La nascita indesiderata: il ragionamento presuntivo

Descrizione

La Corte di Cassazione, con la sentenza del 27 gennaio 2025 n. 1903, decidendo su un ricorso in ordine alla nascita di un bambino con malformazioni colposamente non accertate durante le indagini prenatali, coglie lâ??occasione per proporre un accurato ed approfondito **excursus in ordine al controverso tema del danno da nascita indesiderata**, partendo dalla decisione n. 25767/2015 delle Sezioni Unite che ha composto un contrasto di giurisprudenza nei precedenti arresti di legittimitÃ , in particolare in ordine alla questione relativa: a) al **riparto dellâ??onere probatorio ed ai mezzi con cui provare il danno subÃ¬to dalla donna a causa della nascita indesiderata di un figlio affetto da handicap** (ponendo detto onere a carico della gestante e prevedendo che esso possa essere assolto anche per presunzione); b) alla **legittimazione attiva del nato malformato ad ottenere il risarcimento per non poter condurre una vita â??sana e dignitosaâ?•** (escludendo che nel nostro ordinamento possa trovare spazio lâ??aborto eugenetico e sia configurabile un diritto a non nascere se non sani).

Il precedente richiamato in sentenza riguardava una coppia che aveva intentato azione risarcitoria nei confronti, oltre che della ASL, anche del ginecologo che aveva assistito la signora durante la gravidanza. Gli attori si erano doluti che il medico non avesse prontamente diagnosticato la sindrome di Down della figlia e che, pertanto, la donna non fosse stata messa nelle condizioni di poter praticare lâ??aborto c.d. terapeutico. Sia il giudice di primo grado che il giudice di appello avevano respinto le domande attoree. In particolare, quanto alla posizione della madre, i giudici di merito avevano affermato che il risarcimento del danno non conseguiva automaticamente allâ??inadempimento dellâ??obbligo di esatta informazione a carico del sanitario su possibili malformazioni del nascituro, bensÃ¬ era soggetto alla prova della sussistenza delle condizioni previste dallâ??art. 6, L. 194/1978. CiÃ² in quanto lâ??interruzione volontaria di gravidanza, nello spirito della legge 194/1978, Ã¨ consentita per evitare un pericolo per la salute della gestante ed Ã¨ subordinata a requisiti specifici â?? che la stessa gestante Ã¨ tenuta a provare â?? in assenza dei quali lâ??aborto costituisce reato. Dato che, sul punto, gli attori non avevano fornito neppure delle specifiche allegazioni, limitandosi ad affermare che corrispondeva a regolaritÃ causale il rifiuto della gestante, se correttamente informata, a portare a termine la gravidanza, lâ??onere della

prova non era stato considerato soddisfatto. NÃ©, secondo la corte di merito, sarebbe stato possibile supplire al difetto di prova mediante lâ??esperimento di una consulenza tecnica dâ??ufficio. Quanto poi alla posizione del figlio affetto da trisomia 21, era stata negata la sua legittimazione attiva nellâ??azione risarcitoria contro il medico, sostenuta dai ricorrenti sulla base di un diritto a non nascere se non sano. Avverso la sentenza della corte territoriale, i genitori della bambina avevano dispiegato ricorso in Cassazione. Secondo i ricorrenti, la prova dellâ??inadempimento del medico sarebbe stata di per sÃ© sufficiente a dimostrare il danno subÃ¬to dalla gestante, senza necessitÃ di fornire alcuna ulteriore prova in merito alla sussistenza dei presupposti di cui allâ??art. 6, L. 194/1978. CiÃ² in quanto corrisponderebbe â??*a regolaritÃ causale il rifiuto della gestante, se correttamente informata, a portare a termine la gravidanza*â??.

Le Sezioni Unite, confermando sul punto la decisione della Corte di merito, hanno respinto tale tesi, sottolineando che nel nostro ordinamento lâ??aborto costituisce una â??possibilitÃ legaleâ?• di â??natura eccezionaleâ?• (sottoposta alla verifica di ben specifici presupposti, i quali â??non possono che essere allegati e provati dalla donna, ex art. 2697 cod. civ.â?•) e ricordando che la L. 194/1978 vieta lâ??interruzione volontaria di gravidanza â??come strumento di pianificazione familiare, o mezzo di controllo delle nascite, e â??a fortioriâ?• in funzione eugeneticaâ?•. La Corte rileva che le Sezioni Unite:

â?? â??*hanno evidenziato che **lâ??onere probatorio posto a carico della gestante**, che voglia accedere allâ??aborto c.d. â??terapeuticoâ?•, concerne: a) â??la rilevante anomalia del nascituroâ?•, b) â??lâ??omessa informazione da parte del medicoâ?•; c) â??il grave pericolo per la salute psico-fisica della donnaâ?•; d) â??la scelta abortiva di questâ??ultimaâ?•, dando atto del fatto che â??la prova verte anche su un fatto psichico: e cioÃ¨, su uno stato psicologico, unâ??intenzione, un atteggiamento volitivo della donna, che la legge considera rilevantiâ?•, del quale â??non si puÃ² dire che esso sia oggetto di prova in senso strettoâ??*;

â?? â??*hanno statuito che: â??I presupposti della fattispecie facoltizzante non possono che essere allegati e provati dalla donna ex art. 2697 c.c., con un riparto che appare del resto rispettoso del canone della **vicinanza della prova***â??;

â?? â??*hanno statuito che la prova â??della malattia grave, fisica o psichica, che giustifichi il ricorso allâ??interruzione della gravidanza, nonchÃ© della sua conforme volontÃ di ricorrerviâ?• puÃ² essere data per â??**praesumptio hominis**, rispondente ai requisiti di cui allâ??art. 2729 cod. civ.â?•; in altri termini, hanno statuito che Ã¨ possibile ricostruire la sussistenza dei suddetti fatti, â??sulla base non solo di correlazioni statisticamente ricorrenti, secondo lâ??id quod plerumque acciditâ?¦ ma anche di circostanze contingenti, eventualmente anche atipiche emergenti dai dati istruttori raccoltiâ?•, tra i quali, hanno indicato ad esempio â??il ricorso al consulto medico proprio per conoscere le condizioni di salute del nascituro; le precarie condizioni psico-fisiche della gestante, eventualmente verificabili tramite consulenza tecnica dâ??ufficio; pregresse manifestazioni di pensiero, in ipotesi, sintomatiche di una propensione allâ??opzione abortiva in caso di grave malformazione del fetoâ??*.

Per tali ragioni, le Sezioni Unite â?? dopo aver sottolineato che: â??*il tema dâ??indagine principale diventa quello delle inferenze che dagli elementi di prova possono essere tratteâ?•*

hanno cassato la sentenza della corte territoriale nella parte in cui aveva omesso â??di prendere in considerazione la possibilitÃ di una prova presuntiva, in concreto desumibile dai fatti allegati. Fatta tale premessa ricostruttiva dellâ??approdo nomofilattico nella tematica oggetto di causa, la Corte ricorda che*: â??in tema di* ***ragionamento presuntivo****, le Sezioni Unite di questa Corte, giÃ con le note sentenze nn. 8053 e 8054 del 2014 â?? nello scrutinare il significato del nuovo n. 5 dellâ??art. 360 cod proc. civ. e â??nel farsi carico dellâ??allarme di parte della dottrina sulla â??scomparsaâ?• del controllo sullâ??applicazione da parte del giudice di merito delle presunzioni hominisâ?• (cosÃ¬ testualmente, Cass. n. 17720/2018), avevano sottolineato (paragrafo 14.8.1.) che: â??â?¦ la peculiare conformazione del controllo sulla motivazione non elimina, sebbene riduca (ma sarebbe meglio dire, trasformi), il controllo sulla sussistenza degli estremi cui lâ??art. 2729 c.c., comma 1, subordina lâ??ammissione della presunzione semplice. In realtÃ Ã¨ in proposito possibile il sindacato per violazione di legge, ai sensi dellâ??art. 360 c.p.c., n. 3. CiÃ² non solo nellâ??ipotesi (davvero rara) in cui il giudice abbia direttamente violato la norma in questione deliberando che il ragionamento presuntivo possa basarsi su indizi che non siano gravi, precisi e concordanti, ma anche quando egli abbia fondato la presunzione su indizi privi di gravitÃ , precisione e concordanza, sussumendo, cioÃ¨, sotto la previsione dellâ??art. 2729 c.c., fatti privi dei caratteri legali, e incorrendo, quindi, in una falsa applicazione della norma, esattamente assunta nella enunciazione della â??fattispecie astrattaâ?•, ma erroneamente applicata alla â??fattispecie concretaâ??*.

Il Collegio rammenta inoltre che le Sezioni Unite con sentenza n. 1785/2018 â?? nellâ??indicare le modalitÃ con cui il **ragionamento presuntivo** ex art. 2729 c.c. puÃ² essere censurato ai sensi dellâ??art. 360 comma primo numero 3 c.p.c. â?? hanno specificato che:

a) â??*la* ***gravitÃ*** *allude ad un concetto logico, generale o speciale (cioÃ¨, rispondente a principi di logica in genere oppure a principi di una qualche logica particolare, per esempio di natura scientifica o propria di una qualche lex artis), che esprime nientâ??altro che la presunzione si deve fondare su un ragionamento probabilistico, per cui dato un fatto A noto Ã¨ probabile che si sia verificato il fatto B*â??;

b) â??*la* ***precisione*** *esprime lâ??idea che lâ??inferenza probabilistica conduca alla conoscenza del fatto ignoto con un grado di probabilitÃ che si indirizzi solo verso il fatto B e non lasci spazio, sempre al livello della probabilitÃ , ad un indirizzarsi in senso diverso, cioÃ¨ anche verso un altro o altri fatti*â??;

c) â??*la* ***concordanza*** *esprime un requisito del ragionamento presuntivo, che non lo concerne in modo assoluto, cioÃ¨ di per sÃ© considerato, come invece gli altri due elementi, bensÃ¬ in modo relativo, cioÃ¨ nel quadro della possibile sussistenza di altri elementi probatori, volendo esprimere lâ??idea che, in tanto la presunzione Ã¨ ammissibile, in quanto indirizzi alla conoscenza del fatto in modo concordante con altri elementi probatori, che, peraltro, possono essere o meno anche altri ragionamenti presuntivi*â??.

Sul solco tracciato dalle suddette pronunce, la successiva giurisprudenza di legittimitÃ a sezione semplice ha avuto modo di precisare, con specifico riferimento al tema del risarcimento del danno da nascita indesiderata, (cfr., tra le piÃ¹ recenti, Cass. n. 18327/2023), che: â??*in tema di risarcimento del â??danno da nascita indesiderataâ?•, la prova, incombente sulla danneggiata,*

della volontÃ di esercitare la facoltÃ di interrompere la gravidanza puÃ² essere fornita anche mediante ***presunzioni, le quali devono essere valutate dal giudice secondo un modello â??atomistico-analiticoâ?•, fondato sul rigoroso esame di ciascun singolo fatto indiziante e sulla successiva valutazione congiunta, complessiva e globale, degli stessi, da compiersi alla luce dei principi di coerenza logica, compatibilitÃ inferenziale e concordanza***â??.

Per la Corte tali principi di diritto non sono stati rispettati in esame, avendo la corte territoriale riformato la sentenza del giudice di primo grado (che aveva rilevato la mancata allegazione nei termini preclusivi previsti dal codice di rito della sussistenza del grave pericolo per la salute psichica della donna, nonchÃ© lâ??omissione nei medesimi termini di qualunque attivitÃ deduttiva del suddetto presupposto), a) â??*senza indicarne le ragioni per le quali detta mancata allegazione e detta mancata deduzione sarebbero state erroneamente ritenute: e, cosÃ¬, con motivazione mancante*â??; b) â??*con motivazione contraddittoria, ha ritenuto provato che la Sc.An., se avesse conosciuto le malformazioni da cui era purtroppo affetto il feto, avrebbe interrotto la gravidanza, sulla base di manifestazioni di pensiero, che la stessa corte di merito stessa ha ritenuto â??non assolutamente precise*â?• c) â??*ha erroneamente dato rilevanza probatoria esclusiva alla circostanza che la donna si era sottoposta a piÃ¹ di una visita di controllo e a piÃ¹ ecografie, senza considerare che tale elemento di per sÃ© non Ã¨ univocamente indicativo di volontÃ abortiva, potendo invece essere astrattamente indicativo della volontÃ della donna di gestire al meglio la propria gravidanza*â??; d) â??*ha riformato la sentenza del giudice di primo grado, (che aveva ritenuto non provati dalla donna i presupposti normativi, che rendono legittimo il ricorso allâ??interruzione della gravidanza dopo il 90 giorno), senza indicare le ragioni per cui ha ritenuto provato il grave pericolo per la salute psichica della donna (e, in particolare, senza spiegare la portata indiziante e la inferenza probabilistica dei tre indicati elementi, in termini di â??presumibile depressioneâ?•, peraltro in assenza di c.t.u. psichica): e, cosÃ¬, anche in tal caso con motivazione mancante*â??; e) â??*pur ritenendo generica lâ??allegazione dellâ??inadempimento contrattuale dellâ??azienda, ha ritenuto sussistente questâ??ultimo, a ben vedere senza neppure identificare lâ??oggetto della prestazione inadempiuta o imperfettamente adempiuta*â??; f) â??*con motivazione apparente, in riforma della sentenza di primo grado e dopo aver disposto una c.t.u. medico legale (che non aveva ravvisato profili di responsabilitÃ medica per i sanitari), ha invece ritenuto provato il colposo inadempimento dei sanitari (si ribadisce, genericamente allegato dalla parte), non soltanto senza spiegare perchÃ© abbia assunto una posizione divergente rispetto a quella del suo ausiliario, ma senza neppure fare a questi riferimento; e dovendo definirsi un non consentito paralogismo la conclusione della sussistenza della colpa nellâ??espletamento degli esami oggetto di obbligazione contrattuale, quale causa del danno patito dalla controparte, in base esclusivamente al fatto che il danno si era poi verificato*â??.

Il ricorso viene pertanto deciso sulla base dei seguenti principi di diritto:

â??***In tema di responsabilitÃ medica e di risarcimento del danno da nascita indesiderata, poichÃ© lâ??interruzione volontaria della gravidanza Ã¨ legittima in evenienze che restano eccezionali, lâ??impossibilitÃ della scelta della madre di determinarsi a quella, che sia imputabile a negligente carenza informativa del medico curante, puÃ² essere fonte di responsabilitÃ civile, sempre che: a) ricorrano i presupposti normativi di cui allâ??art. 6 della legge 22 maggio 1978 n. 194; b) risulti la volontÃ della donna di non portare a termine la gravidanza. Il relativo onere della prova ricade sulla gestante, ma puÃ² essere assolto***

anche per via presuntiva, sempre che i presupposti della fattispecie facoltizzante siano stati tempestivamente allegati e siano rispettati i requisiti di cui allâ??art. 2729 c.c.â??.

â??***In tema di ragionamento presuntivo, quando il giudice di merito sussume erroneamente sotto i tre caratteri individuatori della presunzione semplice ex art. 2729 c.c. (gravitÃ , precisione e concordanza) fatti concreti accertati che non sono invece rispondenti a quei caratteri, il suo ragionamento probatorio Ã¨ censurabile alla stregua dellâ??art. 360 cod. proc. civ., n. 3 e compete, dunque, alla Corte di cassazione controllare se la norma dellâ??art. 2729 cod. civ., oltre ad essere applicata esattamente a livello di proclamazione astratta dal giudice di merito, lo sia stata anche a livello di applicazione a fattispecie concrete che effettivamente risultino ascrivibili alla fattispecie astratta***â??.

â??***In tema di presunzioni semplici, di cui allâ??art. 2729 cod. civ., Ã¨ deducibile come vizio di violazione e falsa applicazione di norma di diritto ai sensi dellâ??art. 360 n. 3 cod. proc. civ. lâ??ipotesi in cui il giudice di merito fonda la presunzione su un fatto storico privo di gravitÃ o di precisione o di concordanza ai fini della inferenza da esso della conseguenza ignota, cosÃ¬ sussumendo sotto la norma dellâ??art. 2729 cod. civ. fatti privi di quelle caratteristiche e, quindi, incorrendo in una sua falsa applicazione, giacchÃ© dichiara di applicarla assumendola esattamente nel suo contenuto astratto, ma lo fa con riguardo ad una fattispecie concreta che non si presta ad essere ricondotta sotto tale contenuto, cioÃ¨ sotto la specie della gravitÃ , precisione e concordanza***â??.

Categoria

1. Focus giuridico

Data di creazione
30 Gen 2025