

## **LA RESPONSABILITÀ DEI PROFESSIONISTI E LA DECORRENZA DEL TERMINE DI PRESCRIZIONE DELLA RELATIVA AZIONE.**

**Sommario:** 1. Premessa; 2. La decorrenza della prescrizione dall'atto lesivo compiuto dal professionista; 3. La decorrenza della prescrizione dal momento della possibile conoscenza del danno. 4. Le criticità dell'orientamento che qualifica i danni derivanti da responsabilità professionale in termini di danni lungolatenti.

### **1. Premessa**

In linea di principio ciascun professionista è tenuto all'esatto adempimento dell'obbligo contrattualmente assunto e deve adempiere all'incarico nel rispetto dell'articolo 1176 secondo comma del codice civile, che, come noto, individua lo standard di diligenza con cui si misura la qualità della prestazione, prescrivendo al professionista, nell'esecuzione dell'incarico, l'impiego di un livello di diligenza e di impegno superiore a quello del *pater familias* e commisurato alla particolare natura dell'attività svolta.

Tale premessa si lega con il problema della responsabilità del professionista che non esegue la prestazione nel modo dovuto generando un danno nei confronti dell'altra parte contrattuale e facendo scaturire in capo a quest'ultima il diritto al risarcimento del danno.

In assenza di indicazioni specifiche circa l'esatta connotazione della responsabilità professionale, la dottrina e la giurisprudenza hanno esaminato la questione del suo inquadramento in termini di responsabilità contrattuale ovvero extra contrattuale, generando la collocazione nell'una o nell'altra categoria profonde differenze destinate ad incidere sulla ripartizione dell'onere probatorio e sulla prescrizione.

Ed infatti, con riferimento agli effetti sulla ripartizione dell'onere probatorio: nella responsabilità contrattuale, spetta al professionista convenuto dimostrare la mancanza del danno lamentato dal cliente attore; al contrario, nella responsabilità aquiliana, extra contrattuale, è l'attore che agisce per ottenere il risarcimento che deve dimostrare l'esistenza del danno derivante dalla condotta del professionista;

Con riguardo alla prescrizione, invece, mentre nella responsabilità contrattuale il termine prescrizione è decennale, nella responsabilità extra contrattuale, derivante da fatto illecito, l'azione risarcitoria si prescrive in cinque anni.

Su tale aspetto la giurisprudenza è giunta ad un orientamento quasi unanime che configura la responsabilità del professionista alla stregua della responsabilità da inadempimento contrattuale, in quanto dal contratto che il professionista conclude con il cliente sorgono in capo al primo specifici obblighi la cui violazione da luogo ad una responsabilità per inadempimento disciplinata dall'art. 1218 del codice civile, la cui relativa azione si prescrive in dieci anni. La giurisprudenza ha altresì chiarito che la colpa del professionista, oltre a rivestire gli estremi dell'inadempimento contrattuale, può rivestire altresì quelli del fatto illecito, sia per le modalità di esplicazione, sia per la natura del bene offeso, pertanto la responsabilità contrattuale può concorrere con quella per fatto illecito, o extracontrattuale.

Ciò premesso, se non sussistono particolari dubbi per quanto riguarda il regime di responsabilità che grava sul professionista nei rapporti con la clientela, che è quindi di natura contrattuale, e sulla prescrizione ordinaria decennale della relativa azione di responsabilità, particolarmente controverso e attuale è la questione relativa all'esatta individuazione del *dies a quo* a partire dal quale decorre il termine per l'esperimento dell'azione giudiziale da parte del cliente volta ad ottenere il risarcimento dei danni patiti in conseguenza dell'inesatto adempimento dell'incarico del professionista.

Su tale argomento non v'è unanimità di vedute, sussistendo due contrapposti orientamenti giurisprudenziali di cui nei paragrafi successivi si tenterà di sintetizzare le argomentazioni poste a fondamento.

## 2. La decorrenza della prescrizione dall'atto lesivo compiuto dal professionista.

In assenza di indicazioni del legislatore, la decorrenza del termine di prescrizione dell'azione di responsabilità del professionista è stata individuata dagli interpreti in maniera, come accennato sopra, non sempre uniforme.

In base ad un orientamento della giurisprudenza di legittimità, ormai ritenuto minoritario, la responsabilità del professionista è soggetta all'ordinario termine decennale di prescrizione con decorrenza dal compimento dell'atto dannoso e non dalla manifestazione esteriore delle conseguenze della prestazione inesatta del professionista.

Tale principio è stato confermato a più riprese in sentenze che hanno riguardato professionisti operanti in settori diversi, ed in particolare, notai, avvocati, medici.

A titolo esemplificativo, con riguardo alla responsabilità del notaio, il quale in sede di stipulazione dell'atto pubblico di trasferimento di un immobile abbia ommesso di verificare l'assenza di pesi e vincoli sul bene, il termine di prescrizione del diritto al risarcimento del danno patito dall'acquirente, a causa di un'ipoteca gravante a sua insaputa sul bene oggetto del negozio giuridico, è stato fatto decorrere dalla giurisprudenza dal momento della stipulazione dell'atto pubblico. A sostegno di tale assunto i giudici di legittimità hanno osservato, in particolare, che solo dal momento della stipulazione di tale contratto la posizione dell'acquirente verrebbe incisa negativamente dall'ipoteca iscritta sullo stesso bene e, pertanto, da quel momento lo stesso acquirente potrebbe far valere la relativa responsabilità del notaio rogante<sup>1</sup>.

Ancora, in un'altra pronuncia la Corte di Cassazione ha accolto l'eccezione di prescrizione sollevata da un notaio il quale aveva autenticato un atto di concessione di garanzia ipotecaria, argomentando sull'interpretazione delle norme di cui agli articoli 2935 e 2941 c.c.. La prima norma, infatti, fa decorrere la prescrizione dal momento in cui il diritto può essere fatto valere, e non dal momento in cui è sorto, mentre la seconda disposizione, l'articolo 2941 c.c., disciplina le ipotesi della sospensione della prescrizione. A tal proposito i giudici di legittimità hanno affermato per giustificare l'adesione alla tesi rigorosa che fa decorrere il *dies a quo* della prescrizione dal momento del compimento dell'atto dannoso che: *“ Del tutto irrilevante è, infatti, ai fini del decorso del termine di prescrizione, sia la dedotta ignoranza del vizio dell'atto ad opera del ricorrente se è vero che, per la giurisprudenza costante di questa Corte, la disposizione dell'art. 2935 c.c., che fa coincidere il termine iniziale della prescrizione dal momento in cui il diritto stesso può essere fatto valere, piuttosto che da quello in cui è sorto, si riferisce solo alla possibilità legale di esercizio del diritto valorizzando così gli impedimenti di carattere giuridico, e non quelli di fatto, per i quali il successivo art. 2941 c.c., prevede solo specifiche e tassative ipotesi di sospensione tra le quali, a meno che non si versi nell'ipotesi di dolo prevista dall'art. 2941, n. 8 c.c., nella specie non dedotta, non è affatto compresa l'ignoranza, da parte del titolare dei fatti generatori del suo diritto e tantomeno è compreso il dubbio soggettivo dell'esistenza del diritto ed il ritardo, indotto dalla necessità del suo accertamento. ”*<sup>2</sup>

Alle medesime conclusioni la Suprema Corte è giunta anche molto recentemente, in una sentenza del 6 ottobre 2014 in cui ha riconosciuto che il danno in capo al cliente si verificherebbe dal momento della redazione dell'atto pubblico e non dal successivo accertamento dell'errore in cui è incorso il professionista, non potendosi fare riferimento alla giurisprudenza che si è pronunciata sul tema della prescrizione dei danni lungolatenti,<sup>3</sup> cui si accennerà nel prosieguo.

Nello stesso senso la giurisprudenza si è espressa anche con riferimento alla responsabilità del medico e dell'avvocato<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Cass. Civ. 10 ottobre 1992 n. 11094 in Vita Notarile 1993, 417.

<sup>2</sup> Cass. Civ. 7 novembre 2005, n. 21495

<sup>3</sup> Cass. Civ. 6 ottobre 2014, n. 21026.

<sup>4</sup> Cass. Civ. 28 gennaio 2004 n. 1547 : “Alla responsabilità contrattuale del medico per il danno alla persona, causato da imperizia nell'esecuzione di un'operazione chirurgica, si applica l'ordinario termine di prescrizione decennale, con decorrenza dal momento del verificarsi dell'atto lesivo, e non da quello della manifestazione esteriore della lesione”;

Cass. Civ. 9 maggio 2007, n. 10578. Con riferimento all'azione contro un legale, il quale non aveva proposto opposizione a decreto ingiuntivo, ma in difformità all'incarico ricevuto, opposizione all'esecuzione immobiliare già iniziata, si è giudicata la decorrenza coincidere con la scadenza del termine per la proposizione dell'opposizione all'ingiunzione e, quindi, con la data in cui il decreto era divenuto irrevocabile.

### 3. La decorrenza della prescrizione dal momento della possibile consapevolezza del danno.

In senso contrario all'orientamento che fa decorrere il termine di prescrizione dell'azione di responsabilità professionale dal compimento dell'inesatta prestazione del professionista, si sta sviluppando un diverso indirizzo della giurisprudenza che invece attribuisce rilevanza al momento della manifestazione del danno per il cliente<sup>5</sup>.

In base a tale orientamento, in particolare, il termine di prescrizione del diritto al risarcimento del danno da responsabilità professionale comincia a decorrere non dal momento in cui la condotta del professionista determina l'evento dannoso, bensì da quello in cui la produzione del danno si manifesta all'esterno e diventa oggettivamente percepibile e conoscibile da chi ha interesse a farlo valere.<sup>6</sup> A fondamento di tale assunto i giudici di legittimità hanno precisato che in tale materia non è la semplice ignoranza del danneggiato sull'esistenza di un danno da lui subito a precludere il decorso della prescrizione, poiché lo stato di ignoranza soggettiva, in cui eventualmente versi il titolare del diritto rappresenta solo un mero impedimento soggettivo, bensì è l'oggettiva impercettibilità e irricognoscibilità del danno e quindi la sua mancata exteriorizzazione ad impedire il decorso delle prescrizione<sup>7</sup>.

Ad esempio, in ossequio ai principi di cui sopra, nell'ipotesi di responsabilità del notaio la Corte di Cassazione ha statuito che *“è di giurisprudenza di questa Corte, da cui non v'è motivo di discostarsi, il principio secondo il quale il termine di prescrizione del diritto al risarcimento del danno da responsabilità professionale decorre non già dal momento in cui la condotta del professionista determina l'evento dannoso, bensì da quello in cui la produzione del danno è oggettivamente percepibile e conoscibile da parte del danneggiato. Pertanto a parere della Corte per i ricorrenti il termine per l'esercizio dell'azione di responsabilità decorrerebbe dal giorno in cui il tribunale ha accertato, seppure *incidenter tantum*, la negligenza professionale del notaio*<sup>8</sup>.

Parimenti in un'ipotesi di responsabilità medica i giudici della Suprema Corte hanno aderito all'interpretazione secondo la quale in relazione alle malattie lungolatenti, riportate da un minore sin alla nascita ma che si erano manifestate dopo un anno, la prescrizione comincia a decorrere dal momento in cui le conseguenze dannose della condotta del professionista si manifestano all'esterno. A sostegno di tale tesi i giudici hanno fatto riferimento sempre all'articolo 2935 c.c., a tenore del quale il termine di prescrizione comincia a decorrere non dal giorno in cui il comportamento del terzo pone in essere la causa del danno, né dal momento in cui la malattia si manifesta all'esterno, bensì solo dalla data in la malattia viene percepita e può essere percepita mediante l'uso dell'ordinaria diligenza, quale danno ingiusto conseguente al comportamento del terzo<sup>9</sup>.

Sulla base di tali principi, ad esempio, la Corte in un caso in cui era stata dedotta la colpa dell'avvocato il quale aveva ommesso di trascrivere la domanda giudiziale di cui all'art.2932 c.c., ha riconosciuto che la prescrizione dell'azione di responsabilità del professionista non decorre dalla cessazione del rapporto professionale con il cliente ma da quando quest'ultimo ha appreso le inadempienze del suo difensore. In questo caso, la Suprema Corte ha riconosciuto che la prescrizione iniziasse a decorrere dal trasferimento coattivo della proprietà del bene in quanto solo da quel momento il danno era divenuto oggettivamente percepibile<sup>10</sup>.

Sempre in tema di responsabilità del difensore, la Corte ha affermato che sussiste la responsabilità dell'avvocato allorché lo stesso abbia evocato in giudizio un soggetto diverso dall'effettivo responsabile del danno patito dal proprio cliente. In tale ipotesi la decorrenza della prescrizione dell'azione nei confronti del legale è stata individuata a partire dal giorno in cui il cliente ha

<sup>5</sup> Cass. Civ. 17 settembre 2013 n. 21255; Cass. Civ. 28 gennaio 2013 n. 1877; Cass. Civ. 23 ottobre 2014, n. 22507;

<sup>6</sup> Cass. Civ. 28 luglio 2000, n. 9927.

<sup>7</sup> Cass. Civ. 9 maggio 2000, n. 5914.

<sup>8</sup> Cass. Civ. 15 luglio 2009, n. 16463

<sup>9</sup> Cass. Civ., 23 settembre 2013, n. 21715; Cass. Sez. unite 11 gennaio 2008 n. 576- 581; Cass. Civ. sez. III, 23 maggio 2011, n. 11301.

<sup>10</sup> Cass. Civ. 27 luglio 2007, n. 16658;

ricevuto la notifica della sentenza che ha accertato in via definitiva il difetto di legittimazione del soggetto ingiustamente evocato in giudizio<sup>11</sup>.

Dobbiamo notare che proprio con riferimento al termine di decorrenza della prescrizione la Corte di Cassazione utilizza un criterio totalmente diverso, potremmo dire opposto, quando si tratta di far decorrere la prescrizione del diritto del malato che avanza una domanda di indennizzo ovvero di indennità verso INAIL; al riguardo la giurisprudenza prevalente della Corte (11bis) fa appunto decorrere il termine prescrizione dal momento in cui la malattia viene diagnosticata e non già dal momento in cui la medesima malattia viene ricondotta dal lavoratore ad un'origine professionale; nella sostanza il termine di prescrizione viene fatto qui decorrere dal momento in cui la malattia insorge, senza che rilevi il momento in cui il malato ha avuto percezione che il danno gli deriva dall'agente patogeno lavorativo cui è stato esposto; tutto ciò, come si comprende, diversamente da quanto abbiamo visto con riguardo al tempo della decorrenza della prescrizione per responsabilità professionale, incide in modo determinante sulla certezza del tempo da cui parte il termine di prescrizione.

#### 4. **Le criticità dell'orientamento che qualifica i danni derivanti da responsabilità professionale in termini di danni lungolatenti.**

Orbene, l'orientamento in questione che fa quindi decorrere il *dies a quo* dell'azione di responsabilità del professionista dalla manifestazione all'esterno del danno, e lo definisce in termini di danno lungolatente, determina notevole incertezza sotto due diversi profili. In primo luogo, perché rende l'azione imprescrittibile, potendo il cliente lamentare il danno anche allorquando trascorra un notevole lasso di tempo tra l'esecuzione della prestazione del professionista e il manifestarsi della lesione nell'ambito della sua sfera giuridica; in secondo luogo perché determina difficoltà nei rapporti tra professionista ed assicuratore.

E' stato osservato, infatti, che la natura lungolatente del danno fa sì che l'accertamento della responsabilità, intervenendo anche a distanza di diverso tempo dal compimento della prestazione lesiva, possa essere influenzata da fattori che intervengono in un momento successivo; fattori che possono consistere sia in modifiche legislative che in modifiche di orientamento giurisprudenziale. Profili critici si riscontrano inoltre nei rapporti tra tale meccanismo di accertamento della responsabilità e il sistema del trasferimento assicurativo del rischio.

L'assunzione da parte dell'assicuratore di rischi di responsabilità civile lungolatenti comporta innanzitutto la sua esposizione ad un contestuale rischio di cambiamento (legislativo, giurisprudenziale, economico, conseguente alla variazione dei tassi di inflazione e di interessi, tecnologico, di metodologie scientifiche) che si riflette inevitabilmente nei rapporti con il professionista assicurato. Le criticità maggiori sottolineate dal settore assicurativo nella copertura dei danni lungolatenti sono state individuate, in un recente studio,<sup>12</sup> nei termini che seguono:

- assoluta indeterminatezza in ordine alla individuazione dei meccanismi che attivano la garanzia;
- difficoltà di allocazione del sinistro ad una specifica copertura tra quelle che possono susseguirsi durante l'evoluzione graduale dello scenario di sinistro e, qualora prestate da diversi assicuratori, l'ulteriore difficoltà di identificare l'esatto assicuratore che deve far fronte all'obbligazione indennitaria;
- impossibilità da parte dell'assicuratore di stimare, al momento di assunzione del rischio di responsabilità civile lungolatente, l'intero e preciso impatto economico che esso determina sul contratto che va a sottoscrivere, tenuto conto della dimensione dinamica e prospettica che assume la sua obbligazione indennitaria che viene a riflettere esattamente quella risarcitoria del responsabile;

---

<sup>11</sup> Cass. Civ. 8 maggio 2006, n. 10493.

<sup>12</sup> FRANCESCO CESERANI - I nuovi rischi di responsabilità civile: rischi lungolatenti e rischi emergenti. Tendenze ed orientamenti nella "coverage trigger disputes 2010. In *Diritto economia e assicurazione* 2010, pag. 3

- necessità di prevedere su basi statistico-attuariali apposite riserve a copertura degli oneri indennitari che gravano sull'esercizio in corso ma che provengono da sinistri pregressi e che non sono andati ad incidere sulle annualità di sottoscrizione dei rispettivi rischi, appunto a causa delle tardive denunce indotte dalla dimensione diacronica del sinistro;
- accadimento del fatto dannoso quale meccanismo di attivazione della garanzia di responsabilità civile che si rivela dunque inadeguato alla gestione assicurativa dei danni lungolatenti, comportando incertezza circa la individuazione della polizza colpita da sinistro, la traslazione di oneri di sinistralità in annualità diverse rispetto a quelle di sottoscrizione del rischio con la conseguente necessità di farvi fronte con appositi accantonamenti di riserve per sinistralità tardiva.

### **Conclusioni e propositi.**

Dai rilievi che sono stati esposti e che, pur non esaustivi, mostrano ampiamente la portata dei profili di incertezza interpretativa su un argomento così sensibile, emerge l'opportunità che si promuova un intervento chiarificatore del legislatore per scongiurare i rischi che inevitabilmente discendono dalla qualificazione dei danni da responsabilità professionale in termini di danni lungolatenti, sia nei rapporti con la clientela, che nei rapporti con le società di assicurazione.

In virtù della opportunità evidenziata, nell'interesse di tutti i Professionisti, questo Ufficio ha maturato la convinzione circa la utilità di lavorare ad una proposta di intervento normativo. Tuttavia, tenuto conto dell'impegno affatto marginale che il lavoro preparatorio potrà richiedere e data la valenza anche politica del tema, questo Ufficio ha preventivamente optato per richiedere al Direttivo il consenso a poter procedere ad un approfondimento analitico del tema, per giungere alla stesura di un documento di adeguato spessore giuridico, atto poi a consentire la elaborazione di una proposta di soluzione normativa, da rimettere comunque alla valutazione "politica" del CUP.

Si è anche riscontrata l'opportunità, nel caso, di acquisire informazioni dal mondo assicurativo che quotidianamente affronta contenziosi in materia di responsabilità con sempre incombente il profilo della prescrizione dell'azione risarcitoria. Anche per questo, però, si rimette al Direttivo la valutazione di opportunità, soprattutto in ordine alle modalità.