

Comitato scientifico:

*Simone ALECCI (Magistrato) - Elisabetta BERTACCHINI (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Mauro BOVE (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giuseppe BUFFONE (Magistrato) - Costanzo Mario CEA (Magistrato, Presidente di sezione) - Paolo CENDON (Professore ordinario di diritto privato) - Gianmarco CESARI (Avvocato cassazionista dell'associazione Familiari e Vittime della strada, titolare dello Studio legale Cesari in Roma) - Caterina CHIARAVALLI (Presidente di Tribunale) - Bona CIACCIA (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Leonardo CIRCELLI (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Vittorio CORASANITI (Magistrato, ufficio studi del C.S.M.) - Mirella DELIA (Magistrato) - Lorenzo DELLI PRISCOLI (Magistrato, Ufficio Massimario presso la Suprema Corte di Cassazione, Ufficio Studi presso la Corte Costituzionale) - Francesco ELEFANTE (Magistrato T.A.R.) - Annamaria FASANO (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Cosimo FERRI (Magistrato, Sottosegretario di Stato alla Giustizia) - Francesco FIMMANO' (Professore ordinario di diritto commerciale, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Eugenio FORGILLO (Presidente di Tribunale) - Mariacarla GIORGETTI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Giusi IANNI (Magistrato) - Francesco LUPIA (Magistrato) - Giuseppe MARSEGLIA (Magistrato) - Roberto MARTINO (Professore ordinario di diritto processuale civile, Preside Facoltà Giurisprudenza) - Francesca PROIETTI (Magistrato) - Serafino RUSCICA (Consigliere parlamentare presso il Senato della Repubblica) - Piero SANDULLI (Professore ordinario di diritto processuale civile) - Stefano SCHIRO' (Presidente di sezione, Suprema Corte di Cassazione) - Bruno SPAGNA MUSSO (Magistrato, assistente di studio alla Corte Costituzionale) - Paolo SPAZIANI (Magistrato dell'Ufficio del Massimario della Corte Suprema di Cassazione) - Antonella STILO (Magistrato, Presidente di sezione) - Antonio URICCHIO (Professore ordinario di diritto tributario, Magnifico Rettore) - Antonio VALITUTTI (Consigliere presso la Suprema Corte di Cassazione) - Alessio ZACCARIA (Professore ordinario di diritto privato, componente laico C.S.M.).*

## **Eccezione di prescrizione, contro-eccezione di decorrenza, poteri d'ufficio del giudice; danno da emotrasiusione**

*Una volta formulata un'eccezione di prescrizione, anche di ufficio il giudice identifica, nei fatti allegati o comunque risultanti dagli atti di causa, quelli rilevanti ai fini della valutazione della fondatezza o meno dell'eccezione stessa e, specificamente, anche in punto di decorrenza, quest'ultima integrando una mera contro-eccezione.*

*Al seguente principio di diritto "ai fini del decorso del termine di prescrizione del diritto al risarcimento del danno di chi assume di aver contratto una patologia per fatto colposo o doloso del terzo è necessario che la malattia si sia manifestata all'esterno e che il danneggiato abbia avuto piena consapevolezza della sua esistenza, non essendo sufficiente che avesse soltanto la possibilità di ottenere la diagnosi della malattia" va aggiunto il principio di diritto per il quale è altresì necessario che alla conoscenza della malattia segua la sua percezione o possibilità di percezione "quale danno ingiusto, conseguente al comportamento del terzo, usando l'ordinaria diligenza e tenendo conto della diffusione delle conoscenze scientifiche.*

## **Cassazione civile, sezione terza, ordinanza del 25.5.2017, n. 13156**

*...omissis...*

Rilevato in fatto che:

- con la sentenza impugnata, pubblicata il 17 dicembre 2014, la Corte di Appello di Milano ha rigettato l'appello proposto da xxxvverso la sentenza del Tribunale di Milano che aveva rigettato la domanda risarcitoria avanzata dal XXXX nei confronti del Ministero della Salute per avere contratto un'epatite cronica xxxx
- la Corte di Appello ha ritenuto prescritto il diritto del danneggiato perchè questi ebbe somministrazioni di emoderivati a decorrere dall'anno xxxx riferì di un primo episodio di epatite subito dopo la prima trasfusione, risultò positivo all'HIV xxx avendo l'appellante presentato domanda di indennizzo per quest'ultima patologia ed avendone ottenuto il riconoscimento nel xxx avrebbe potuto conoscere in pari data anche l'altra patologia; in particolare, la Corte ha reputato che l'epatite da HCV - patologia diversa ed indipendente dall'infezione da HIV e non costituente sviluppo dell'altra, come accertato dal CTU - potesse comunque essere conosciuta dal danneggiato prima del 2001 (anno di presentazione della domanda amministrativa per conseguire il relativo indennizzo);
- il ricorso è proposto da XXXX con sei motivi;
- il Ministero della Salute si difende con controricorso;
- fissata la trattazione del ricorso in Camera di consiglio ai sensi dall'art. 375 c.p.c., comma 2, il pubblico ministero non ha depositato in cancelleria conclusioni scritte.

Considerato in diritto che:

- col primo motivo è dedotta "erronea individuazione dell'exordium praescriptionis", ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 3, con violazione e falsa applicazione degli artt. 2935, 2946 c.c. e dell'art. 2947 c.c., in riferimento al diritto al risarcimento del danno in caso di malattia lungolatente. Il ricorrente deduce che il giudice avrebbe: 1) considerato ammissibile un'eccezione di prescrizione, mai formulata nei termini in cui è stata accolta; 2) fatto decorrere il termine di prescrizione da un momento in cui il diritto del danneggiato non poteva ancora essere fatto valere. Quanto al punto 1), espone che il Ministero aveva eccepito la prescrizione facendo riferimento alla data di presentazione della domanda amministrativa di indennizzo e non al momento in cui la vittima avesse avuto consapevolezza dell'eziologia dell'infezione. Quanto al punto 2), osserva che, nel caso di specie, il giudice ha fatto decorrere il termine di prescrizione da un momento in cui il danno non si era ancora oggettivamente

manifestato, poichè in atti non vi è la prova che in conseguenza dell'episodio del *omissis* si fosse in presenza di un danno permanente ed irreversibile;

- col secondo motivo è dedotta "erronea individuazione dell'*exordium praescriptionis*", ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 3, con violazione e falsa applicazione degli artt. 2935, 2946 c.c. e dell'art. 2947 c.c., in riferimento al diritto al risarcimento del danno in caso di contagio plurimo. Il ricorrente deduce che avrebbe errato il giudice nel fare coincidere la decorrenza del termine di prescrizione del diritto al risarcimento del danno per l'epatite HCV dallo stesso momento di decorrenza della prescrizione del diritto al risarcimento del danno per HIV, ossia dal (OMISSIS) (data di redazione del verbale della C.M.O. di xxxx di domanda di indennizzo per infezione da HIV presentata nello stesso anno xxxxxx

- i motivi, da esaminarsi congiuntamente per ragioni di connessione, sono fondati, nei limiti e con le precisazioni di cui appresso;

- i principi di diritto applicabili sono i seguenti:

- - una volta formulata un'eccezione di prescrizione, anche di ufficio il giudice identifica, nei fatti allegati o comunque risultanti dagli atti di causa, quelli rilevanti ai fini della valutazione della fondatezza o meno dell'eccezione stessa (Cass. 13 novembre 2009, n. 24037; Cass., ord. 26 agosto 2014, n. 18217; Cass. 23 ottobre 2014, n. 22592) e, specificamente, anche in punto di decorrenza, quest'ultima integrando una mera contro-eccezione (tra le altre: Cass., ord. 21 febbraio 2011, n. 4238; Cass. 22 dicembre 2011, n. 28292; Cass. Sez. Un., 7 maggio 2013, n. 10531, specialmente paragrafo 7 della motivazione; Cass. 30 agosto 2013, n. 19996; Cass. 29 novembre 2013, n. 26795);

- in materia di diritto al risarcimento del danno da illecito extracontrattuale, qualora si tratti di un illecito che, dopo un primo evento lesivo, determina ulteriori conseguenze pregiudizievoli, il termine di prescrizione dell'azione risarcitoria per il danno inerente a tali ulteriori conseguenze decorre dal verificarsi delle medesime solo se queste ultime non costituiscono un mero sviluppo ed un aggravamento del danno già insorto, bensì la manifestazione di una lesione nuova ed autonoma rispetto a quella manifestatasi con l'esaurimento dell'azione del responsabile (Cass. S.U., 11 gennaio 2008, n. 580; Cass. 21 marzo 2013, n. 7139);

- ai fini della configurazione dell'*exordium praescriptionis*, il termine di presentazione della domanda di indennizzo ai sensi della legge 210 del 1992 è quello ultimo e più favorevole per il danneggiato, essendo evidente che, a quella data, si è conseguito un apprezzabile grado di consapevolezza (non essendo richiesta la certezza) sugli elementi costitutivi della fattispecie risarcitoria configurabile, sicchè la personalizzazione degli accertamenti di fatto sulla consapevolezza del danneggiato, non può spostare ulteriormente in avanti l'*exordium praescriptionis*, ma solo rilevare in peius per il danneggiato, ove sia positivamente provato che egli abbia avuto (od avrebbe potuto avere usando l'ordinaria diligenza) la consapevolezza del danno e del nesso causale con l'emotrasfusione (Cass. 14 giugno 2013, n. 14932; Cass. 30 agosto 2013, n. 19997; Cass. 22 gennaio 2014, n. 1228; Cass., ord. 25 febbraio 2014, n. 4503; Cass. 9 giugno 2014, n. 12927; Cass. 25 giugno 2014, n. 14378; Cass.

30 luglio 2014, n. 17403; Cass. 19 dicembre 2014, nn. 26917, 26918, 26919, 26920, 26922, 26923 e 26924);

- la Corte di Appello di Milano, pur essendosi attenuta al primo dei principi di diritto appena richiamati e pur avendo enunciato il secondo ed il terzo, di questi ultimi non ne ha fatto corretta applicazione nel caso di specie;

- in base al primo dei detti orientamenti, va reputato infondato il primo motivo di ricorso, quanto al profilo sub 1, con cui si lamenta che il giudice abbia sostituito d'ufficio la data di decorrenza della prescrizione (piuttosto che la data di presentazione della domanda di indennizzo per l'epatite HCV *omissis* - indicata dal Ministero, la data del *omissis* di presentazione della domanda amministrativa per l'infezione da HIV); come detto, è consentito al giudice individuare in base agli atti di causa una diversa decorrenza del termine di prescrizione;

- parimenti corretta è la decisione del giudice a quo laddove valorizza il dato - accertato dal CTU e non contestato dal Ministero - secondo cui l'epatite cronica HCV non costituisce aggravamento dell'infezione da HIV, ma patologia diversa e indipendente, che non è sviluppo dell'altra: infatti, è conforme alla seconda regola su enunciata l'indagine in punto di fatto circa il momento in cui il danneggiato ebbe la consapevolezza di avere contratto anche la patologia da virus HCV, intesa come evento dannoso autonomo;

- tuttavia, il giudice ha errato nel compiere questa indagine, in quanto ha reputato che soltanto perchè 1) il XXXX aveva sofferto di un unico episodio di epatite nel (OMISSIS); 2) il virus HCV è stato successivamente scoperto nel *omissis*; 3) il *omissis* fu redatto il verbale che riconosceva l'infezione da virus HIV, comparsa nel *omissis*, il danneggiato, qui ricorrente, sarebbe stato "allentato (...) circa la possibile correlazione tra le trasfusioni ed il contagio da epatite, malattia lungolatente ma di possibile diagnosi anche prima dei sintomi" (pag. 5 della sentenza); ne ha quindi tratto la conseguenza, altrettanto erronea, che già dal mese di giugno 1993 il diritto al risarcimento del danno per l'epatite cronica avrebbe potuto essere fatto valere, non avendo inoltre il XXXX dimostrato di aver effettuato trasfusioni in epoca successiva appunto al mese xxxxx

- così decidendo, la Corte ha violato - già per le ragioni esposte col primo motivo di ricorso (secondo profilo) - l'art. 2935 c.c., in quanto non si è attenuta alla regola per la quale il diritto può essere fatto valere quando il danneggiato può sapere: a) dell'esistenza del danno irreversibile (nel caso di specie, l'epatite cronica HCV); e, quindi, b) della sua derivazione causale dal fatto che si assume lesivo (nel caso di specie, l'assunzione di emoderivati). La regola evidentemente presuppone che il pregiudizio oggettivamente sussista e si sia anche manifestato all'esterno in modo che il danneggiato ne abbia consapevolezza (impregiudicata restando la - diversa ed ulteriore - conoscenza o conoscibilità della sua derivazione causale);

- nel caso in cui il danno consista in una malattia, è perciò imprescindibile che la malattia sia già esistente e sia stata diagnosticata come patologia cronica. Si tratta di un presupposto indefettibile del principio giurisprudenziale per il quale "il termine di prescrizione del diritto al risarcimento del danno da parte di chi assume di aver contratto per contagio una malattia (nella specie, epatite HCV cronica) per fatto doloso o colposo di un terzo decorre, a norma dell'art. 2935

c.c. e art. 2947 c.c., comma 1, non dal giorno in cui il terzo determina la modificazione causativa del danno o dal momento in cui la malattia si manifesta all'esterno, bensì da quello in cui tale malattia viene percepita o può essere percepita, quale danno ingiusto conseguente al comportamento del terzo, usando l'ordinaria diligenza e tenendo conto della diffusione delle conoscenze scientifiche" (così, tra le altre, Cass. 2 luglio 2013, n. 16550, citata anche nel controricorso);

- la giurisprudenza di questa Corte compendiata nel principio da ultimo richiamato, infatti, va intesa nel senso che la decorrenza del termine di prescrizione del diritto al risarcimento del danno è spostato in avanti, rispetto al momento in cui la malattia si è manifestata all'esterno, cioè decorre dalla percezione o percepibilità di essa come danno ingiusto causalmente connesso ad un fatto lesivo; non anche nel senso - in cui sembra averla interpretata il giudice a quo - che detta decorrenza possa fissarsi nel momento in cui il danneggiato, in base alle conoscenze scientifiche, si sarebbe potuto fare diagnosticare una malattia non ancora manifestatasi come tale o comunque ancora non diagnosticata;

- decidendo come sopra, peraltro, la Corte di merito ha finito per violare l'art. 2935 c.c., anche per le ragioni esposte col secondo motivo di ricorso. Infatti, ponendo come discrimen la data di accertamento dell'infezione da HIV, ha sostanzialmente fatto coincidere dalla conoscenza di questa patologia e della sua derivazione causale la conoscibilità di una patologia che essa stessa ha definito essere "diversa ed indipendente". Invece, trattando l'epatite da HCV come tale, il giudice avrebbe dovuto individuare la data della sua manifestazione all'esterno e della sua diagnosi effettiva e, quindi, conosciuta questa data, avrebbe dovuto compiere un ulteriore accertamento in fatto sulla conoscenza o conoscibilità, da parte del danneggiato, della derivazione causale dell'epatite dalle trasfusioni precedentemente effettuate;

- orbene, poichè è positivamente provato che quello del oxxxxx fu un episodio di epatite cui non seguì un accertamento della cronicizzazione della malattia e poichè è pure positivamente provato che alla data del xxx l'epatite non venne diagnosticata (essendo stata diagnosticata la diversa ed autonoma infezione da HIV), la decisione del giudice di merito che si basa su questi dati è errata;

- dato ciò, allo stato, non risulta esservi la prova della data in cui venne diagnosticata l'epatite cronica, ma, poichè è la parte che formula l'eccezione a doverne provare i fatti costitutivi, l'onere della prova dell'insorgenza della patologia e della sua conoscenza da parte del danneggiato, in epoca precedente la data della domanda volta ad ottenere il relativo indennizzo ex lege n. 210 del 1992 (presentata il xxxx, non può che gravare sul Ministero;

- nè, infine, può rilevare, come sembra pure ritenere la Corte d'appello, la mera eventualità della cronicizzazione dell'epatite della quale il danneggiato avrebbe potuto avere contezza già nel 1993, all'esito della visita che si concluse con la diagnosi di infezione da HIV, in quanto il danno del cui risarcimento qui si tratta - rispetto al quale perciò va applicata la regola dell'art. 2935 c.c. - non si atteggia come danno futuro, ma come danno attuale con effetti permanenti, sicchè il relativo diritto, per essere esercitato, presuppone che il danno si sia già verificato;

- i primi due motivi di ricorso vanno perciò accolti, nei limiti su specificati, e la sentenza impugnata va cassata, con assorbimento dei motivi restanti;
- le parti vanno rimesse dinanzi alla Corte di Appello di Milano, in diversa composizione, che deciderà in merito all'eccezione di prescrizione, sulla base degli elementi acquisiti al giudizio, attenendosi al seguente principio di diritto: "ai fini del decorso del termine di prescrizione del diritto al risarcimento del danno di chi assume di aver contratto una patologia per fatto colposo o doloso del terzo è necessario che la malattia si sia manifestata all'esterno e che il danneggiato abbia avuto piena consapevolezza della sua esistenza, non essendo sufficiente che avesse soltanto la possibilità di ottenere la diagnosi della malattia"; cui va aggiunto il principio di diritto più volte richiamato, per il quale è altresì necessario che alla conoscenza della malattia segua la sua percezione o possibilità di percezione "quale danno ingiusto, conseguente al comportamento del terzo, usando l'ordinaria diligenza e tenendo conto della diffusione delle conoscenze scientifiche" (Cass. S.U. 11 gennaio 2008, n. 576 e tutta la successiva conforme giurisprudenza);
- va rimessa al giudice di rinvio anche la decisione sulle spese del giudizio di legittimità.

pqm

La Corte accoglie il primo ed il secondo motivo di ricorso, nei limiti specificati in motivazione; dichiara assorbiti i restanti; cassa la sentenza impugnata e rinvia alla Corte di Appello di Milano, in diversa composizione, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità; dispone che, in caso di utilizzazione della presente ordinanza in qualsiasi forma, per finalità di informazione scientifica su riviste giuridiche, supporti elettronici o mediante reti di comunicazione elettronica, sia omessa l'indicazione delle generalità e degli altri dati xxxxxxxx riportati nell'ordinanza.