

# Le Corti Salernitane

*Quadrimestrale di giurisprudenza, dottrina e legislazione*

Anno XV

n. 1, 2018



**Edizioni Scientifiche Italiane**

CASSAZIONE, sez. III, 30 maggio 2017, n. 13510; Pres. CHIARINI, Rel. FRASCA – I.C.L.A. s.p.a. in liquidazione (Avv.ti B.C., A.L., D.D.F.) c. Ministero dell’Interno (Avvocatura dello Stato) e altri

**Prescrizione civile – Decorrenza rifiuto da parte dell’amministrazione competente dell’aggiornamento delle banche dati funzionali al rilascio delle informative cd. antimafia – Azione di risarcimento del danno per estromissione dal mercato dei pubblici appalti – Messa in liquidazione volontaria della società – Decorrenza della prescrizione – Dal momento della messa in liquidazione – Danni futuri – Medesima decorrenza – Limiti.**

*In materia di appalti di opere pubbliche, il «dies a quo» del termine quinquennale di prescrizione del diritto al risarcimento del danno da estromissione di una società dal mercato dei pubblici appalti, asseritamente conseguente al rifiuto, da parte della P.A., dell’aggiornamento delle banche dati funzionali al rilascio delle informative cd. antimafia (di cui all’ art. 10, comma 7, lettera c), del d.P.R. n. 252 del 1998), si identifica, qualora la società abbia disposto la propria messa in liquidazione volontaria, ancorchè indotta dal detto rifiuto, nel momento stesso di tale messa in liquidazione, pur perdurando il comportamento omissivo dell’amministrazione; ciò non solo per i danni già verificatisi, ma anche per quelli futuri derivanti dalla perdita della possibilità di partecipazione a quel mercato, in quanto causalmente ricollegabili sempre alla stessa condotta omissiva, atteso che il fatto del danneggiato, volto a rimediare al danno già prodottosi, non elimina l’efficacia causale di tale condotta per il danno ulteriore. (Rigetia, CORTE D’APPELLO ROMA, 08 aprile 2013)*

#### MOTIVAZIONE

(Omissis). Una volta intervenuta la messa in liquidazione volontaria:

a) la società avrebbe potuto prospettare e far valere come danno siccome avrebbe potuto fare indipendentemente da essa già prima – le occasioni di partecipazione perdute nel rispetto del termine di prescrizione maturato a far tempo da ciascuna di esse, ed inoltre avrebbe potuto certamente prospettare e far valere come danno – perché esso era già percepibile, lo stesso fatto di essersi dovuta mettere in liquidazione e, quindi, di essersi posta nel conseguente stato di capacità d’agire limitata;

b) ma, altresì, poiché quello stato implicava *ex necesse* – cioè come danno conseguenza ulteriore – la perdita delle occasioni future di partecipazione al sistema degli appalti pubblici e poiché tale perdita era sicuramente percepibile come pregiudizio futuro, non ancora verificatosi, ma certo, in ragione della intervenuta perdita della capacità, la società venne a trovarsi nella condizione di poter prospettare detto pregiudizio come danno futuro.

Sia per il danno conseguenza *sub a*), sia per quello *sub b*), la possibilità di percepirli implicò il decorso del termine di prescrizione, essendo possibile, proprio in ragione di detta percezione, esercitare il relativo diritto risarcitorio ai sensi dell'art. 2935 c.c.

Mette conto di rilevare che, rispetto alla possibilità di agire anche per il danno futuro di cui *sub b*), il perdurare del comportamento omissivo della p.a. di mancato aggiornamento dei dati successivamente alla messa in liquidazione non ha rilevanza ai fini di giustificare l'esclusione dell'inizio del corso della prescrizione.

Infatti, secondo la logica, sottesa all'art. 2935 c.c., nell'interpretazione dovuta costituzionalmente, che coniuga la regola dell'insorgenza del diritto con la possibilità di esercitarlo, un diritto risarcitorio per i danni derivanti da un comportamento dannoso omissivo permanente si deve ritenere possibile, con conseguente giustificazione dell'inizio del corso della prescrizione della relativa azione risarcitoria, con riferimento, oltre che a tutti i danni già verificatisi quale conseguenza dell'omissione ai sensi dell'art. 1223 c.c., anche per quei danni, pur non verificatisi e, quindi, ancora futuri, che siano ricollegabili in modo certo in un dato momento alla situazione determinata dal comportamento omissivo. L'ulteriore perdurare del comportamento omissivo, rispetto ad essi, non assume rilievo giustificativo ai fini di procrastinare l'inizio del corso della prescrizione, perché detto perdurare diviene irrilevante, agli effetti dell'art. 2935 c.c., ai fini della percezione del danno e, quindi, della possibilità di agire per il risarcimento.

Invero, l'art. 2935 c.c., quando dice che la prescrizione «comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere», in relazione alla possibilità di far valere il diritto al risarcimento del danno derivante da comportamenti omissivi permanenti, allorquando il processo causativo del danno derivante dal comportamento omissivo risulti in concreto avere avuto una manifestazione e degli effetti tali che risultino certi i danni futuri che ulteriormente si potranno verificare sempre per il perdurare del comportamento omissivo, deve

essere interpretato nel senso quella possibilità sussiste e giustifica l'inizio del decorso della prescrizione del diritto risarcitorio e ciò anche per quei danni.

L'esclusione del corso della prescrizione in tal caso sarebbe del tutto ingiustificata, sia perché il diritto risarcitorio è giuridicamente percepibile, sia perché ritenere il contrario comporterebbe la conseguenza di dover frazionare l'esercizio del diritto risarcitorio, con evidente manifesta contraddizione rispetto all'esigenza che l'istituto della prescrizione vuole soddisfare.

D'altro canto, va dato rilievo, a conferma dell'assunto, al fatto che il titolare del diritto risarcitorio ha, come contenuto dello stesso, anche la pretesa a far cessare il comportamento omissivo cagionativo di danno e, dunque, poiché tale diritto è esercitabile per la stessa percezione del comportamento omissivo, non si comprenderebbe come, qualora il titolare abbia anche la percezione dei danni futuri ch'esso cagionerà, possa giustificarsi che non decorra la prescrizione per il loro risarcimento.

Sono queste le ragioni che rendono corretta, se del caso integrandola agli effetti dell'art. 384 c.p.c., u.c., la soluzione data dalla Corte territoriale al problema del decorso della prescrizione, cioè quella della sua decorrenza dal momento della messa in liquidazione volontaria.

E sono le dette ragioni ad impedire di far decorrere la prescrizione da un momento successivo, adducendo la permanenza del comportamento omissivo di aggiornamento dei dati, perchè essa non assunse alcun rilievo ai fini della possibilità di agire in via risarcitoria per i detti danni futuri.

Mette conto al riguardo di ricordare il risalente principio di diritto, secondo cui: «Il principio che l'Azione ed il giudizio di risarcimento del danno debbono in linea generale, essere unitari, nel senso che in unico giudizio debbono essere fatti valere non soltanto i danni attuali, ma altresì i danni futuri, dev'essere delimitato nel senso che, affinché sia imposta l'unicità del giudizio, occorre, oltre la sussistenza attuale delle cause del danno futuro, altresì che quest'ultimo danno si presenti con carattere di certezza, quanto all'*an* ed anche già concretamente valutabile, sia pure in via di ragionevole approssimazione, per ciò che riguarda il quantum. Se non sussistono tali condizioni il giudizio originario non può comprendere anche i danni futuri, e, correlativamente, la perdita dell'azione, sia pure a seguito del compimento del periodo prescrizione, quanto ai danni

attuali, non può travolgere la possibilità di successiva azione quanto ai danni futuri» (così Cass. n. 363 del 1962).

(*Omissis*). Dalle svolte considerazioni deriva che, pur nella contemplazione del consolidato principio di diritto, secondo cui «in tema di prescrizione del diritto al risarcimento del danno da fatto illecito, nel caso di illecito istantaneo, caratterizzato da un'azione che si esaurisce in un lasso di tempo definito, lasciando permanere i suoi effetti, la prescrizione incomincia a decorrere con la prima manifestazione del danno, mentre, nel caso di illecito permanente, protraendosi la verifica dell'evento in ogni momento della durata del danno e della condotta che lo produce, la prescrizione ricomincia a decorrere ogni giorno successivo a quello in cui il danno si è manifestato per la prima volta, fino alla cessazione della predetta condotta dannosa, sicché il diritto al risarcimento sorge in modo continuo via via che il danno si produce, ed in modo continuo si prescrive se non esercitato entro cinque anni dal momento in cui si verifica. (Principio enunciato ai sensi dell'art. 360 *bis*, n. 1, c.p.c.)» (Cass. Sez. un. n. 23763 del 2011), il perdurare del comportamento delle Amministrazioni non poteva più di per sé assumere carattere giustificativo, ai fini del decorso della prescrizione, dell'insorgenza del diritto risarcitorio per i danni futuri *de die in diem* e, quindi, giustificare un successivo decorso della prescrizione.

Il detto principio va coordinato, infatti, con specifico riferimento al diritto al risarcimento del danno, con quello della unicità del giudizio risarcitorio, secondo il quale il danneggiato ha l'onere di agire anche per i danni futuri prevedibili come certi e ragionevolmente atualizzabili.

Nella specie, d'altro canto, si rileva, per completezza e considerato che nella motivazione della sentenza impugnata ciò risulta presupposto, che nel ricorso non risulta prospettata in alcun modo una situazione che avrebbe potuto essere d'ostacolo né alla configurabilità del danno futuro come certo né alla possibilità di una sua ragionevole determinabilità.

Non è possibile, d'altro canto, considerare erroneo il *dies a quo* del termine di prescrizione, adducendo, come fanno le ricorrenti, che il possesso dei requisiti normativi per la partecipazione ancora continuava ad esistere in capo alla società al momento della messa in liquidazione volontaria e sarebbe durato sino almeno al 2003: invero, tale (ipotetico) possesso, semmai sarebbe elemento idoneo ad evidenziare quella sicura percepibilità della verifica dei danni

futuri che onerava la danneggiata ad agire in via risarcitoria in modo immediato.

(*Omissis*). In definitiva, la stessa ricorrente, che insiste giustamente – in astratto – nel ragionare in termini di consapevolezza della verifica del danno, non può sfuggire, se si volesse dare giusto rilievo a tale possibilità di percezione come presupposto necessario ed immanente all'applicazione del principio di cui all'art. 2935 c.c. (Cass. Sez. un. n. 576 del 2008), alla conseguenza che il diritto risarcitorio, derivante dalla privazione della possibilità di esercitare la capacità di agire in modo pieno, cioè operando sul mercato e non in funzione liquidatoria, poteva e doveva ritenersi sorto «in quanto percepibile come nato» proprio dal momento della messa in liquidazione volontaria. E ciò, perché la stessa ICLA era giunta, in dipendenza delle perdite di bilancio cui si fa diffuso riferimento nel ricorso, alla determinazione che la propria sopravvivenza ormai poteva svolgersi solo con la riduzione della capacità connessa ad una liquidazione volontaria. La percezione di questa situazione, ricollegandosi al comportamento perdurante delle Amministrazioni, si connota come insorgenza della consapevolezza di poter esercitare il diritto risarcitorio, sì che doveva trovare necessaria applicazione l'art. 2935 c.c. E tale diritto, per quanto si è osservato, comprendeva la limitazione della capacità ed i danni – conseguenza futuri da mancato guadagno per l'impossibilità di esercitarla.

(*Omissis*). Ne segue, in sostanza, che quando la messa in liquidazione volontaria della ICLA si considerasse comportamento della danneggiata diretto ad evitare il danno derivante da perdite ulteriori per il caso della continuazione della normale attività, siccome causalmente verificabile per effetto del comportamento delle Amministrazioni, essa, come si è sopra argomentato, avrebbe comunque rappresentato il momento in cui la perdita della capacità «normale» della società, in quanto provocata dal detto comportamento in quanto tenuto fino a quel momento, dava luogo alla possibilità di esercitare il diritto al relativo risarcimento del danno, con conseguente decorso della prescrizione, sia per i danni verificatisi sia per i danni futuri, in quanto causalmente ricollegabili sempre al comportamento omissivo che aveva determinato la perdita della capacità.

(*Omissis*).

P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso principale e dichiara inammissibile l'incidentale. (*Omissis*).

*Decorrenza della prescrizione in tema di risarcimento del danno*

1. La Cassazione con la sentenza annotata ha fornito uno spunto interessante sul tema della decorrenza della prescrizione relativa al risarcimento del danno da estromissione dal mercato dei pubblici appalti.

La decisione si ricollega al principio già espresso, anche di recente, dalla giurisprudenza di legittimità sul risarcimento del danno da fatto illecito, sia per responsabilità contrattuale che per responsabilità extracontrattuale, richiamando l'art. 2935 c.c., nell'ambito del quale il termine di prescrizione inizia a decorrere non già dall'epoca in cui il fatto del terzo viene a ledere l'altrui diritto, bensì dal momento in cui la produzione del danno si manifesta all'esterno divenendo oggettivamente percepibile e riconoscibile<sup>1</sup>.

In particolare la Suprema Corte ha sottolineato come sia indubbio che in materia di appalti di opere pubbliche il «*dies a quo*» del termine quinquennale di prescrizione del diritto al risarcimento del danno da estromissione di una società dal mercato dei pubblici appalti, asseritamente conseguente al rifiuto da parte della p.a. di aggiornamento delle banche dati funzionali al rilascio delle informative cd. antimafia, s'identifica con il momento in cui la società abbia disposto la propria messa in liquidazione volontaria, pur perdurando il comportamento omissivo dell'amministrazione.

Muovendo da questa premessa i giudici di legittimità sono giunti alla conclusione che il termine iniziale di decorrenza della prescrizione del diritto al risarcimento del danno vale non solo per i danni già verificatisi, ma anche per quelli futuri, in quanto causalmente ricollegabili alla stessa condotta omissiva.

Secondo la Suprema Corte il perdurante mancato aggiornamento dell'archivio informatico è in concreto irrilevante atteso che il danno da esclusione dal mercato e perdita di commesse azionato con pretesa risarcitoria si era già interamente verificato in modo pienamente riconoscibile con la messa in liquidazione della società.

Il comportamento illecito addebitato alle Amministrazioni ai sensi dell'art. 2043 c.c. era ravvisabile nell'omesso aggiornamento della posizione della società ICLA all'interno delle banche dati utilizzate per la redazione delle informative anti mafia. Tuttavia la

<sup>1</sup> In questi sensi cfr. Cass., 7 aprile 2015 n. 6921, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it) e Cass., 16 settembre 2016, n. 18248, in [www.ilcaso.it](http://www.ilcaso.it).

messa in liquidazione volontaria della società aveva già comportato per la stessa una limitazione della capacità d'agire, con la conseguenza che detta capacità non poteva più indirizzarsi allo svolgimento delle operazioni necessarie per la partecipazione alle gare pubbliche. Invero la decisione degli organi sociali di porre la società in stato di liquidazione, precludendo per il futuro la partecipazione a gare pubbliche, si connotava come un evento in grado di rendere certa e percepibile la prospettiva di perdere tutte le future occasioni di partecipazione legittimando così la sua collocazione nella categoria del danno c.d. futuro, alla luce del seguente consolidato principio di diritto: «in tema di prescrizione del diritto al risarcimento del danno da fatto illecito, nel caso di illecito istantaneo, caratterizzato da un'azione che si esaurisce in un lasso di tempo definito, lasciando permanere i suoi effetti, la prescrizione incomincia a decorrere con la prima manifestazione del danno, mentre, nel caso di illecito permanente, protraendosi la verificazione dell'evento in ogni momento della durata del danno e della condotta che lo produce, la prescrizione ricomincia a decorrere ogni giorno successivo a quello in cui il danno si è manifestato per la prima volta, fino alla cessazione della predetta condotta dannosa, sicché il diritto al risarcimento sorge in modo continuo via via che il danno si produce, ed in modo continuo si prescrive se non esercitato entro cinque anni dal momento in cui si verifica»<sup>2</sup>.

Detto principio va in ogni caso coordinato con quello della unicità del giudizio risarcitorio, secondo cui il danneggiato ha l'onere di agire anche per i danni futuri prevedibili come certi e ragionevolmente atualizzabili. Poiché in tema di risarcimento del danno l'azione ed il giudizio debbono in linea generale essere unitari, nel senso che in unico giudizio debbono essere fatti valere non soltanto i danni attuali, ma altresì i danni futuri certi e ragionevolmente quantificabili, appare corretta la soluzione che fa decorrere l'inizio della prescrizione dalla liquidazione volontaria della società.

Sul termine di decorrenza della prescrizione, oltre agli interventi della Cassazione, si registra un acceso dibattito dottrinale. Il problema interpretativo nasce dalla constatazione che la legge fa coincidere il *dies a quo* con il giorno in cui il l'evento si è verificato (art. 2947 c.c.), anziché dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere *ex art. 2935 c.c.*

<sup>2</sup> Cass. civ., sez. un., 14 novembre 2011 n. 23763, in *www.ilcaso.it*.



2. In particolare, sulla scia di una nota pronuncia della Suprema Corte del 2015<sup>3</sup> in tema di risarcimento del danno da fatto illecito, alcuni autori hanno ritenuto che il termine di prescrizione di un diritto iniziasse a decorrere dall'epoca in cui se ne determinava la lesione (c.d. teoria della violazione); altri hanno invece ritenuto che tale termine cominciasse a decorrere in un momento successivo, allorché fosse possibile agire in giudizio a difesa del diritto violato (c.d. teoria della realizzazione)<sup>4</sup>.

L'accoglimento dell'una o dell'altra teoria non è immune da implicazioni di ordine pratico laddove non si riscontra piena coincidenza tra il momento in cui, a seguito della condotta illecita, si verifica la lesione di un diritto ed il momento in cui tale lesione si esteriorizza e diventa conoscibile da parte del danneggiato; oppure in tutti i casi in cui, pur esistendo un danno e pur essendo lo stesso conosciuto, colui che lo ha subito non è in grado di individuare il responsabile<sup>5</sup> o ancora nelle ipotesi in cui il diritto non può essere fatto valere a causa di una norma successivamente dichiarata incostituzionale<sup>6</sup>.

La giurisprudenza dominante a cui ha aderito la sentenza in commento ed una parte della dottrina, per venire incontro alle istanze di tutela dei danneggiati, ha dovuto abbandonare l'interpretazione letterale dell'art. 2947 c.c., accogliendo una lettura della norma alla

<sup>3</sup> Cass. civ., 7 aprile 2015, n. 6921, cit.

<sup>4</sup> Da una parte: P. VITUCCI, *sub art.* 2935, in P. SCHLESINGER (a cura di), *Comm. cod. civ.*, Milano, 1999, p. 73; F. ROSELLI, P. VITUCCI, *Prescrizione e Decadenza*, in *Trattato dir. priv.*, diretto da P. Rescigno, XX, Torino 1984, p. 361; Dall'altra: G. PANZA, *Prescrizione*, in *Dig. disc. priv., Sez. civ.*, XIV, Torino 1997, p. 226; P. GALLO, *Prescrizione e decadenza in diritto comparato*, in *Dig. disc. priv., Sez. civ.*, XIV, Torino, 1997, p. 248.

<sup>5</sup> In senso negativo, Cass. civ., sez. I, 12 marzo 1994 n. 2429 in *www.ilcaso.it*: «La disposizione dell'art. 2935 c.c., secondo cui la prescrizione comincia a decorrere dal momento in cui il diritto può essere fatto valere e, quindi, alle cause impeditive di ordine generale dell'esercizio del diritto medesimo – quali una condizione sospensiva non ancora verificatasi o un termine non ancora scaduto – con la conseguenza che l'impossibilità di fatto di agire in cui venga a trovarsi il titolare del diritto (nell'ipotesi per incertezza nell'individuazione del debitore) non è idonea ad impedire il decorso della prescrizione».

<sup>6</sup> Esclude tale possibilità, Cass. civ., sez. lav., 27 gennaio 1993, n. 986, in *www.ilcaso.it*: «Il vizio di illegittimità costituzionale non ancora dichiarato costituisce una mera difficoltà di fatto all'esercizio del diritto assicurato dalla norma depurata dall'incostituzionalità e, pertanto, non impedisce il corso della prescrizione (art. 2935 c.c.), restando esclusa la possibilità di far decorrere il termine prescrizione dalla pubblicazione della pronuncia d'incostituzionalità, ancorché meramente ablativa ma cosiddetta additiva, atteso che anche tale sentenza non è creatrice di una nuova norma ma solo liberatrice di un contenuto normativo già presente, sia pure in nuce, nella disposizione dichiarata costituzionalmente illegittima».

luce dei principi in materia di illecito aquiliano (art. 2043 c.c.) e di decorrenza del termine prescrizionale (art. 2935 c.c.). Sotto tale profilo le due disposizioni – art. 2947 c.c. e art. 2935 c.c. – si collocano su piani diversi, poiché la prima attiene alla specificazione del termine prescrizionale applicabile ad una delle tante ipotesi che il legislatore ha assoggettato a prescrizione più breve rispetto a quella ordinaria, mentre l'altra disciplina la decorrenza della prescrizione dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere, indipendentemente dal termine applicabile.

Alla stregua di siffatto orientamento il diritto al risarcimento del danno non sorge per effetto della sola condotta illecita dell'agente ma anche per effetto del danno ad essa eziologicamente collegato. Pertanto se il danno, nonostante la condotta illecita, non si è ancora verificato e neppure conosciuto, non nasce alcun diritto risarcitorio e quindi nessuna prescrizione inizia a decorrere<sup>7</sup>.

Addirittura, quando la manifestazione del danno non sia immediata ed evidente, il *dies a quo* va ricollegato all'epoca in cui il danneggiato ha avuto reale e concreta percezione dell'esistenza e della gravità del danno ovvero al momento in cui avrebbe potuto avere una simile percezione secondo la normale diligenza e nei limiti delle conoscenze scientifiche acquisite<sup>8</sup>.

In questa prospettiva si consideri che il termine di prescrizione del diritto al risarcimento di chi assume aver contratto per contagio una malattia per fatto doloso o colposo di un terzo decorre, ai sensi degli artt. 2935 e 2947, comma primo, c.c. non dal giorno in cui il terzo determina la modificazione che produce il danno o dal momento in cui la malattia si manifesta all'esterno, bensì da quando viene percepita o può essere percepita quale danno ingiusto conseguente al comportamento doloso o colposo di un terzo usando l'ordinaria

<sup>7</sup> P. ROSSI, *La decorrenza della prescrizione nell'azione di responsabilità contrattuale, tra inadempimento, danno in concreto e prevedibilità della lesione*, in *Giur. it.*, 2004, p. 985; V. ROSSI, *La decorrenza della prescrizione del diritto al risarcimento del danno contrattuale ed extracontrattuale*, in *D&G*, 2002, p. 381.

<sup>8</sup> Cass. civ., sez. III, 5 luglio 1989, n. 3206, in *CED Cass.*, 1990; Cass. civ., sez. III, 28 luglio 2000, n. 9927, in *www.ilcaso.it*; Cass. civ., 9 maggio 2000, n. 5913, in *www.ilcaso.it*; Cass. civ., 29 agosto 2003, n. 12666, in *www.ilcaso.it*; Cass. civ., 7 novembre 2005, n. 21495, in *www.ilcaso.it*; Cass. civ., sez. III, 8 maggio 2006, n. 10493, in *www.ilcaso.it*; Cass. civ., sez. III, 15 luglio 2009, n. 16463, in *www.ilcaso.it*; Cass. civ., sez. III, 25 maggio 2010, n. 12699, in *www.ilcaso.it*; Cass. civ., sez. III, 6 dicembre 2011, n. 26188, in *www.ilcaso.it*; Cass. civ., sez. VI, 27 gennaio 2012, in *www.ilcaso.it*; P.G. MONTANERI, *Il sistema della prescrizione in accordo con se stesso*, in *Danno e resp.*, 2004, p. 392.

oggettiva diligenza e tenuto conto della diffusione delle conoscenze scientifiche. In tale ambito il problema della prescrizione si pone con riguardo a quelle patologie in cui la manifestazione esterna del danno è cronologicamente sfalsata rispetto alla condotta antigiusuridica sicché la malattia si palesa in tutta la sua gravità solo a distanza di tempo, dopo il verificarsi del contagio (c.d. danni lungolatenti)<sup>9</sup>.

Sul punto le Sezioni Unite, con la sentenza n. 583/2008<sup>10</sup> hanno aderito all'orientamento fondato sul criterio della rapportabilità causale, disattendendo l'idea che il *dies a quo* doveva essere individuato nel momento in cui si realizzava la condotta illecita, anche se il danno veniva scoperto dal danneggiato unicamente in epoca successiva e in modo incolpevole.

3. Esistono poi altre fattispecie in cui il termine di prescrizione e/o decadenza decorre dalla conoscenza del fatto lesivo e non dalla commissione: *i*) le disposizioni dell'art. 2226, comma 2, c.c. in tema di denuncia entro otto giorni dalla scoperta, a pena di decadenza, delle difformità e dei vizi dell'opera<sup>11</sup>; *ii*) il caso in cui il datore di lavoro venga a conoscenza di un fatto che possa integrare un'ipotesi di infrazione disciplinare e decida di contestare l'addebito al lavoratore; tale contestazione risulta legittima soltanto nell'ipotesi in cui venga effettuata con immediatezza che coincide non già con la commissione dell'infrazione disciplinare, bensì con la conoscenza, da parte del datore, dell'infrazione medesima. Sembra superfluo sottolineare che il problema non si pone qualora commissione e conoscenza dell'infrazione disciplinare coincidano<sup>12</sup>; *iii*) il termine di prescrizione dell'azione di annullamento del contratto per errore, esercitata degli eredi del contraente, decorre dalla scoperta da parte

<sup>9</sup> A. GRECO, *Perde la vista a distanza di 9 anni: l'azione risarcitoria non è prescritta*, in *D& online*, 2013, p. 366; Cass. civ., 21 febbraio 2003, n. 2645, in *Danno resp.*, 2003, p. 845, con nota di I. RIGHETTI, *Prescrizione e danno lungolatente*; Cass. civ., 9 maggio 2000, n. 5913, in *Rep. Foro it.*, 2000, voce *Prescrizione e decadenza*, n. 16; A. NATALINI, *Emoderivati e risarcimento del danno: la prescrizione decorre dal momento della percezione della malattia come effetto di dolo o colpa altrui*, in *D&G*, f. 11, 2008, p. 1.

<sup>10</sup> Cass. civ., Sez. un., 11 gennaio 2008, n. 583, in *www.ilcaso.it*.

<sup>11</sup> Cass. civ., 27 luglio 2007, n. 16658, in *Rep. Foro it.*, 2007, voce *Professioni intellettuali*, n. 168; A. PISU, *Responsabilità del prestatore d'opera e di servizi per danni cagionati alle res del committente*, in *Resp. civ. e prev.*, f. 5, 2012, p. 1768B.

<sup>12</sup> Cass. civ., 27 gennaio 1993, n. 1000, in *www.ilcaso.it*; Cass. civ., 27 giugno 1997, n. 5745, in *www.ilcaso.it*; Cass. civ., 24 maggio 2001, n. 7097, in *www.ilcaso.it*; Cass. civ., sez. lavoro, 29 agosto 2003, n. 12666, in *www.ilcaso.it*; Cass. civ., sez. lav., 20 luglio 2007 n. 16148, in *www.ilcaso.it*.

degli stessi del vizio inficiante la volontà del proprio dante causa se l'errore si manifesta successivamente alla morte del «*de cuius*», rimane ignaro<sup>13</sup>; *iv*) il termine di prescrizione del diritto ad ottenere risarcimento del danno nei confronti di un professionista colpevole di appropriazione indebita, inizia a decorrere da quando è cessato l'incarico (fatto noto) e non da quando è stato commesso l'illecito<sup>14</sup>.

Diversa la disciplina della decorrenza della prescrizione in ambito penale, non rilevando il momento della conoscenza del reato. In particolare per i reati consumati il termine prescrizionale inizia dal giorno in cui si è esaurita la condotta illecita e, di conseguenza, il computo comincia dalle ore 00,00 del giorno successivo; in caso di tentato delitto ha rilievo non il giorno in cui la condotta illecita viene scoperta (o il reato non può più essere consumato per cause dipendenti dalla volontà dell'agente), ma il giorno in cui il reo ha commesso l'ultimo atto integrante la fattispecie di reato tentato, mentre per i reati permanenti la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui sia cessata la permanenza<sup>15</sup>.

4. Sulla base dei principi enunciati dalla pronuncia in esame se si fa decorrere il termine prescrizionale dal momento della scoperta del danno, cioè dal momento in cui il danneggiato si rende conto di aver subito una lesione, forse si rischierebbe di soggettivizzare eccessivamente il sistema di tutela dei diritti ancorandolo a parametri talora incerti.

Non sarebbe in ogni caso sufficiente la semplice oggettiva re-alizzazione del danno, ma risulterebbe indispensabile la sua esteriorizzazione e conoscibilità da parte del danneggiato, ancorché se la semplice ignoranza del danneggiato circa l'esistenza del danno subito non precluderebbe il decorso della prescrizione, poiché gli stati di ignoranza meramente soggettiva rappresenterebbero un impedimento di fatto e, come tale, irrilevante<sup>16</sup>. Da qui l'esigenza di trovare un giusto punto di equilibrio, tenendo presente che lo scopo

<sup>13</sup> Cass., 16 settembre 2016, n. 18248, cit.

<sup>14</sup> Cass., 17 aprile 2015, n. 6921, cit.

<sup>15</sup> Trib. Termini Imerese, 9 dicembre 2002, in *Foro it.*, 2003, p. 924; P. CAPELLO, *La prescrizione civile, penale e tributaria*, Milano, 2007; M. TESCARO, *Decorrenza della prescrizione e autoreponsabilità*, Padova, 2006; G. MOLFESE, *Prescrizione e decadenza in materia civile*, Milano, 2005.

<sup>16</sup> Cass. civ., sez. III, 9 maggio 2000, n. 5913, in *www.ilcaso.it*; Cass. civ., sez. lav., 29 agosto 2003, n. 12666, in *www.ilcaso.it*; Cass. civ., 28 luglio 2000, n. 9927, in *www.ilcaso.it*; Cass. civ., sez. II, 4 gennaio 1993, n. 13, in *www.ilcaso.it*; Trib. Roma, 8 gennaio

principale del meccanismo prescrizione è quello di assicurare la certezza dei rapporti giuridici.

Posto che il momento in cui il diritto può essere fatto valere, *ex* art. 2935 c.c., coincide con quello in cui diventa attuale la possibilità e l'interesse al suo esercizio, tale attualità presuppone a sua volta che il titolare del diritto sia a conoscenza della sua esistenza e della possibilità di farlo valere oppure che non ne sia venuto a conoscenza per sua colpa grave.

STEFANIA PIACENTINI