tessuti cerebrali corticali e subcorticali, da cui derivò prima una condizione di coma profondo, e poi, in progresso di tempo, un persistente Stato Vegetativo con tetraparesi spastica e perdita di ogni facoltà psichica superiore, quindi di ogni funzione percettiva e cognitiva e della capacità di avere contatti con l'ambiente esterno.

Dopo circa quattro anni dall'incidente, Eluana Englaro - essendo stata accertata la mancanza di qualunque modificazione del suo stato - fu dichiarata interdetta per assoluta incapacità con sentenza del Tribunale di Lecco in data 19 dicembre 1996. Fu nominato tutore il padre, Beppino Englaro.

Dopo altri tre anni circa prese avvio una lunga vicenda giudiziaria snodatasi in tre principali procedimenti consecutivi, nei quali il tutore, deducendo l'impossibilità per Eluana di riprendere coscienza, nonché l'inguaribilità/irreversibilità della sua patologia e l'inconciliabilità di tale stato e del trattamento di sostegno forzato che le consentiva artificialmente di sopravvivere (alimentazione/idratazione con sondino naso-gastrico) con le sue precedenti convinzioni sulla vita e sulla dignità individuale, e più in generale con la sua personalità, ha ripetutamente chiesto, nell'interesse e in vece della rappresentata, l'emanazione di un provvedimento che disponesse l'interruzione della terapia di sostegno vitale.

Nel primo procedimento, instaurato con ricorso ex art. 732 c.p.c. depositato in data 19 gennaio 1999, l'istanza del tutore fu dichiarata inammissibile dal Tribunale di Lecco (perché ritenuta incompatibile con



l'art. 2 della Costituzione, letto ed inteso come norma implicante una tutela assoluta e inderogabile del diritto alla vita) con decreto depositato il 2 marzo 1999, poi confermato in sede di reclamo dalla Sezione "Persone Minori e Famiglia" della Corte d'Appello di Milano con decreto del 31 dicembre 1999 (da questo Giudice reputandosi invece sussistente una situazione d'incertezza normativa tale da non consentire l'adozione di una precisa decisione in merito all'istanza d'interruzione del trattamento di alimentazione/idratazione forzata).

Nel secondo procedimento, instaurato con ricorso depositato il 26 febbraio 2002, la medesima istanza fu disattesa dal Tribunale di Lecco con decreto depositato il 20 luglio 2002 (con cui si ribadiva il principio di necessaria e inderogabile prevalenza della vita umana anche innanzi a qualunque condizione patologica e a qualunque contraria espressione di volontà del malato), ancora una volta poi confermato dalla predetta Sezione della Corte d'Appello di Milano, in sede di reclamo, con decreto del 17 ottobre 2003 (ivi reputandosi comunque inopportuna un'interpretazione integrativa volta ad attuare il principio di autodeterminazione della persona umana in caso di "paziente in SVP").

Quest'ultimo provvedimento fu successivamente impugnato dal tutore con ricorso straordinario per cassazione (ex art. 111 Costituzione), dichiarato inammissibile dalla Suprema Corte con ordinanza n. 8291 del 20 aprile 2005 per difetto di partecipazione al procedimento di un contraddittore ritenuto necessario, e da individuarsi nella persona di un curatore speciale della rappresentata incapace ex art. 78 c.p.c..

Nel terzo procedimento, avviato, a seguito della predetta ordinanza, con ricorso depositato in data 30 settembre 2005, il tutore chiese la previa nomina di un curatore speciale, che fu in effetti nominato nella persona dell'avv. Franca Alessio (da indicare dunque, più esattamente, come "curatrice" speciale), la quale prestò adesione all'istanza del tutore.

Tale istanza fu non dimeno dichiarata ancora inammissibile



dall'adito Tribunale con decreto depositato il 2 febbraio 2006 (questa volta reputandosi che il tutore non fosse legittimato, neppure con l'assenso della curatrice speciale, a esprimere scelte al posto o nell'interesse dell'incapace in materia di diritti e "atti personalissimi").

Il decreto fu però riformato dalla Sezione "Persone Minori e Famiglia" della Corte d'Appello di Milano, in sede di reclamo, con provvedimento in data 15 novembre/16 dicembre 2006.

In tal caso, infatti, la Corte, andando di contrario avviso rispetto al Tribunale, reputò ammissibile il ricorso in ragione del generale potere di cura della persona da riconoscersi in capo al rappresentante legale dell'incapace ex artt. 357 e 424 c.c..

Tuttavia, esaminando e giudicando nel merito l'istanza del tutore, la Corte la giudicò insuscettibile di accoglimento, sul rilievo secondo cui l'attività istruttoria espletata non consentisse di attribuire alle idee espresse da Eluana all'epoca in cui era ancora pienamente cosciente un'efficacia tale da renderle idonee anche nell'attualità a valere come "*volontà sicura della stessa contraria alla prosecuzione delle cure e dei trattamenti che attualmente la tengono in vita*".

Proposto dal Sig. Beppino Englaro ricorso per cassazione (notificato il 6 marzo 2007) anche avverso tale decisione, peraltro autonomamente impugnata anche dalla curatrice speciale con un ricorso incidentale sostanzialmente adesivo a quello principale, la Suprema Corte si è infine pronunciata con sentenza n. 21748 in data 16 ottobre 2007 disponendo la cassazione dell'impugnato provvedimento e il rinvio della "causa" per una nuova decisione, relativamente alle parti cassate (secondo la disciplina di cui agli artt. 384, 392 e 394 c.p.c.), ad altra Sezione della medesima Corte d'Appello di Milano.

La Suprema Corte, in particolare, ha accolto i ricorsi proposti sia dal tutore che dalla curatrice speciale di Eluana Englaro, nei limiti meglio specificati in motivazione, reputando, in estrema sintesi, che:

- in situazioni ove sono in gioco il diritto alla salute o il diritto alla vita, o più in generale assume rilievo critico il rapporto tra medico e



paziente, il fondamento di ogni soluzione giuridica transita attraverso il riconoscimento di una regola, presidiata da norme di rango costituzionale (in particolare gli artt. 2, 3, 13 e 32 della Costituzione), che colloca al primo posto la libertà di autodeterminazione terapeutica;

- pertanto è la prestazione del consenso informato del malato, il quale ha come correlato la facoltà non solo di scegliere tra le diverse possibilità o modalità di erogazione del trattamento medico, ma anche eventualmente di rifiutare la terapia e di decidere consapevolmente di interromperla in tutte le fasi della vita, a costituire, di norma, fattore di legittimazione e fondamento del trattamento sanitario ;

- il riconoscimento del diritto all'autodeterminazione terapeutica non può essere negato nemmeno nel caso in cui il soggetto adulto non sia più in grado di manifestare la propria volontà a causa del suo stato di totale incapacità, con la conseguenza che, nel caso in cui, prima di cadere in tale condizione, egli non abbia specificamente indicato, attraverso dichiarazioni di volontà anticipate, quali terapie avrebbe desiderato ricevere e quali invece avrebbe inteso rifiutare nel caso in cui fosse venuto a trovarsi in uno stato di incoscienza, al posto dell'incapace è autorizzato ad esprimere tale scelta il suo legale rappresentante (tutore o amministratore di sostegno), che potrà chiedere anche l'interruzione dei trattamenti che tengano artificialmente in vita il rappresentato;

- tuttavia questo potere-dovere che fa capo al rappresentante legale dell'incapace non è incondizionato, ma soffre di limiti "connaturali" al fatto che la salute è un diritto "personalissimo" di chiunque, anche dell'incapace, e che la libertà di rifiutare le cure presuppone il ricorso a valutazioni della vita e della morte che trovano il loro fondamento in concezioni di natura etica o religiosa, e comunque (anche) extragiuridiche, quindi squisitamente soggettive, che per ciò stesso devono essere pur sempre riferibili al soggetto-malato, anche se incapace;

- un primo limite, coesenziale alla scelta del rappresentante, va in



particolare ravvisato nella necessità che tale scelta sia sempre vincolata, come attività rappresentativa, e nella concretezza del caso, al rispetto del migliore interesse ("best interest") del rappresentato;

- due ulteriori ed indefettibili condizioni si riassumono poi nel seguente principio di diritto, cui deve conformarsi il Giudice di rinvio:

«Ove il malato giaccia da moltissimi anni (nella specie, oltre quindici) in stato vegetativo permanente, con conseguente radicale incapacità di rapportarsi al mondo esterno, e sia tenuto artificialmente in vita mediante un sondino nasogastrico che provvede alla sua nutrizione ed idratazione, su richiesta del tutore che lo rappresenta, e nel contraddittorio con il curatore speciale, il giudice può autorizzare la disattivazione di tale presidio sanitario (fatta salva l'applicazione delle misure suggerite dalla scienza e dalla pratica medica nell'interesse del paziente), unicamente in presenza dei seguenti presupposti: (a) quando la condizione di stato vegetativo sia, in base ad un rigoroso apprezzamento clinico, irreversibile e non vi sia alcun fondamento medico, secondo gli standard scientifici riconosciuti a livello internazionale, che lasci supporre la benché minima possibilità di un qualche, sia pure flebile, recupero della coscienza e di ritorno ad una percezione del mondo esterno; e (b) sempre che tale istanza sia realmente espressiva, in base ad elementi di prova chiari, univoci e convincenti, della voce del paziente medesimo, tratta dalle sue precedenti dichiarazioni ovvero dalla sua personalità, dal suo stile di vita e dai suoi convincimenti, corrispondendo al suo modo di concepire, prima di cadere in stato di incoscienza, l'idea stessa di dignità della persona. Ove l'uno o l'altro presupposto non sussista, il giudice deve negare l'autorizzazione, dovendo allora essere data incondizionata prevalenza al diritto alla vita, indipendentemente dal grado di salute, di autonomia e di capacità di intendere e di volere del soggetto interessato e dalla percezione, che altri possano avere, della qualità della vita stessa»;

- alla luce del suddetto principio, il decreto impugnato, reso dalla



Corte d'Appello di Milano nella pregressa fase del procedimento, non si sottrae alle censure articolate dal tutore e dal curatore speciale di Eluana Englaro, poiché, pur risultando *"pacificamente dagli atti di causa che nella indicata situazione si trova Eluana Englaro, la quale giace in stato vegetativo persistente e permanente a seguito di un grave trauma cranico-encefalico riportato a seguito di un incidente stradale (occorso quando era ventenne), e non ha predisposto, quando era in possesso della capacità di intendere e di volere, alcuna dichiarazione anticipata di trattamento"*, la Corte di merito ha comunque omesso di indagare adeguatamente sulla sussistenza dell'altra imprescindibile condizione idonea a legittimare la scelta del rappresentante intesa al rifiuto dell'alimentazione artificiale, ossia non ha ricostruito la *"presunta volontà"* di Eluana dando rilievo ai desideri da lei precedentemente espressi, o più in generale alla sua personalità, al suo stile di vita e ai suoi più intimi convincimenti; accertamento che dovrà quindi essere effettuato dal Giudice del rinvio, tenendo conto di tutti gli elementi emersi dall'istruttoria e della convergente posizione assunta dalle parti in giudizio (tutore e curatore speciale).

A seguito di tale pronuncia, il pregresso procedimento di reclamo è stato riassunto dal tutore, originario reclamante, con ricorso depositato in data 5 febbraio 2008 e assegnato - secondo predeterminato criterio tabellare previsto per il caso di cassazione di provvedimenti emessi dalla Sezione "Persone Minori e Famiglia" - a questa Prima Sezione Civile.

Nel procedimento si è costituita con propria memoria la curatrice speciale, non opponendosi, ma aderendo nuovamente all'istanza del tutore.

Ha formulato le sue conclusioni anche l'Ufficio del Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale designato, chiedendo il rigetto del reclamo o, in subordine, un supplemento istruttorio.

Sentite le parti all'odierna udienza, e disposta ed esperita in tale



frangente un'integrazione probatoria con l'audizione del Sig. Beppino Englaro, che ha riferito profusamente in relazione alle concezioni di vita che aveva avuto modo di esprimere Eluana prima di cadere in stato di permanente incapacità, e più in generale sulla sua personalità, questa Corte ha assunto la riserva di decidere che provvede ora a sciogliere.

2. Delimitazione dell'accertamento demandato al Giudice di rinvio. L'intervenuto giudicato interno sul carattere "irreversibile" dello Stato Vegetativo : esclusione della possibilità di svolgere un nuovo accertamento su tale aspetto.

In concreto, dev'essere ancora verificata da questo Collegio giudicante solo la seconda delle due condizioni che – secondo il principio di diritto enunciato dalla Suprema Corte – possono legittimare la scelta del tutore orientata al rifiuto del trattamento di sostegno vitale; ossia quella riguardante la corrispondenza di tale scelta alla "volontà presunta" di Eluana, e non invece la prima, concernente il carattere irreversibile del suo Stato Vegetativo.

Su tale aspetto, infatti, risulta già espresso nella precorsa fase di reclamo un giudizio accertativo che, essendo ormai coperto da giudicato interno o comunque da un'equivalente preclusione endoprocessuale, ha assunto in questo procedimento efficacia definitiva.

La gravità, importanza e delicatezza della decisione da assumere impone però di dar conto di tale conclusione – come pure delle altre di cui si darà giustificazione successivamente - con una motivazione non sintetica, ma analiticamente estesa ad ogni punto che presenti rilevanza ai fini del decidere.

Si rileva dunque che, in ragione degli accertamenti di diagnostica strumentale e clinica effettuati su Eluana Englaro sin dal primo ricovero che fece seguito all'incidente stradale del gennaio 1992, e poi dei successivi controlli periodicamente posti in essere, il fatto che lei si trovasse in uno Stato Vegetativo Permanente, e come tale "irreversibile", è sempre stato considerato comprovato e "pacifico" nelle diverse fasi processuali pregresse.



È stato evidentemente ritenuto di preminente rilievo, in primo luogo, il fatto che, ai fini della dichiarazione di interdizione, fosse stato svolto già nel 1996 un accertamento molto accurato, di carattere diagnostico e prognostico, sulle condizioni di Eluana, sfociato nella certificata persistenza della sua condizione vegetativa.

Ma rilievo conclusivo è stato poi certamente dato alla circostanza che, nel successivo sviluppo delle fasi processuali attivate dal tutore, è stata acquisita ulteriore ed aggiornata documentazione finalizzata a dimostrare sia sul piano clinico la sussistenza e l'irreversibilità di tale stato, sia a dar conto dei parametri che, sul piano dei più accreditati studi medici di carattere internazionale in questa materia, potevano giustificare scientificamente tale diagnosi-prognosi.

Quanto a quest'ultimo tipo di documentazione, in particolare, risulta essere stata prodotta in causa dal tutore – proprio a giustificazione della reiterata presentazione dell'istanza finalizzata all'interruzione del trattamento di sostegno vitale dopo i primi provvedimenti reiettivi – copia della Relazione tecnica, di riconosciuto valore scientifico, redatta da un Gruppo di lavoro interdisciplinare formato da esperti, in relazione agli obiettivi conoscitivi di cui ai Decreti del Ministero della Sanità 20.10.2000 prot. SSD/I/4.223.1 e 4 maggio 2001.

L'importanza di tale studio è risultata in effetti talmente significativa che la stessa elaborazione della sentenza n. 21748/2007 della S. Corte di Cassazione sembra confermare anche letteralmente alcuni suggerimenti e conclusioni in essa contenuti (come ad esempio in riferimento alla necessità, che rileva giustappunto sotto il profilo qui in esame, di valutare la sussistenza dello Stato Vegetativo Permanente proprio «sulla base» – come si esprime la Relazione prima, e la Suprema Corte poi - «di un'osservazione prolungata, per il tempo necessario secondo gli standard scientifici riconosciuti a livello internazionale»).

Nella Relazione risulta svolta un'ampia disamina delle differenze



tra Stato Vegetativo Permanente ed altre contigue e talora controverse patologie (stati comatosi, sindrome di deafferentazione, mutismo acinetico, morte del tronco encefalico, morte dell'encefalo).

Quanto, in particolare, allo Stato Vegetativo Persistente e Permanente, la Relazione precisa che in esso:

«Il paziente ventila, gli occhi possono restare aperti, le pupille reagiscono, i riflessi del tronco e spinali persistono, ma non vi è alcun segno di attività psichica e di partecipazione all'ambiente, e le uniche risposte motorie riflesse consistono in una ridistribuzione del tono muscolare. Conseguenza alla totale distruzione della corteccia o delle connessioni cortico-diencefaliche, mentre il tronco encefalico sopravvive e resta funzionante. I principali referti neuropatologici sono necrosi laminare della corteccia cerebrale, il danno diffuso delle vie sottocorticali o la necrosi bilaterale del talamo, ove originano le proiezioni reticolari per la corteccia. L'essenza dello Stato vegetativo, come descritto da Jennett e Plum [avvertenza dell'estensore: nel testo della Relazione risulta una nota con citazioni a pie' di pagina] è "la mancanza di ogni risposta adattativa all'ambiente esterno, l'assenza di ogni segno di una mente che riceve e proietta informazioni, in un paziente che mostra prolungati periodi di veglia". Questi pazienti sono in grado di respirare spontaneamente, e le loro funzioni cardiovascolari, gastrointestinali e renali sono conservate (di solito non le funzioni sfinteriche, e i pazienti sono incontinenti). A volte sembrano dormire, con gli occhi chiusi, altre volte sembrano svegli, con gli occhi aperti. Gli stimoli sensoriali intensi possono provocare accelerazione del respiro, apertura degli occhi, smorfie mimiche o movimenti degli arti. Talora sono presenti, senza alcuno stimolo, movimenti spontanei automatici (masticazione, deglutizione ma anche sorrisi o smorfie di pianto). L'EEG può mostrare una residua attività elettrica corticale. Escludono lo stato vegetativo la presenza di segni anche minimi di percezione cosciente o di motilità volontaria, come una risposta riproducibile a un comando verbale o gestuale, anche limitata al semplice battito degli occhi. I concetti di



persistenza e di permanenza vanno distinti. Mentre l'aggettivo persistente si riferisce solo a una condizione di passata e perdurante disabilità con un incerto futuro, l'aggettivo permanente implica l'irreversibilità. Può dirsi quindi che quella di Stato vegetativo persistente sia una diagnosi, mentre quella di Stato Vegetativo Permanente sia una prognosi. Tale distinzione, elaborata dalla MultiSociety Task Force on PVS nel lavoro pubblicato sul New England Journal of Medicine, vol. 330, n. 21 e 22, è condivisa da questo gruppo di lavoro, che considera quell'elaborato la migliore sintesi scientifica e clinica oggi disponibile [avvertenza dell'estensore: nel testo risulta una nota con citazioni a pie' di pagina]. La Task Force ha raggiunto un accordo su alcuni punti. Uno di essi è che prima di dichiarare permanente, cioè irreversibile, lo stato vegetativo di origine traumatica di un soggetto adulto è necessario attendere almeno dodici mesi [avvertenza dell'estensore: nel testo risulta una nota con citazioni a pie' di pagina, ove in particolare si precisa che "è sufficiente un lasso di tre mesi per gli adulti e i bambini che siano in Stato Vegetativo Persistente a seguito di danni di origine non traumatica"]. Trascorso tale lasso di tempo, la probabilità di una ripresa di funzioni superiori è insignificante (...). Lo Stato Vegetativo Permanente indica una situazione sia clinica sia giuridica del tutto diversa da quella che, secondo la legislazione attuale italiana (e di tutti gli altri paesi), può portare alla certificazione di morte cerebrale. È fuori discussione, dunque, che gli individui in SVP non rispondono ai criteri per l'accertamento della morte cerebrale. Resta il fatto, però, che per essi non sarà mai più possibile un'attività psichica e che in essi è andata perduta definitivamente la funzione che più di ogni altra identifica l'essenza umana. Essi (...) sono esseri puramente vegetativi (...)» [N.B. : le enfasi grafiche sono state aggiunte qui ed ora].

Come dunque emerge dai riportati passaggi della Relazione del citato Gruppo di studio (costituente organo tecnico di primario livello, la



cui opinione in ordine allo stato della scienza medica in materia di Stato Vegetativo Permanente poteva essere evidentemente quanto meno equiparata a quella di un C.T.U. esperto nella materia), deve considerarsi "Permanente", ossia "Irreversibile" (giacché i due aggettivi sono da accipere come equivalenti), in caso di adulti (come appunto è, e già era, Eluana al momento della perdita di coscienza), lo Stato Vegetativo – nei termini specificamente enunciati in premessa sempre dalla Relazione – di origine traumatica protrattosi **oltre i dodici mesi**, periodo di durata che, evidentemente, ha valore non assoluto, ma statistico.

La Relazione si preoccupa dunque di fornire sia gli elementi per definire sul piano clinico-diagnostico lo Stato Vegetativo, sia gli elementi per connotarlo, ai fini della formulazione di un giudizio prognostico, nella sua evoluzione temporale/funzionale, trascorrendo da Stato Persistente a Stato Permanente/Irreversibile.

Sul primo aspetto, la Relazione prende atto degli studi che, in ambito internazionale, sono pervenuti a definire gli *standards* per la definizione di SVP, avvalendosi in particolare dei dati elaborati dalla MultiSociety Task Force on PVS nel lavoro pubblicato sul *New England Journal of Medicine*, vol. 330, n. 21 e 22, considerato "**la migliore sintesi scientifica e clinica oggi disponibile**".

Quando dunque il medesimo Gruppo di studio, nel concludere la sua Relazione, fa un richiamo alla necessità che l'accertamento in ordine alla sussistenza dello Stato Vegetativo Permanente venga poi effettuato dai medici, nei diversi casi concreti, "*sulla base di un'osservazione prolungata, per il tempo necessario secondo gli standard scientifici riconosciuti a livello internazionale*", in realtà sembra riferirsi a null'altro che a quegli *standards* di cui esso stesso ha dato atto al fine di illustrare, sotto il profilo diagnostico, i caratteri definitivi dello Stato Vegetativo (sussistenza di lesioni della corteccia o delle connessioni cortico-diencefaliche determinanti sul piano funzionale la conseguente mancanza di ogni risposta adattativa all'ambiente esterno



e l'assenza di ogni segno di una mente che riceva e proietti informazioni), e, sotto il profilo prognostico, il tempo di durata senza variazioni di tale condizione, e quindi, in modo concomitante, il necessario "tempo di osservazione" della stessa, per poterla definire "Permanente" (ossia "Irreversibile"), tempo di durata pari ad almeno dodici mesi in caso di SVP da etiologia traumatica relativa ad un adulto.

In presenza della diagnosi di tale condizione, precisa la Relazione, e trascorso il lasso di tempo-limite, la prognosi è definitivamente infausta quanto ad un possibile recupero delle funzioni percettive e cognitive, poiché "la probabilità di una ripresa di funzioni superiori è insignificante" e "non sarà mai più possibile un'attività psichica" (conclusione, questa, peraltro avallata anche da altri studi autorevoli; si deve poi precisare che, nella specifica patologia in oggetto, la sua irreversibilità va correlata anche al concetto di inguaribilità sotto il profilo terapeutico, nel senso che qualunque terapia farmacologica, chirurgica, radioterapica o qualunque altro tipo d'intervento non è più in grado di modificare lo stato della patologia stessa).

Dal che non avrebbe potuto che derivare anche l'ininfluenza di eventuali opinioni minoritarie, più o meno scettiche sulla possibilità di effettuare attendibili valutazioni prognostiche di irreversibilità.

Trascorrendo dal piano generale a quello particolare, la documentazione che la Corte d'Appello ha avuto modo di compulsare nella pregressa fase processuale in relazione alla concreta diagnosi/prognosi effettuata sulle condizioni di Eluana Englaro, si è sostanziata in una relazione medica redatta dal prof. C.A. Defanti, neurologo di chiara fama e primario del reparto di Neurologia dell'Ospedale Niguarda Ca' Granda di Milano.

Non risulta che la correttezza ed attendibilità scientifica di tale Relazione sia mai stata posta in dubbio da alcun contraddittore processuale del tutore (né dal Pubblico Ministero, né dalla curatrice speciale, la quale ultima ha anzi confermato anche ora, per quanto a sua conoscenza, l'effettiva mancanza di variazioni nello stato di Eluana



rispetto alle risultanze cliniche di cui si dava atto nella Relazione del prof. Defanti).

Deve aggiungersi che a tale documento non avrebbe fatto difetto neppure alcun ipotetico requisito di forma, tenuto conto che la Suprema Corte non ha stabilito affatto di quali mezzi di prova o di valutazione della prova debba avvalersi il Giudice di merito, che, nella specie, già nella precedente fase avrebbe potuto dunque certamente basare il suo apprezzamento su tutti quelli ritenuti in concreto più confacenti, tanto più mancando una disciplina legislativa di carattere prescrittivo in ordine all'eventuale necessità od opportunità di consultare istituzionali organi tecnici o specifiche commissioni mediche.

Da tale relazione emerge anzitutto una ricostruzione delle modalità di insorgenza della patologia in base all' esistente documentazione clinica.

Emerge in particolare che, a seguito dell'incidente stradale del 18 gennaio 1992, derivò ad Eluana il già detto gravissimo trauma cranio-encefalico con frattura frontale, frattura dell'epistrofeo e lussazione anteriore di detta vertebra; che Eluana fu ricoverata in Rianimazione presso l'Ospedale di Lecco, ove giunse con un punteggio di 3-4 alla "Glasgow Coma Scale" ; che la TC dimostrava raccolte ematiche intraparenchimali in sede frontotemporale sinistra e iperdensità, espressione di sofferenza, a livello talamico bilaterale; che la paziente veniva intubata e ventilata artificialmente; che nei giorni seguenti si manifestavano i segni di un impegno transtentoriale con atteggiamento in decerebrazione e crisi vegetative; che parallelamente una TC dimostrava la comparsa di un'emorragia a livello mesencefalico; che poi gradualmente la situazione si stabilizzava e, circa un mese dopo il trauma, la paziente ricominciava ad aprire gli occhi entrando da quel momento in Stato Vegetativo Persistente; che nel 1996 veniva ricoverata presso l'U.O. Neurologia degli Ospedali Riuniti di Bergamo, ove veniva confermata la valutazione diagnostica e prognostica di Stato Vegetativo Posttraumatico; che l'evoluzione successiva confermava la



diagnosi-prognosi allora formulata, non essendosi avuta negli anni successivi, e neanche in occasione del successivo accertamento svolto nel 2002 previo apposito ricovero all'Ospedale Niguarda di Milano, alcuna modificazione significativa dello stato clinico e nessuna ripresa di contatto con l'ambiente; che, pertanto, «malgrado un'osservazione estremamente accurata e protratta nel tempo, non è mai stato possibile rilevare indizi di contatto della paziente con l'ambiente circostante».

Quanto all'obiettività neurologica di cui ha dato atto il prof. Defanti, vi è anzitutto una descrizione delle condizioni di Eluana riassumibile come segue : giovane donna in buone condizioni generali e di nutrizione, con gli occhi per lo più aperti, deviazione sghemba dei globi oculari, anisocoria per midriasi fissa in OD; mioclonia ritmica interessante le labbra, la lingua, la mandibola e in minor misura le palpebre e i globi oculari stessi (con scosse di tipo nistagmico); tetraparesi spastica con atteggiamento in flessione delle dita delle mani e atteggiamento equino dei piedi; respiro spontaneo e valido, senza ingombro tracheobronchiale; nutrizione indotta tramite sondino nasogastrico; alvo regolare con minzione autonoma e incontinenza.

Il prof. Defanti ha poi dato atto dei vari esami strumentali eseguiti anche nel 2002 (esami di laboratorio di routine, ECG, RX al torace) e, in particolare, dell'esito :

- di un EEG: «tracciato caratterizzato da un'attività monotona in banda alfa e 10 Hz, con sovrimposti artefatti di origine muscolare e oculare, insopprimibili. Nessuna reattività allo stimolo algico. Il tracciato è compatibile con un "alfa coma"»;

- nonché di una RM all'encefalo particolarmente eloquente: «esame eseguito in sedazione farmacologica. In fossa posteriore vi è un marcato ampliamento del quarto ventricolo e delle cisterne dell'angolo pontocerebellare e degli spazi corticali con importante atrofia delle strutture della fossa posteriore. In particolare estremamente atrofico si presenta il mesencefalo, che è caratterizzato da una netta alterazione di



segnale ipointensa in FFE T2 da residui emosiderinici di pregressa emorragia (tipo Duret). Marcata alterazione di segnale iperintensa in entrambi gli echi interessante la sostanza bianca periventricolare attorno alle celle medie ed estesa ad interessare la corona raggiata di entrambi i lati sino alla giunzione corticale-sotto corticale da danno assonale diffuso cronico. Massiva atrofia del corpo calloso con alterazione di segnale da danno assonale. Piccoli segnali di alterato segnale sono riconoscibili nella capsula interna di ambo i lati con residui emosiderinici; altri piccoli focolai consimili da esiti di focolai contusivi appaiono localizzati in sede nucleocapsulare bilaterale, temporale sinistra, nel ginocchio del corpo calloso, in sede parasagittale e frontale sinistra posteriore cortico-sottocorticale».

Traendo dunque le somme dalle indagini strumentali e sintomatologiche compiute, il prof. Defanti ha confermato la conclusione, diagnostica e prognostica, già risalente al 1996, secondo cui : «la paziente si trova in uno stato vegetativo permanente, cioè irreversibile. Nessun recupero della vita cognitiva è ormai possibile. Le indagini ora effettuate, e in particolare la Risonanza Magnetica, corroborano l'ipotesi del danno assonale diffuso come meccanismo fisiopatologico del danno cerebrale che ha portato al tragico sbocco attuale» [N.B. : enfasi grafiche qui ed ora aggiunte].

Tale conclusione, di carattere clinico, rispondeva e risponde dunque pienamente, nella sua elaborazione inferenziale-scientifica, proprio a quei criteri – distillati alla luce degli studi e degli standards internazionali - cui ha fatto riferimento sia la Relazione redatta dal citato Gruppo di lavoro, che la Suprema Corte nella sentenza di cassazione con rinvio, ponendo in evidenza come lo Stato Vegetativo di Eluana, da reputarsi tale in ragione della obiettivamente accertata irreparabile lesione cerebrale (per consolidata alterazione/atrofia di alcuni tessuti corticali e subcorticali, del mesencefalo e degli assoni, ossia della sostanza bianca che interessa l'encefalo e il tronco cerebrale con conseguente disconnessione anche tra queste due parti, senza più



evidenza di una coscienza di sé e dell'ambiente, di risposte comportamentali intenzionali o volontarie a stimoli esterni, di comprensione o espressione del linguaggio, pur in presenza di riflessi del tronco cerebrale conservati), abbia certamente assunto carattere irreversibile per la sua straordinaria durata, cui corrisponde, peraltro, quel parallelo e necessario prolungarsi del periodo di osservazione medica (che va ben oltre il limite dei dodici mesi necessario e sufficiente, come s'è visto, per un'attendibile prognosi di Stato Vegetativo Permanente/Irreversibile nei casi da etiologia traumatica) che integra uno dei parametri – insieme alla natura delle lesioni cerebrali e alla perdita di funzionalità di tipo percettivo, cognitivo ed emotivo - cui riferirsi per valutare la rispondenza della diagnosi-prognosi (svolta in concreto) a "*standard scientifici riconosciuti a livello internazionale*".

La lunghissima ed invariata durata del predetto stato, peraltro, sembra in effetti superare di molto quella già considerata in altri noti precedenti giudiziari come idonea a suggellare l'irreversibilità della patologia in oggetto (solo a titolo esemplificativo può ricordarsi, fra i vari casi che hanno assunto rilievo internazionale e di cui si ha traccia negli atti del procedimento, che in Francia, nel caso Hervé Pierra, vicenda di SVP tra le più lunghe, è stata disposta l'interruzione dell'alimentazione con sondino naso-gastrico che teneva in vita una donna in Stato Vegetativo Permanente da otto anni, mentre in Gran Bretagna, nel caso Toni Blands, lo Stato Vegetativo Permanente durava da soli tre anni).

Ad ogni modo, di tutti i sopra illustrati elementi conoscitivi ha già preso atto la Corte d'Appello nella pregressa fase del procedimento, e in particolare ha preso atto della conclusione prognostica testè riferita, secondo cui "**Nessun recupero della vita cognitiva è ormai possibile**", pervenendo alla duplice conclusione che tali elementi fossero idonei ad attestare sia il fatto che Eluana versasse in Stato Vegetativo, sia che tale condizione fosse irreversibile.

La motivazione addotta al riguardo è inequivocabile.



Già nel decreto pronunciato in data 17 ottobre/10 dicembre 2003, non impugnato sul punto con il primo ricorso innanzi alla Suprema Corte, la Corte d'Appello aveva osservato che, pur avendo avvertito nel corso della trattazione del procedimento l'esigenza di acquisire uno specifico profilo clinico della patologia di Eluana, doveva considerarsi del tutto **«superflua la consulenza tecnica, in quanto alla stregua delle risultanze processuali non sussistono dubbi sulla diagnosi, la prognosi e la condizione clinica attuale di Eluana, quale paziente in stato vegetativo permanente con il quadro prognostico di irreversibilità descritto nella letteratura scientifica»**.

Si trattò, tuttavia, di un accertamento svolto, in apparenza, in via meramente incidentale, nel contesto di un provvedimento che si limitò a confermare il decreto reiettivo emanato dal Tribunale di Lecco.

Diversa la situazione, invece, in occasione della pronuncia del successivo decreto in data 15 novembre/16 dicembre 2006.

In tal caso la Corte d'Appello non ha confermato affatto la declaratoria d' inammissibilità dell'istanza del tutore resa dal Tribunale di Lecco sulla base dell'opinione secondo cui il legale rappresentante dell'incapace non sarebbe stato legittimato (neppure con l'assenso della curatrice speciale) a esprimere scelte al posto o nell'interesse del rappresentato; ha al contrario ritenuto che l'istanza fosse ammissibile in ragione del generale potere di cura della persona da riconoscersi in capo al rappresentante legale dell'incapace ex artt. 357 e 424 c.c..

Proprio per tale ragione la Corte ha riformato il decreto reclamato e ha dovuto esaminare e giudicare la fondatezza dell'istanza del tutore nel merito, a tal fine affrontando proprio il problema circa il se sussistessero in concreto entrambe quelle due condizioni di legittimità della scelta del tutore cui proprio la Suprema Corte ha fatto poi riferimento.

Quanto alla prima, quella dell'irreversibilità dello Stato Vegetativo, la Corte d'Appello ha dovuto esaminarla per prima, poiché di carattere logicamente prioritario, atteso che, senza di essa, sarebbe stato in effetti incongruo procedere ad accertare l'ulteriore condizione riguardante la



ricostruibilità di una precedente o presunta volontà di Eluana orientata verso un rifiuto del trattamento di sostegno vitale.

Dopo aver risolto positivamente tale prima questione, ha quindi affrontato la seconda, in tal caso risolvendola negativamente sul rilievo secondo cui l'attività istruttoria espletata non avrebbe consentito di attribuire alle idee espresse da Eluana all'epoca in cui era ancora pienamente cosciente un'efficacia tale da renderle idonee anche nell'attualità a valere come *"volontà sicura della stessa contraria alla prosecuzione delle cure e dei trattamenti che attualmente la tengono in vita"*.

Solo tale secondo punto della decisione è stato poi impugnato per cassazione, e solo in ordine ad esso la S. Corte ha pronunciato la sentenza di annullamento, imponendo la rinnovazione dell'accertamento di merito in sede di rinvio.

Il tema del decidere si ripresenta dunque in questa sede esattamente in tale stato e con il suddetto contenuto : da un lato l'accertamento sul carattere dell'irreversibilità è stato già effettuato e, non essendo stato impugnato, è divenuto definitivo e immodificabile in questo procedimento; dall'altro, occorre rinnovare invece l'accertamento riguardante la ricostruzione della "volontà presunta" di Eluana, in quanto impugnato innanzi alla Suprema Corte e da questa annullato perché non correttamente svolto dalla Corte di merito.

Che l'accertamento sullo stato d'irreversibilità sia stato già effettuato, e con esame svolto pure in via principale, si evince con estrema chiarezza dalla motivazione del decreto in data 15 novembre/16 dicembre 2006.

Preso atto della documentazione anche di natura clinica acquisita, la Corte ha ritenuto al riguardo provato, appunto, che Eluana effettivamente si trovasse «in Stato Vegetativo Permanente», *condizione clinica che, secondo la scienza medica, è caratteristica di un soggetto che "ventila, in cui gli occhi possono rimanere aperti, le pupille reagiscono, i riflessi del tronco e spinali persistono, ma non vi è alcun*



segno di attività psichica e di partecipazione all'ambiente e le uniche risposte motorie riflesse consistono in una redistribuzione del tono muscolare". Questo stato (...) è caratterizzato da un "quadro prognostico di irreversibilità" (...). È accertato che lo stato vegetativo di Eluana è immutato dal 1992, è irreversibile e che la cessazione della alimentazione a mezzo del sondino nasogastrico, richiesta dal tutore e dal curatore speciale, la condurrebbe a sicura morte nel giro di pochissimi giorni» [N.B. : enfasi grafiche aggiunte qui ed ora].

In definitiva, l'accertamento sulla sussistenza di uno Stato Vegetativo Permanente/Irreversibile è stato effettuato già nella precorsa fase del procedimento, in via principale e non meramente incidentale, e appare ormai coperto da giudicato interno, o in ogni caso da un effetto preclusivo endoprocessuale di stabilità/immodificabilità del tutto equiparabile al giudicato (dovendo solo ricordarsi a questo proposito che il concetto di giudicato interno è più ampio di quello di giudicato esterno, perché non attiene solo ai diritti, o ai fatti-diritti, che per di più siano oggetto solo di statuizioni di accoglimento della domanda, ma anche a tutti i fatti semplici e a tutte le possibili questioni sostanziali e processuali che possono insorgere nel processo ed essere oggetto di esame da parte del Giudicante con esito accertativo positivo o negativo).

Effetto, questo del giudicato o di una preclusione ad esso equivalente, nemmeno incompatibile (forse è il caso di precisarlo, per quanto possa apparire superfluo) con la struttura formale del presente procedimento, ancorché basata sul modello cd. *camerale*, considerata la natura della pronuncia terminativa cui il procedimento tende : essa implica, infatti, all'evidenza, una decisione su diritti soggettivi (perdipiù costituzionalmente garantiti, come il diritto alla vita, all'autodeterminazione terapeutica, alla libertà personale), idonea ad assumere efficacia definitiva (sia per difetto di ulteriore impugnabilità nel merito, ma anche - come effetto correlato all'oggettiva natura della materia trattata - a causa dell'efficacia definitiva che sulla residua



aspettativa di vita di Eluana non potrebbe non avere un provvedimento di autorizzazione all'interruzione del sostegno vitale di cui è stata chiesta la pronuncia; oltre che in ragione del fatto stesso che il ricorso straordinario per cassazione ex art. 111 Cost. sia stato ritenuto ammissibile dalla Suprema Corte, tale ammissibilità potendo predicarsi solo in caso di impugnativa riguardante diritti, avverso una decisione atta a divenire definitiva), si da essere equiparabile a una sentenza in senso sostanziale.

Ciò esclude che tale accertamento, già divenuto definitivo e immodificabile, possa essere sottoposto ad una rinnovata verifica, la quale sarebbe, prima ancora che ultronea, processualmente inammissibile.

È forse opportuno rimarcare che la sussistenza del giudicato interno è poi tanto più indiscutibile in quanto, alla luce della motivazione contenuta nella sentenza n. 21748/2007, la medesima Suprema Corte sembra aver dato atto, in sostanza, del prodursi di tale effetto, ed è principio giurisprudenziale ormai ricevuto che, quando l'interpretazione del giudicato interno possa considerarsi in tutto o in parte compiuta dalla stessa Corte di Cassazione (nella sentenza di cassazione con rinvio), essa vincoli e condizioni, in modo irreversibile, i poteri del Giudice di rinvio (Cass. Sez. Un. 23 aprile 1971, n. 1175; Cass. 11 luglio 1968, n. 2433).

La Suprema Corte, infatti, ha apertamente riconosciuto come sia emerso «pacificamente dagli atti di causa che nella indicata situazione si trova Eluana Englaro, la quale giace in stato vegetativo persistente e permanente a seguito di un grave trauma cranico-encefalico riportato a seguito di un incidente stradale (occorso quando era ventenne)» [N.B. : enfasi grafiche aggiunte qui ed ora].

La Suprema Corte ha anche descritto la condizione di Eluana come un dato di fatto obiettivo, evidenziando i caratteri del suo Stato Vegetativo Permanente: «In ragione del suo stato, Eluana, pur essendo in grado di respirare spontaneamente, e pur conservando le funzioni



cardiovascolari, gastrointestinali e renali, è radicalmente incapace di vivere esperienze cognitive ed emotive, e quindi di avere alcun contatto con l'ambiente esterno: i suoi riflessi del tronco e spinali persistono, ma non vi è in lei alcun segno di attività psichica e di partecipazione all'ambiente, né vi è alcuna capacità di risposta comportamentale volontaria agli stimoli sensoriali esterni (visivi, uditivi, tattili, dolorifici), le sue uniche attività motorie riflesse consistendo in una redistribuzione del tono muscolare».

Si tratta evidentemente della presa d'atto dell'accertamento già contenuto nel predetto decreto della Corte d'Appello, accertamento che, non essendo stato impugnato (come invece quello relativo all'impossibilità di ricostruire la volontà di Eluana), non poteva che essere considerato definitivo anche dalla Suprema Corte.

Non a caso essa, per indicare in presenza di quali presupposti il Giudice possa autorizzare una scelta del rappresentante legale dell'incapace orientata alla disattivazione del trattamento di sostegno artificiale, è partita esplicitamente proprio dalla constatazione effettuale – basata su quanto emerso in concreto dalle risultanze processuali del presente giudizio – che, di fatto, Eluana giaceva già «*da moltissimi anni (nella specie, oltre quindici) in stato vegetativo permanente, con conseguente radicale incapacità di rapportarsi al mondo esterno*».

Ora è del tutto evidente che, nel rilevare che nel caso di specie il malato – ossia Eluana Englaro - versava concretamente in Stato Vegetativo Permanente da oltre quindici anni (al momento in cui la Cassazione ha redatto la sua sentenza, ma ora gli anni sono già divenuti sedici e passa), la Suprema Corte ha necessariamente riconosciuto che tale stato, prolungatosi per un lasso di tempo straordinario (comunque ben oltre il termine di dodici mesi riconosciuto idoneo, statisticamente e scientificamente, per formulare una prognosi di irreversibilità secondo le indicazioni e gli studi internazionali di cui s'è detto), nel caso di Eluana è diventato, appunto, definitivo e come tale non più soggetto a regressione o a guarigione, anche solo parziali,



l'aggettivo "Permanente" - certamente utilizzato dalla Suprema Corte con piena consapevolezza del dato scientifico - equivalendo, come si è visto, all'aggettivo "Irreversibile" (che a sua volta, per definizione, esprime un significato di immodificabilità/irrecuperabilità/inguaribilità di carattere assoluto, escludendo, per ciò stesso, "la benché minima possibilità di un qualche, sia pure flebile, recupero della coscienza e di ritorno ad una percezione del mondo esterno", che, se fossero possibili, contraddirebbero *in re ipsa* la nozione di irreversibilità).

Sarebbe dunque anche logicamente contraddittorio, in via consequenziale, oltre che contrario all'intervenuto effetto sostanziale e processuale di giudicato (o a quello analogo di stabilità/preclusione comunque prodottosi), ipotizzare ora che un tale presupposto - l'irreversibilità - possa non più sussistere.

Sul che sembra peraltro aver concordato lo stesso Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale intervenuto in causa, visto che, pur concludendo per il rigetto del reclamo - com'era ovviamente suo pieno diritto in virtù della personale valutazione delle risultanze processuali che era chiamato ad esprimere -, ha comunque riconosciuto nel suo parere conclusivo che «*in base alle conoscenze mediche Eluana si trova in condizione di **Stato Vegetativo Permanente, non essendosi evoluto** lo stato di coma derivato dalle lesioni riportate nel sinistro automobilistico da lei subito nel gennaio 1992*» [N.B. : enfasi grafica aggiunta qui ed ora], conclusione sulla quale questo Collegio giudicante non avrebbe potuto comunque che concordare, alla luce degli elementi conoscitivi acquisiti, anche nel caso in cui, se il giudicato non avesse avuto modo di formarsi, fosse stato chiamato ad esprimere *ex novo* il giudizio già anteriormente espresso dalla medesima Corte d'Appello, in quanto meritevole senza dubbio, in fatto, di essere condiviso.

Infine, non può non rimarcarsi ancora che la Suprema Corte, una volta ricostruito il principio di diritto da applicare al caso, ha espressamente cassato il decreto emesso dalla Sezione "Persone



Minori e Famiglia" di questa Corte solo con riferimento al mancato accertamento circa la sussistenza della seconda condizione, quella di carattere soggettivo, riguardante la ricostruzione della "volontà presunta" di Eluana, attribuendo ad altra designanda Sezione della medesima Corte territoriale il compito di svolgere appunto (soltanto) tale residuo accertamento.

La Suprema Corte, infatti, alla stregua del limitativo e specifico contenuto delle impugnative proposte da tutore e curatrice speciale, ha esclusivamente sanzionato il fatto che i Giudici della Corte di merito, pur preso atto delle convinzioni e dichiarazioni a suo tempo espresse da Eluana, così come emerse in istruttoria, non abbiano «*affatto verificato se tali dichiarazioni – della cui attendibilità non hanno peraltro dubitato -, ritenute inidonee a configurarsi come un testamento di vita, valessero comunque a delineare, unitamente alle altre risultanze dell'istruttoria, la personalità di Eluana e il suo modo di concepire, prima di cadere in stato di incoscienza, l'idea stessa di dignità della persona*».

Ha quindi concluso, la Suprema Corte, che (proprio) «**tale accertamento dovrà essere effettuato dal giudice del rinvio**».

Tutto ciò autorizza pertanto, senza altri residui dubbi, a procedere con carattere di novità alla sola indagine riguardante l'unico punto di fatto relativamente al quale la sentenza rescindente della Suprema Corte ha mostrato di voler disporre il rinvio all'attuale giudizio rescissorio: quello riguardante la ricostruzione della "volontà presunta" di Eluana.

3. Opportunità e doverosità di un'indagine incidentale e preliminare sull'eventuale sussistenza di plausibili dubbi di legittimità costituzionale del principio di diritto enunciato dalla Suprema Corte.

Reputa peraltro questa Corte di non potersi considerare esentata, prima di concentrarsi su tale aspetto, dallo svolgere ancora un'ulteriore indagine di carattere preliminare ed incidentale.



Tale esigenza trae causa dal fatto che, poco tempo dopo l'emanazione della sentenza n. 21748/2007, la Suprema Corte, con un'altra pronuncia ampiamente motivata (Cass. 21 dicembre 2007, n. 27082), abbandonando un suo precedente indirizzo propugnato in apparente contrasto con quello della Corte Costituzionale, ha compiuto un deciso *revirement* riguardo alla questione circa il se, il Giudice di rinvio, possa rilevare profili di sospetta incostituzionalità del principio di diritto che, a seguito di sentenze di cassazione con rinvio, egli sia tenuto ad applicare.

Ha in particolare ritenuto che il principio di diritto, almeno nei casi e nei limiti in cui la Corte di Cassazione sia pervenuta ad affermarlo senza esaminare esplicitamente specifici profili della sua conformità alla Costituzione, dovrebbe ritenersi pur esso ancora soggetto ad un autonomo controllo di costituzionalità da parte del Giudice di rinvio.

Questa, appunto, è sempre stata l'interpretazione della Corte costituzionale, secondo la quale la contraria interpretazione si porrebbe in contrasto «*con il chiaro disposto della Legge Cost. n. 1 del 1948, art. 1 e L. n. 87 del 1953, art. 23, secondo cui tali questioni possono essere sollevate nel corso del giudizio, senza alcuna specifica limitazione (...) altrimenti, la Corte costituzionale non potrebbe pronunciarsi sulle questioni di legittimità costituzionale relative a norme che devono ancora ricevere applicazione nella fase di rinvio, con conseguente violazione della disposizione costituzionale sopra indicata*» (Corte cost. nn. 138/1977, 11/1981, 21/1982, 2/1987, 345/1987, 30/1990, 138/1993, 257/1994, 321/1995, 58/1995, 78/2007).

Il contrastante indirizzo della Suprema Corte sul punto (secondo cui invece non sarebbe stato possibile effettuare tale accertamento nel giudizio rescissorio di rinvio, benché il principio di diritto altro non sia che il sostanzarsi di una norma di legge ordinaria, come tale soggetta a valutazione incidentale di legittimità costituzionale da parte del Giudice chiamato a farne applicazione) risulta dunque ora – e almeno per il momento - superato in forza della sopra citata pronuncia n. 27082 del

