

Civile Ord. Sez. 3 Num. 11097 Anno 2020

Presidente: VIVALDI ROBERTA

Relatore: GRAZIOSI CHIARA

Data pubblicazione: 10/06/2020

ORDINANZA

sul ricorso 22393-2018 proposto da:

[REDACTED] domiciliato ex lege
presso la CANCELLERIA DELLA CORTE DI CASSAZIONE,
rappresentato e difeso dall'avvocato UGO LEONETTI;

- **ricorrente** -

contro

[REDACTED] elettivamente domiciliato in ROMA, VIA
MUGGIA 21, presso lo studio dell'avvocato SIMONA
RENDINA, che lo rappresenta e difende unitamente
all'avvocato VALERIO MORATTO;

- **controricorrente** -

avverso la sentenza n. 168/2018 della CORTE D'APPELLO
di FIRENZE, depositata il 23/01/2018;

udita la relazione della causa svolta nella camera di
consiglio del 18/11/2019 dal Consigliere Dott. CHIARA
GRAZIOSI;

Corte di Cassazione - copia non ufficiale



Rilevato che:

22393/2018

Con atto di citazione notificato il 7 giugno 2013 [redacted] conveniva dinanzi al Tribunale di Livorno il padre [redacted] per ottenerne il risarcimento di danni patrimoniali e non patrimoniali che gli sarebbero derivati dalla violazione degli obblighi genitoriali da parte del padre. Quest'ultimo si costituiva resistendo. Disposta consulenza tecnica d'ufficio, il Tribunale, con sentenza del 27 febbraio 2016, rigettava ogni domanda, compensando le spese.

Il [redacted] proponeva appello, cui resisteva il padre, e che la Corte d'appello di Firenze rigettava, compensando le spese, con sentenza del 23 gennaio 2018.

Il [redacted] ha proposto ricorso, articolato in cinque motivi, da cui il padre si è difeso con controricorso. Il ricorrente ha depositato pure memoria.

Considerato che:

Va premesso che il ricorso, in conformità all'articolo 330 c.p.c., è stato tempestivamente notificato nei termini di legge (dovendosi ovviamente considerare ai fini della valutazione della tempestività la data di spedizione, e non di ricezione dell'atto) nella residenza del padre del ricorrente così come dichiarata da [redacted] nella sua comparsa d'appello, il che rende irrilevante il mancato perfezionamento per irreperibilità dell'ulteriore notifica al domicilio da lui eletto presso l'avvocato Rosaria Pelle, consentendo infatti il pieno esercizio del suo diritto di difesa, che è stato, appunto, esperito.

1. Il primo motivo denuncia, ex articolo 360, primo comma, n.4 c.p.c., violazione dell'articolo 112 c.p.c., nonché, in riferimento all'articolo 360, primo comma, n.5 c.p.c., omesso esame di fatto decisivo e mancanza di motivazione per omesso esame del primo motivo d'appello riguardante la violazione del diritto di difesa e per ritenuta inutilità di ogni attività istruttoria.

In appello l'attuale ricorrente avrebbe lamentato che il giudice di prime cure non aveva ammesso né interrogatorio né testimonianze - ritenendo i relativi capitoli irrilevanti o attinenti a fatti pacifici - e che aveva poi rigettato le domande attoree per mancanza di allegazione e di prova dei danni. Sempre nell'appello, invece, l'impugnante avrebbe affermato che proprio i testi avrebbero potuto dimostrare con le loro deposizioni la tendenza dell'appellante a proseguire gli studi, l'impossibilità di farlo per non riuscire a sostenerne i costi nonché le carenze affettive e le sofferenze patite per la condotta paterna; e tali capitoli quindi sarebbero stati riproposti nelle conclusioni del gravame. Su tutto questo però la corte territoriale avrebbe taciuto, incorrendo così nella violazione dell'articolo 112 c.p.c.; e l'omessa pronuncia è cosa diversa dal rigetto della domanda.

I capitoli proposti per le prove orali, appunto, sarebbero stati diretti a dimostrare il "disinteresse e rifiuto" del padre nei confronti del figlio per il periodo intercorrente tra la nascita di quest'ultimo - avvenuta nel 1970 - e il 2013 - quando fu avviata la presente causa -, le sofferenze del figlio e il suo tentativo di ritrovare un padre. La ricerca per ritrovarlo sarebbe durata proprio fino al 2013, il che rileverebbe sia per dimostrare l'esistenza di un "danno continuo e permanente", sia per interrompere la prescrizione del diritto risarcitorio.

Vengono citati i capitoli 26-30 relativi alla situazione lavorativa e al fallito tentativo di laurearsi dell'attuale ricorrente, per cui comunque la corte territoriale avrebbe escluso una colpa del padre nel mancato raggiungimento di "obiettivi formativi e più prestigiosi da parte del figlio". Si obietta che il giudice non avrebbe potuto ignorare le istanze istruttorie pertinenti, *id est* violare il diritto di difesa e il diritto al contraddittorio dell'attuale ricorrente.

La corte territoriale, inoltre, avrebbe negato all'appellante il risarcimento del danno morale perché il fatto illecito sarebbe stato da lui subito nell'adolescenza; inoltre avrebbe affermato che, pur protratte nel tempo accompagnandolo "nell'età adulta", le sofferenze "scaturiscono da una sequenza di illeciti istantanei"; pertanto, ai sensi dell'articolo 2947 c.c., il diritto al risarcimento del danno morale si sarebbe prescritto.

Invece i capitoli 31-33, 39, 48 e 52 avrebbero dimostrato, se la relativa prova fosse stata ammessa, che gli asseriti illeciti istantanei non erano tutti prescritti, in quanto commessi tra il 1970 e il 2013; non rileverebbe poi che "alcuni capitoli" fossero stati dichiarati dal giudice di prime cure non contestati, in quanto, trattandosi di un arco di tempo molto lungo e di materia complessa, "vi era la necessità di sintetizzare", rimanendo però "la possibilità di chiedere chiarimenti ai testi", che all'attuale ricorrente sarebbe stata così negata.

L'illustrazione del motivo si conclude con la trascrizione del capitolato che l'attuale ricorrente avrebbe proposto per le prove orali.

2. Il secondo motivo denuncia, ex articolo 360, primo comma, n.3 c.p.c., violazione e falsa applicazione degli articoli 2043, 2935 e 2947 c.c., per avere il giudice d'appello qualificato il danno endofamiliare come illecito istantaneo a effetti permanenti, deducendone la maturata prescrizione quinquennale per l'intero arco temporale oggetto della domanda, cioè dal maggio 1970 (nascita del figlio) al 2013 (citazione in primo grado).

Il ricorrente avrebbe addotto una ininterrotta condotta illecita del padre di "totale disinteresse e disprezzo". La corte territoriale avrebbe però seguito il primo giudice, ritenendo quanto denunciato un illecito istantaneo a effetto permanente, *rectius* "violazioni sistematiche reiterate (consistenti nel non eseguire correttamente giorno per giorno la prestazione paterna)". Nel caso in esame, invece, l'illecito non sarebbe stato istantaneo: il

rapporto padre-figlio non sarebbe paragonabile ad una lesione fisica a effetti permanenti, e si sarebbero verificate "mancanze continue e complesse" dalla nascita all'azione giudiziaria esercitata dal figlio. Dunque si tratterebbe di "una omissione unica" durata quarant'anni. Rileverebbe invero il fatto che il mantenimento della situazione offensiva deriverebbe da una condotta volontaria; e sarebbe impossibile identificare "un singolo illecito, il suo inizio, la sua cessazione". Anche all'epoca della redazione del ricorso il non voler accettare il figlio da parte del padre avrebbe causato appunto dei danni al figlio, essendo "percepito come disprezzo".

La prescrizione ai sensi dell'articolo 2935 c.c. prenderebbe le mosse dalla cessazione della permanenza; e il protrarsi della "condotta illecita complessa" sposterebbe la decorrenza della prescrizione alla sua cessazione. Tali principi non sarebbero stati applicati correttamente dalla corte territoriale. Se soltanto l'età valesse, d'altronde, per far cessare i rapporti parentali, "a nessun figlio maggiorenne ed autonomo" spetterebbe un risarcimento del danno morale, per esempio, nel caso di morte del padre in un sinistro stradale.

Anche qualora poi fosse corretta l'impostazione adottata dal giudice di secondo grado, si sarebbe dovuto comunque riconoscere il risarcimento dei danni almeno per i cinque anni precedenti alla instaurazione della causa.

La Corte d'appello, inoltre, avrebbe male interpretato la domanda di risarcimento del danno patrimoniale, scambiandola con una - non proposta - domanda di maggior contribuzione economica e trascurando che l'obbligo di assistenza del figlio non avrebbe un contenuto fisso (come gli alimenti), bensì dovrebbe essere determinato in base alle effettive esigenze del figlio e alle condizioni patrimoniali e sociali di ogni genitore. Il figlio quindi avrebbe "diritto a un livello di vita correlato alle possibilità economiche dei genitori", cosa che, nella vicenda in esame, il padre avrebbe inibito al figlio, negandogli in particolare un congruo inserimento sociale e lavorativo, pur essendone consapevole non avendo la sua difesa contestato i punti 16-22 dell'atto di citazione (che il ricorso riporta nelle pagine 16 s.). Pertanto l'obbligo genitoriale non riguarderebbe soltanto esigenze alimentari, onde il ricorrente avrebbe chiesto il risarcimento dei danni anche relativi alla perdita della *chances* lavorative, pure in rapporto alla parità con i fratelli. Questo pure costituirebbe illecito permanente con effetti permanenti, in quanto mai cessato: e quindi non ne sarebbe maturata la prescrizione.

3. Il terzo motivo denuncia, ex articolo 360, primo comma, n.5 c.p.c., omesso esame di fatto discusso e decisivo, per avere il giudice d'appello rigettato la domanda di risarcimento dei danni extrapatrimoniali connessi alla violazione dei doveri genitoriali "senza analizzare le violazioni dei doveri genitoriali specificamente dedotte nel motivo di appello e già dichiarate come ammesse per mancanza di contestazione dal Tribunale".

Il giudice d'appello avrebbe negato la sussistenza di un danno esistenziale, in quanto il padre, secondo quel che il figlio stesso espone, si sarebbe fin dalla nascita disinteressato di lui: da ciò infatti la corte territoriale avrebbe tratto il convincimento che lo stile di vita dell'attuale ricorrente non sarebbe stato sconvolto dal comportamento paterno. Ma nell'atto d'appello il figlio, una volta spiegato di non avere mai chiesto risarcimento di danno esistenziale, bensì di "danno esistenziale/non patrimoniale", avrebbe contestato il rigetto del risarcimento del danno morale effettuato dal giudice di prime cure ritenendo che, essendo vissuto sempre senza padre, l'attore all'età di circa quarant'anni si sarebbe "ormai adattato alla propria condizione", onde il risarcimento del danno morale avrebbe dovuto almeno fondarsi sull'allegazione e sulla prova di fatti da cui desumerlo nel "periodo estraneo alla prescrizione" - come l'evocazione frequente e penosa della sua condizione di figlio trascurato nei colloqui con familiari e conoscenti -, fatti che invece non sussisterebbero.

L'appellante avrebbe opposto che ciò contrastava con l'esito della consulenza tecnica d'ufficio, e in particolare con il riferimento, riscontrabile nella relazione del consulente, ai "contenuti del disagio espresso dal periziando" e alla necessità di risarcimento nel caso in cui venisse confermato un costante rifiuto del padre. Inoltre, l'appellante avrebbe addotto che, in base alla "ordinanza di ammissione prove del GI, doveva ritenersi provato ..., sia pure per non contestazione delle circostanze dedotte a prova e ritenute ammesse, il totale stato di abbandono del figlio" dalla nascita all'instaurazione della causa.

Il giudice d'appello, invocando due arresti giurisprudenziali relativi alla risarcibilità del danno non patrimoniale derivante da violazione degli obblighi genitoriali, avrebbe negato la sussistenza dei "presupposti di merito per accogliere la domanda risarcitoria". Al contrario, Cass. 3079/2015 - citata dal giudice - riguarderebbe proprio un caso di disinteresse come violazione degli obblighi genitoriali e quale fonte di danno non patrimoniale, e l'abbandono dell'attuale ricorrente da parte del padre risulterebbe dai proposti capitoli 4-6, 15-20, 23, 31-35, 39, 45 e 48-53, non contestati: tutto questo e la consulenza tecnica d'ufficio avrebbero apportato evidentemente i presupposti del risarcimento dei danni.

4. Il quarto motivo denuncia, ex articolo 360, primo comma, n.5 c.p.c., omesso esame di fatto discusso e decisivo, per avere il giudice d'appello ritenuta valida una consulenza tecnica d'ufficio psichiatrica effettuata da un medico legale, non tenendo conto di "tutte le contestazioni formali e di merito" a tale consulenza mosse.

L'appellante avrebbe censurato la consulenza per assenza nel consulente di competenza specialistica psichiatrica al fine di accertare se l'appellante stesso patisse disturbi riconducibili all'abbandono/rifiuto paterno. Secondo il giudice d'appello, invece, il medico avrebbe operato "un attento e penetrante esame del periziando": obietta il ricorrente che non avrebbe invece potuto farlo, non essendo uno psichiatra. E la corte territoriale avrebbe

superato ogni relativa contestazione avvalendosi di formule di stile ("esauriente l'esito della CTU", "attento e penetrante esame del periziando").

- Il consulente avrebbe inoltre errato nell'attribuire al ricorrente un disturbo della personalità del c.d. Gruppo A, includente disturbo schizoide, schizotipico e paranoide. Si sviluppano poi
- osservazioni relative alle caratteristiche psicologiche del ricorrente, per sostenere che sarebbe stato appropriato ricondurle al c.d. Gruppo C.

5. Il quinto motivo denuncia, ex articolo 360, primo comma, n.3 c.p.c., violazione e falsa applicazione degli articoli 2043, 2935 e 2947 c.c. per avere la corte territoriale qualificato il danno morale come derivante da illecito istantaneo a effetti permanenti, anziché da illecito permanente a effetti permanenti, e per avere ritenuto prescritto il diritto al risarcimento del danno patito per tutto l'arco di tempo oggetto della domanda, cioè dalla nascita dell'attuale ricorrente fino all'instaurazione della presente causa.

Il ricorrente, in realtà, avrebbe lamentato un illecito che avrebbe preso le mosse dalla sua nascita e non sarebbe mai cessato. La corte territoriale, a pagina 9 della motivazione, riconoscerebbe la sofferenza per il disinteresse paterno, ma per l'età raggiunta dal figlio reputerebbe prescritto il diritto al risarcimento del danno morale. Invece sussisterebbero "mancanze continue e complesse" da parte del padre dal 1970 al 2013, per cui non si sarebbe dinanzi ad illecito istantaneo. Il rapporto padre-figlio non sarebbe paragonabile a un fatto statico, come una lesione fisica, con effetti permanenti. Pertanto vi sarebbe un danno morale continuo per le omissioni paterne; e nell'arco di tempo interessato non sarebbe identificabile "un singolo illecito, il suo inizio, la sua cessazione". In forza dell'articolo 2935 c.c., quindi, la prescrizione decorrerebbe dalla cessazione dell'illecito permanente; e quanto meno dovrebbe riconoscersi il risarcimento per il quinquennio antecedente la causa.

6.1 Una corretta impostazione logico-giuridica impone di esaminare anzitutto i motivi che concernono quanto è stato affermato dal giudice d'appello in ordine alla prescrizione, ovvero il secondo, il quinto e, parzialmente, il terzo.

La Corte d'appello, come si è visto, ha rigettato il gravame confermando la sentenza di primo grado, che aveva a sua volta respinto ogni domanda attorea.

In primo luogo il Tribunale (cfr. la premessa del ricorso, pagina 5, conforme a quanto riportato nella sentenza impugnata a pagina 3) aveva reputato che la "liquidazione del danno patrimoniale" fino al compimento della maggiore età fosse già stata effettuata e coperta "dal giudicato sul mantenimento". Il riferimento, evidentemente, è alla sentenza che aveva accertato la paternità del Tognoli, la quale peraltro non emerge dagli atti che avesse accertato pure il pregresso adempimento dell'obbligo di mantenimento da parte del padre; adempimento che, d'altronde, non è stato pienamente ammesso dall'attuale ricorrente, il

quale invece (v. ricorso, pagina 3, punti 14 e 15) sostiene che sarebbe consistito nel pagamento di "un contributo volontario", subordinato però a che la madre "tenesse lontano il figlio dalla sua famiglia, perché non voleva che i figli legittimi e la gente del paese venissero a sapere" che il Tognoli aveva "avuto un figlio nato fuori dal matrimonio": e non si può negare l'impossibilità di condizionare l'adempimento di un obbligo di mantenimento all'inadempimento dell'obbligo c.d. di cura ed affetto, né all'inadempimento dell'obbligo di riconoscimento della dignità della persona, nel caso specifico della dignità di un figlio esattamente pari a quella degli altri figli.

Inoltre il Tribunale aveva dichiarato prescritto il diritto al mantenimento per il periodo successivo alla maggiore età, diritto sulla base del quale la domanda sarebbe stata comunque infondata "per assenza dei presupposti probatori di merito"; e quanto ai danni non patrimoniali esistenziale, morale e biologico aveva pure ritenuto decorsa la prescrizione, anche in questo caso aggiungendo che erano comunque indimostrati ("non erano riconoscibili, perché prescritti o comunque indimostrati": v. ricorso, pagina 5, e sentenza, pagina 3).

Dunque, a parte un giudicato che non risulta in effetti coprisse, per quanto appena rilevato, alcun adempimento degli obblighi paterni, il giudice di primo grado aveva affermato maturata la prescrizione di tutti i diritti al risarcimento di danni; peraltro, sia per il preteso danno da mancato mantenimento prima della maggiore età, sia per gli ulteriori pretesi danni, il Tribunale aveva aggiunto un'ulteriore *ratio decidendi*, cioè per il danno asseritamente coperto dal giudicato l' "assenza di presupposti probatori di merito", e per gli altri danni l'essere "comunque indimostrati".

È chiaro allora perché l'esame delle censure presentate dal ricorso deve partire dalla questione della maturata prescrizione, ribadita dal giudice d'appello; e ciò, peraltro, esige compiutamente comprendere la natura del danno.

6.2 Il giudice d'appello, al riguardo, così si esprime a pagina 5 della sentenza impugnata:

"Snodo essenziale della questione, relativamente ai danni la cui sussistenza è risultata provata, è la natura istantanea oppure permanente dell'illecito "endofamiliare" da cui originano. Nella prima ipotesi (illecito istantaneo), la prescrizione del risarcimento comincia a decorrere dalla manifestazione iniziale del danno, mentre nella seconda (illecito permanente) la prescrizione ricomincia continuamente a decorrere dalla manifestazione iniziale fino a quando la condotta illecita causante non è cessata, sicché il diritto al risarcimento sorge in modo continuo via via che il danno si produce ed in modo continuo si prescrive, se l'azione non viene esercitata entro cinque anni ... La giurisprudenza di legittimità, distinguendo tra i due tipi di illecito, ha definitivamente chiarito che "la mera protrazione degli effetti negativi derivanti da una condotta illecita integra un illecito



istantaneo ad effetti permanenti e non già un illecito permanente, per il quale soltanto è configurabile un diritto al risarcimento che sorge in modo continuo e che in modo continuo si prescrive, se non esercitato entro cinque anni dal momento in cui si produce" (massima da Cass. n. 13201/2013). Or bene, nella specie non si tratta di violazioni permanenti (come fosse la sottrazione di un minore o mancato pagamento, che perdurano finché non sopraggiunge l'adempimento), bensì (in ipotesi) di violazioni sistematicamente reiterate (consistenti nel non eseguire correttamente giorno per giorno la "prestazione" paterna). D'accordo col primo giudice, il fatto allegato rientra pertanto nello schema istantaneo ad effetti permanenti".

La corte territoriale, dunque, conduce il suo ragionamento ad affermare che "il fatto allegato rientra ... nello schema istantaneo ad effetti permanenti", in quanto consiste nel non eseguire correttamente la prestazione paterna giorno per giorno: e questa sarebbe la individuazione della natura dell'illecito endofamiliare: il che non è divisibile.

6.3 Il c.d. danno endofamiliare è un *genus* di danno sviluppatosi negli ultimi decenni tramite il dovuto superamento della concezione della famiglia come istituto pubblicistico sostanzialmente intangibile dalla tutela risarcitoria aquiliana: l'immunità di cui veniva pertanto investita la condotta di determinati suoi membri nei confronti degli altri - ancora, seppur tacitamente, impregnata della tradizionale impostazione gerarchica, derivava dal suo essere, come suggestivamente ma infondatamente veniva intesa dagli interpreti, una sorta di isola che l'oceano normativo soltanto poteva lambire, giammai inondare.

Dismessa siffatta peculiarità, si è ormai pienamente riconosciuto che sotto l'aspetto del diritto i rapporti familiari sono relazioni interpersonali ove - come in tutte le altre relazioni - ben può accadere che uno dei soggetti coinvolti ~~le~~ non conduca in maniera giuridicamente ~~NON~~ corretta, *id est* può accadere che commetta fatti illeciti.

Il che, d'altronde, ~~non è stato percepito, seppure in parte, dal legislatore, il quale aveva dettato regole di comportamento endofamiliare, atte a prevenire condotte erronee e, per logica, anche a determinare, a contrario, il contenuto antigiuridico di queste.~~ era stato da tempo percepito, seppure in parte, dal legislatore, il quale aveva dettato regole di comportamento endofamiliare, atte a prevenire condotte erronee e, per logica, anche a determinare, *a contrario*, il contenuto antigiuridico di queste.

L'evoluzione, prima culturale e poi conseguentemente giuridica, che in particolare ha superato le - tradizionali quanto irrazionali - discriminazioni endofamiliari (come, p.es., quella che istituiva gerarchicamente un "capofamiglia", e quella, qui ben pertinente, della diversità, ai fini patrimoniali e non patrimoniali, dello *status* dei figli a seconda che fossero nati o meno in conseguenza di un rapporto coniugale), ha portato peraltro le condotte *contra legem* al di là della mera violazione delle norme dettate a livello ordinario per regolare il rapporto familiare, introducendosi espressamente la previsione della condotta inversa - cioè quella corretta che deve invece essere tenuta - nel paradigma dei valori

costituzionali e poi anche sovranazionali, così da poter inserire (come si vedrà *infra* esser stato effettuato dalla giurisprudenza di questa Suprema Corte) la violazione di tali valori nell'articolo 2059 c.c., quale fonte di danno non patrimoniale risarcibile.

6.4 Il *genus* danno endofamiliare, allora, deve anzitutto essere ripartito in due *species*, cioè il danno relativo al rapporto di coniugio/unione e il danno relativo al rapporto genitoriale.

Da un altro punto di vista, poi, emerge l'ulteriore distinzione del danno endofamiliare derivante da condotta permanente dal danno endofamiliare derivante da condotta istantanea. E a proposito del primo di questi due tipi la stessa sentenza in esame, successivamente al suo passo sopra riportato (cioè a pagina 8), indicandole come affermantì "la risarcibilità del danno extrapatrimoniale ricollegabile alla violazione dei doveri genitoriali" ha richiamato le massime, *sine dubio* pertinenti, di Cass. sez. 1, 10 aprile 2012 n. 5652 - "*La violazione dei doveri di mantenimento, istruzione ed educazione dei genitori verso la prole (nella specie il disinteresse mostrato dal padre nei confronti del figlio per lunghi anni) non trova sanzione solo nelle misure tipiche previste dal diritto di famiglia, potendo integrare gli estremi dell'illecito civile, ove cagioni la lesione di diritti costituzionalmente protetti; questa, pertanto, può dar luogo ad un'autonoma azione volta al risarcimento dei danni non patrimoniali ai sensi dell'art. 2059 cod. civ. esercitabile anche nell'ambito dell'azione per la dichiarazione giudiziale di paternità e maternità*" - e di Cass. sez. 6-3, 16 febbraio 2015 n. 3079 - "*Il disinteresse mostrato da un genitore nei confronti di una figlia naturale integra la violazione degli obblighi di mantenimento, istruzione ed educazione della prole, e determina la lesione dei diritti nascenti da un rapporto di filiazione che trovano negli articoli 2 e 30 della Costituzione - oltre che nelle norme di natura internazionale recepite nel nostro ordinamento - un elevato grado di riconoscimento di tutela, sicché tale condotta è suscettibile di integrare gli estremi dell'illecito civile e legittima l'esercizio, ai sensi dell'art. 2059 c.c., di un'autonoma azione volta al risarcimento dei danni non patrimoniali sofferti dalla prole*"-.

6.5 La posizione assunta in tema dalla giurisprudenza di questa Suprema Corte esige, peraltro, una completa comprensione.

Cass. sez. 1, 10 aprile 2012 n. 5652, cit., su un terreno ben preparato da arresti che avevano riconosciuto l'obbligo di assistenza morale e materiale del genitore a decorrere dalla nascita del figlio anche se non derivata da procreazione "legittima" (v. p. es. Cass. sez. 1, 4 maggio 2000 n. 5586, Cass. sez. 1, 14 febbraio 2003 n. 2196, Cass. sez. 1, 16 luglio 2005 n. 15100, Cass. sez. 1, 11 luglio 2006 n. 15756, Cass. sez. 1, 17 febbraio 2007 n. 26575 e Cass. sez. 1, 4 novembre 2010 n. 22506), ha offerto un nitido percorso argomentativo, riconoscendo che "*la nozione di illecito endofamiliare, in virtù della quale la violazione dei relativi doveri non trova necessariamente sanzione solo nelle misure tipiche previste dal diritto di famiglia, discendendo dalla natura giuridica degli obblighi suddetti che*



la relativa violazione, ove cagioni la lesione di diritti costituzionalmente protetti, possa integrare gli estremi dell'illecito civile e dare luogo ad un'autonoma azione volta al risarcimento dei danni non patrimoniali" ex articolo 2059 c.c., di cui si effettua - ovviamente sulla base della celebre ricostruzione di S.U. 11 novembre 2008 n. 26972 - "un'interpretazione costituzionalmente orientata" che consente "la risarcibilità del pregiudizio di natura non patrimoniale, quando il fatto illecito abbia violato in modo grave diritti inviolabili della persona, come tali oggetto di tutela costituzionale". Ed è indubbio "come il disinteresse dimostrato da un genitore nei confronti di un figlio, manifestatosi per lunghi anni e connotato, quindi, dalla violazione degli obblighi di mantenimento, istruzione ed educazione, determini un vulnus, dalle conseguenze di entità rimarchevole ed anche, purtroppo, ineliminabili, a quei diritti che, scaturendo dal rapporto di filiazione, trovano nella carta costituzionale (in part., artt. 2 e 30) e nelle norme di natura internazionale recepite nel nostro ordinamento un elevato grado di riconoscimento e di tutela".

In seguito, si diffonde in modo ancor più approfondito ed esaustivo Cass. sez.1, 22 novembre 2013 n. 26205, la quale, massimata nel senso che "In tema di azione volta al riconoscimento dei danni non patrimoniali, ai sensi dell'art. 2059 cod. civ., esercitabile anche nell'ambito dell'azione per dichiarazione giudiziale di paternità e maternità, va escluso il concorso colposo nella produzione del danno, ex art. 1227 cod. civ., in ipotesi di inerzia dei figli in ordine al momento da essi prescelto per l'iniziativa giudiziale, in quanto liberamente e legittimamente determinabile da parte dei titolari del diritto, oltre che del tutto ininfluyente rispetto alla configurazione e determinazione del danno non patrimoniale riconosciuto.", in motivazione osserva:

"Il diritto del figlio ad essere educato e mantenuto (art. 147 e 148 cod. civ.) è ... eziologicamente connesso esclusivamente alla procreazione ... Alla formula costituita dall'endiadi: "diritto ad essere educato e mantenuto" non può attribuirsi un valore soltanto descrittivo. Essa contiene e presuppone il più ampio ed immanente diritto, desumibile dalla lettura coordinata degli artt. 2 e 30 Cost., di condividere fin dalla nascita con il proprio genitore la relazione filiale, sia nella sfera intima ed affettiva, di primario rilievo nella costituzione e sviluppo dell'equilibrio psicofisico di ogni persona, sia nella sfera sociale, mediante la condivisione ed il riconoscimento esterno dello status conseguente alla procreazione. Entrambi i profili integrano il nucleo costitutivo originario dell'identità personale e relazionale dell'individuo e la comunità familiare costituisce la prima formazione sociale che un minore riconosce come proprio riferimento affettivo e protettivo. Nell'art. 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, fonte integratrice dello statuto dei diritti fondamentali di rango costituzionale delle persone, è specificamente contenuto, al terzo comma, il diritto per il bambino alla protezione e alle cure necessarie al suo benessere nonché quello d'intrattenere relazioni e contatti diretti con i propri genitori. La privazione di entrambi gli elementi fondanti il nucleo dei doveri di solidarietà del rapporto di filiazione

costituisce una grave violazione dell'obbligo costituzionale (nel senso rafforzato dall'integrazione con la fonte costituzionale costituita dal diritto dell'Unione europea e dalla Convenzione di New York del 20.11.89 ratificata con L. 176 del 1991 sui diritti del fanciullo) sopra delineato. Si determina, pertanto, un automatismo tra procreazione e responsabilità genitoriale, declinata secondo gli obblighi specificati negli artt. 147 e 148 cod. civ., che costituisce il fondamento della responsabilità aquiliana da illecito endofamiliare, nell'ipotesi in cui alla procreazione non segua il riconoscimento e l'assolvimento degli obblighi conseguenti alla condizione di genitore". Richiamato quindi il precedente rappresentato da Cass. 5652/2012, si afferma poi che, nel caso esaminato, sussiste una "condotta gravemente omissiva" del padre che "ha determinato fin dalla nascita ... e senza soluzione di continuità un grave stato di sofferenza psicologica derivante dalla privazione ingiustificata della figura paterna, sia sotto il profilo della relazione affettiva, sia sotto il profilo della negazione dello status ... Si è così determinata una lesione di carattere irreversibile, con riferimento ad entrambe le sfere sopradescritte, del diritto di natura costituzionale riconosciuto e protetto dagli artt. 2 e 30 Cost. così come rafforzato dall'art. 24 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea ed alle Convenzioni di New York ... il danno subito a causa della privazione della figura paterna è consistito nelle ripercussioni personali e sociali derivanti dalla consapevolezza di non essere mai stati desiderati ed accolti come figli. La condizione di sofferenza personale e morale nella quale sono stati posti i resistenti fin dalla nascita non ha natura transeunte né può essere influenzata, nell'an e nel quantum, dai fattori temporali ... La mancanza del padre ha segnato un tracciato di disagio di sofferenza nello sviluppo psicofisico ... Non essendovi limitazioni e condizionamenti di natura cronologica all'esercizio del diritto al riconoscimento della condizione filiale, l'unico modo di interrompere (ove tempestivo) o limitare il vulnus determinatosi sarebbe stata una condotta opposta da quella tenuta dal ricorrente ... Il diritto al risarcimento sorge dal vuoto emotivo, relazionale e sociale dettato dall'assenza paterna fin dalla nascita nella vita dei resistenti. Nella prima fase di vita e fino alla maggiore età ... l'unica legittimata ad agire giudizialmente era la madre dei resistenti. Nella fase successiva la stabilizzazione definitiva della lesione subita ha reso del tutto ininfluenza sulla determinazione del risarcimento il momento dell'iniziativa giudiziale, non potendosi non evidenziare, peraltro, che la natura del diritto azionato ne rende del tutto giustificabile, in mancanza di limitazioni legali, l'esercizio in una fase di maturità personale compatibile con il coinvolgimento personale ed emotivo ad esso connesso" (conclusione, questa, come evidenza pure la massima, che confuta la prospettazione di un concorso colposo dei figli ex art. 1227 c.c. per non avere proposto prima l'azione risarcitoria).

Infine, ancora tra gli arresti massimati, la già citata Cass. sez. 6-3, 16 febbraio 2015 n. 3079, così si esprime in motivazione:



"Quanto ... al risarcimento del danno non patrimoniale (art. 2059 c.c.), la decisione adottata dalla Corte di merito è ineccepibile.

- Nella giurisprudenza di legittimità ... è stata, infatti, da tempo enucleata la nozione di illecito endofamiliare. Su tale base, la violazione dei relativi doveri non trova la sua sanzione, necessariamente e soltanto, nelle misure tipiche previste dal diritto di famiglia.*

La natura giuridica di tali obblighi, infatti, comporta che la relativa violazione, nell'ipotesi in cui provochi la lesione di diritti costituzionalmente protetti, possa integrare gli estremi dell'illecito civile e dare luogo ad un'autonoma azione volta al risarcimento dei danni non patrimoniali ai sensi dell'art. 2059 c.c., come reinterpretato alla luce dei principi enucleati dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione nella nota decisione n. 26972 del 2008. Ed è su tale base che la Corte di merito - nel pieno rispetto dei principi relativi al danno-conseguenza - lo ha riconosciuto sussistere: sulla base delle risultanze probatorie acquisite ed accuratamente esaminate, secondo un'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c. Il che vuol dire la risarcibilità del pregiudizio di natura non patrimoniale, quando il fatto illecito abbia violato in modo grave diritti inviolabili della persona, come tali oggetto di tutela costituzionale.

Il disinteresse dimostrato da un genitore nei confronti di una figlia - come accertato in sede di merito -, integra da un lato, la violazione degli obblighi di mantenimento, istruzione ed educazione, e determina, dall'altro, un'immane ferita di quei diritti nascenti dal rapporto di filiazione, che trovano nella carta costituzionale (in part., artt. 2 e 30), e nelle norme di natura internazionale recepite nel nostro ordinamento un elevato grado di riconoscimento e di tutela."

6.6 Il tipo di danno endofamiliare della *species* di cui al rapporto filiale illustrato nei precedenti arresti è sempre quello derivante dal disinteresse, protratto per anni, del genitore nei confronti del figlio. Ed è su questo tipo che la Corte d'appello, nella impugnata sentenza, ha applicato *ex abrupto*, senza tenere in conto i riportati insegnamenti che rimarcano la spiccata - e costituzionalmente presidiata - peculiarità della sua natura, un tradizionale orientamento attinente alla prescrizione (di cui si dirà *infra*), a seguito peraltro della qualificazione che gli attribuisce di illecito istantaneo ad effetti permanenti perché consistente in "violazioni sistematicamente reiterate" rappresentate dal non eseguire correttamente giorno per giorno la "prestazione" genitoriale (motivazione della sentenza, pagina 5).

Prima di esaminare se effettivamente il protratto disinteresse genitoriale costituisca un illecito istantaneo, è il caso di osservare che nessuna delle pronunce richiamate, pur essendosi occupate proprio dell'illecito integrato dal protratto disinteresse genitoriale, ha definito istantaneo detto illecito. Altresì, è il caso di osservare che nella giurisprudenza di

questa Suprema Corte, tra gli arresti recenti, Cass. sez. 3, 8 aprile 2016 n. 6833 (sentenza non massimata) si è espressa sulla prescrizione di un illecito endofamiliare nel modo seguente:

"È insegnamento consolidato di questa Corte regolatrice quello secondo il quale la violazione di un diritto assoluto (quale la vita, la libertà, la salute, la dignità e l'integrità morale della persona) che costituisca la causa petendi di un'azione risarcitoria non trasforma, per una sorta di traslazione contenutistica ..., il conseguente diritto al risarcimento del danno in un diritto imprescrittibile, restando quest'ultimo collocato tout court nell'area dell'illecito aquiliano, disciplinato in via generale dalla regola prescrizione di cui all'articolo 2947 c.c., qual che sia il fatto illecito che abbia cagionato un danno, qual che sia il diritto inciso dalla condotta illecita del danneggiante, come affermato dalle stesse sezioni unite di questa Corte in tema di risarcimento del danno alla salute da trasfusione di sangue infetto (Cass. ss.uu. 577/2008).

Né maggior pregio può riconoscersi alla tesi sostenuta dal ricorrente ... predicativa di una sorta di indefinita permanenza dell'illecito contestato al padre ... poichè con essa inammissibilmente si confonde il momento della consumazione dell'illecito (di carattere evidentemente istantaneo, e già di per sé produttivo di effetti ipoteticamente dannosi) con quello della permanenza dei suoi effetti (e delle conseguenze dannose risarcibili), onde l'inconferenza del richiamo al principio della decorrenza della prescrizione dal momento della percezione o della percepibilità esterna della illiceità della condotta".

Nel caso considerato, peraltro, l'illecito endofamiliare era *ictu oculi* un illecito istantaneo: si trattava delle richieste da parte del padre di due ricoveri del figlio presso l'ospedale psichiatrico. E dunque, la fattispecie era radicalmente diversa rispetto a quella del protratto abbandono genitoriale che è qui in esame.

Non può non segnalarsi, comunque, che il riferimento a S.U. 11 gennaio 2008 n. 577 (relativa a responsabilità contrattuale) costituisce un indubbio *lapsus calami*, poichè il richiamo ben si comprende dal riferimento alla "*percepibilità esterna della illiceità della condotta*" essere in realtà volto alla fondamentale S.U. 11 gennaio 2008 n. 576, ove (come in S.U. 11 gennaio 2008 nn. 579, 580, 581, 583 e 584) si è trattata la questione della prescrizione dell'illecito aquiliano per quanto concerne il *dies a quo* del termine prescrizione, in una fattispecie di danno biologico da emotrasfusione.

Le Sezioni Unite hanno centrato il problema interpretativo rimarcando che l'individuazione del *dies a quo* (o *exordium praescriptionis*) nel codice civile è affidata "*ad indicazioni piuttosto scarse e molto generiche*": l'articolo 2935 c.c., "*norma assolutamente aperta a molteplici e contrapposte interpretazioni*", per cui la prescrizione di ogni pretesa risarcitoria inizia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere, e l'articolo 2947, primo



comma, c.c., il quale aggiunge che il diritto al risarcimento del danno da fatto illecito si prescrive in cinque anni dal giorno in cui il *"fatto si è verificato"*: norma, quest'ultima, che, pur letteralmente riferita solo al settore aquiliano, ha fondato l'elaborazione interpretativa sul *dies a quo* per tutte le azioni risarcitorie, degradando ad *"un ruolo piuttosto defilato"* l'articolo 2935 c.c. e conducendo *"il sistema della prescrizione"* a porsi *"nettamente sbilanciato a favore dei convenuti, con ovvie ricadute negative per gli attori ... : nel segno della certezza dei rapporti giuridici, si prescindeva infatti da qualsiasi considerazione che riguardasse le ragioni oggettive e soggettive del ritardo della vittima nell'instaurazione della sua pretesa"*, escludendo altresì *"qualsiasi operazione di bilanciamento tra gli interessi della vittima e quelli facenti capo al soggetto evocato in giudizio"*.

Venendo quindi il *dies a quo* ad essere *"concepito come coincidente con il momento della verifica dell'evento dannoso"* (il che, non si può non anticipare, è l'impostazione sottesa al tradizionale orientamento relativo alla prescrizione dei diritti risarcitori sorti da fatti illeciti permanenti), questo fu criticato *"soprattutto nel campo del danno alla persona"*, in particolare dopo *"l'ingresso dirompente del danno biologico"* nella giurisprudenza. E allora si giunse a *"spostare il dies a quo dal verificarsi del "fatto" all'esteriorizzazione del danno"*, ovvero al momento della sua conoscibilità. Il verificarsi del danno è giunto pertanto ad intendersi come riferimento a quando il danno si manifesta come oggettivamente percepibile e riconoscibile, anche in relazione alla sua rilevanza giuridica, seguendo appunto il criterio della conoscibilità.

E dunque, per il caso di danno biologico che era in esame, le Sezioni Unite sono pervenute a individuare la decorrenza, ex articolo 2947, primo comma, c.c., *"non dal momento in cui il terzo determina la modificazione che produce danno all'altrui diritto o dal momento in cui la malattia si manifesta all'esterno, ma dal momento in cui la malattia viene percepita o può essere percepita quale danno ingiusto conseguente al comportamento doloso o colposo di un terzo, usando l'ordinaria diligenza e tenuto conto della diffusione delle conoscenze scientifiche"*. Il che significa applicare unitariamente i principi della *"conoscibilità del danno"* e della *"rapportabilità causale"*.

Le Sezioni Unite dichiarano di dover condividere tale orientamento: *"l'individuazione del dies a quo ancorata solo ed esclusivamente al parametro dell'"esteriorizzazione" del danno può ... rivelarsi limitante ed impedire una piena comprensione delle ragioni che giustificano l'attività (incolpevole) della vittima rispetto all'esercizio dei suoi diritti. È quindi del tutto evidente come l'approccio all'individuazione del dies a quo venga a spostarsi da una mera disamina dell'evolversi e dello snodarsi nel tempo delle conseguenze lesive del fatto illecito o dell'inadempimento - e cioè delle diverse tappe che caratterizzano il passaggio del danno "occulto" a quello che si manifesta nelle sue componenti essenziali ed irreversibili - ad una rigorosa analisi delle informazioni, cui la vittima ha avuto accesso o per la cui acquisizione si*



sarebbe dovuta diligentemente attivare, della loro idoneità a consentire al danneggiato una conoscenza, ragionevolmente completa, circa i dati necessari per l'instaurazione del giudizio (non solo il danno, ma anche il nesso di causa e le azioni/omissioni rilevanti) e della loro disponibilità in capo al convenuto, con conseguenti riflessi sulla condotta tenuta da quest'ultimo ...".

Peraltro - precisa il giudice nomofilattico, evidentemente in riferimento al danno biologico - ciò "non apre la strada ad una rilevanza della mera conoscibilità soggettiva del danneggiato" dovendo "essere saldamente ancorato a due parametri obiettivi, l'uno interno e l'altro esterno al soggetto, e cioè da un lato al parametro dell'ordinaria diligenza, dall'altro a livello di conoscenze scientifiche dell'epoca".

Questo riassetto dell'interpretazione del *dies a quo* prescrizione è stato poi ribadito da S.U. 18 novembre 2008 n. 27337 (per cui qualora l'illecito civile costituisca anche reato il *dies a quo* "decorre dalla data del fatto, da intendersi riferito al momento in cui il soggetto danneggiato abbia avuto - o avrebbe dovuto avere, usando l'ordinaria diligenza e tenendo conto della diffusione delle conoscenze scientifiche - sufficiente conoscenza della rapportabilità causale del danno" - si trattava di lesioni personali da sinistro stradale -) e da una folta giurisprudenza relativa al danno biologico; tra gli arresti massimati, peraltro, l'insegnamento viene, seppure in pochi casi, accolto anche per danni di natura diversa, qui peraltro abbandonando il riferimento alle conoscenze scientifiche e così confinando l'obbligo del danneggiato all'ordinaria diligenza (Cass. sez. 3, 21 giugno 2011 n. 13616, per cui, in un caso di danni derivati da illegittimo trattamento di dati personali, la prescrizione del diritto al risarcimento al danno da fatto illecito "decorre da quando il danneggiato, con l'uso dell'ordinaria diligenza, sia stato in grado di avere conoscenza dell'illecito, del danno e della derivazione causale dell'uno dall'altro"; Cass. sez. 6-3, ord. 27 gennaio 2012 n. 1263, la quale, in riferimento a danni subiti da un bene immobile conferma che nel risarcimento del danno da fatto illecito il *dies a quo* "va individuato nel momento in cui il soggetto danneggiato abbia avuto - o avrebbe dovuto avere, usando l'ordinaria diligenza - sufficiente conoscenza della rapportabilità causale del danno").

6.7 Tutto ciò considerato, deve ora qualificarsi l'illecito prospettato nella causa in esame.

La corte territoriale, come si è visto, lo ha qualificato illecito istantaneo, asserendo che "nella specie non si tratta di violazioni permanenti (come fosse la sottrazione di un minore o mancato pagamento, che perdurano finché non sopraggiunge l'adempimento), bensì (in ipotesi) di violazioni sistematicamente reiterate (consistenti nel non eseguire correttamente giorno per giorno la "prestazione" paterna). D'accordo col primo giudice, il fatto allegato rientra pertanto nello schema istantaneo ad effetti permanenti".

Questa qualificazione non è sostenibile: lo evidenzia, almeno parzialmente, la stessa corte laddove propone quale esempio di illecito permanente "un mancato pagamento", perdurante come illecito "finché non sopraggiunge l'adempimento". L'abbandono parentale, in realtà, consiste nel "mancato adempimento", protratto per un *minimum* temporale di rilevanza, di tutti gli obblighi che il genitore ha nei confronti della prole: una completa e costante assenza del genitore nella vita filiale, dunque, che è un perfetto esempio di omissione permanente, ontologicamente diversa dalla reiterazione di singoli illeciti istantanei.

Tenendo presente allora il consolidato insegnamento di questa Suprema Corte al proposito – per cui "*nel fatto illecito istantaneo la condotta dell'agente si esaurisce prima o nel momento stesso della produzione del danno, mentre in quello permanente essa perdura oltre tale momento e continua a cagionare il danno per tutto il corso della sua durata*" (così, per tutti, S.U. 5 novembre 1973 n. 2855) –, si deve riconoscere che l'illecito endofamiliare nel rapporto genitoriale può essere istantaneo o permanente.

Nel primo caso, come sopra si è visto, (Cass. sez. 3, 8 aprile 2016 n. 6833, cit.), avviene quando la violazione di obblighi genitoriali consiste in una singolare condotta inadempiente la cui natura, omissiva o commissiva, è comunque di rilievo così elevato da attingere il disvalore costituzionale.

Nell'opposto caso, in cui il genitore si estranea completamente per un periodo protratto/significativo dalla vita della sua prole, il relativo illecito endofamiliare è di *species* permanente: e già di per sé è proprio la considerevole protrazione temporale a portare al livello del disvalore costituzionale la condotta illecita, la quale, se investisse invece soltanto un tempo così limitato da potersi definire episodica (per esempio, soltanto qualche giorno), integrerebbe soltanto una violazione delle norme ordinarie relative agli obblighi genitoriali.

Il che, se l'interpretazione non viene adeguatamente conformata alla specialità dell'illecito, potrebbe apportare una certa "dissonanza" dell'illecito endofamiliare di protratto disinteresse verso la prole con il tradizionale paradigma interpretativo della scissione *de die in diem* ai fini prescizionali dell'illecito permanente, non essendo sufficiente *tout court* una pluralità di illeciti istantanei del genitore, ma dovendosi comunque raggiungere una soglia di rilievo temporale.

6.8 Il suddetto tradizionale paradigma relativo alla individuazione del *dies a quo* della prescrizione dell'illecito permanente (richiamato anche dalla corte territoriale) è d'altronde sorto in un'epoca ormai risalente, ovvero quando governava l'interpretazione dell'istituto prescizionale un'inclinazione rigorosamente oggettiva evinta dall'articolo 2947: interpretazione che, *ut supra* esposto, è stata costituzionalmente orientata e pertanto complessivamente riequilibrata dal fondamentale intervento di S.U. 11 gennaio 2008 n. 576.



Tra gli arresti più remoti in ordine alla scissione *de die in diem*, un esempio significativo si rinviene in Cass. sez. 2, 4 agosto 1966 n. 2167, che così si esprime:

"... il fatto illecito, qualora abbia carattere permanente, non può ritenersi consumato con riferimento al suo solo momento iniziale, bensì con riferimento a quello finale (cessazione del fatto generatore del danno), in quanto l'illiceità del comportamento lesivo non si esaurisce nel primo atto dell'agente, ma, in relazione al contenuto dell'attività e dell'attitudine di questa a produrre di continuo danno, perdura nel tempo, sino a quando permanga la situazione illegittima posta in essere e nella quale si concreta una violazione ininterrotta dell'altrui diritto. In tal caso, il diritto al ristoro dei danni sorge con l'inizio del fatto illecito generatore del danno medesimo, ma con questo persiste nel tempo, rinnovandosi di momento in momento, con la conseguenza che la prescrizione ha inizio da ciascun giorno rispetto al fatto già verificatosi ed al corrispondente diritto al risarcimento. Al contrario nessuna influenza sul decorso della prescrizione ha il carattere permanente del danno prodotto da un fatto lesivo non permanente".

Questo passo già ben manifesta (a proposito di un danno da demolizione di opere edilizie) il *leitmotiv* che si è imposto, nonostante la brevissima deviazione iniziale per cui il fatto illecito, in quanto permanente, non si sarebbe "consumato" fino al momento finale (se il fatto non è "consumato", non potrebbe neppure definirsi "verificato" ai fini dell'articolo 2947, primo comma, c.c.: il passo induce il concetto di consumazione in un equivoco semantico tra conclusione di una permanenza e integrazione di un illecito).

A seguito di altri arresti conformi (tra i massimati, p. es., Cass. sez. 3, 17 dicembre 1969 n. 3998, Cass. sez. 1, 13 luglio 1971 n. 2258, Cass. sez. 1, 11 marzo 1972 n. 705 e Cass. sez. 1, 12 dicembre 1972 n. 3576) la questione è stata apparentemente "sigillata" dalla già citata S.U. 5 novembre 1973 n. 2855, la cui motivazione illustra la tematica come segue (eliminando anche l' "incrinatura" semantico-giuridica presente nel ragionamento condotto dalla richiamata Cass. sez. 3, 4 agosto 1966 n. 2167 sul perfezionamento dell'illecito):

"Nel fatto illecito istantaneo la condotta dell'agente si esaurisce prima o nel momento stesso della produzione del danno, mentre in quello permanente essa perdura oltre tale momento e continua a cagionare il danno per tutto il corso della sua durata, onde si ha un rapporto di consequenzialità immediata e diretta fra la durata della condotta e quella della produzione del danno, fino alla cessazione della condotta stessa. Pertanto, nella prima ipotesi la prescrizione incomincia a decorrere con la prima manifestazione del danno (ed è indifferente che questo si protragga nel tempo o si aggravi o sia seguito da un ulteriore danno autonomo); nella seconda, invece, 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".



6.9 Il dispositivo del *de die in diem* – sorto, ben si noti, all'epoca in cui gli illeciti permanenti non potevano che essere produttivi di danni patrimoniali o di danni morali nella fattispecie ex articolo 2059 c.c. intesa come canale di comunicazione con gli illeciti penali - si è applicato costantemente. Tuttavia, alcuni dati meritano riflessione.

In questo tratteggio *streaming*, in effetti, non appare essere stata pienamente recepita l'incidenza di S.U. gennaio 2008 n. 576, che per l'individuazione del *dies a quo* prescrizione ha virato dal lato oggettivo a quello soggettivo (cfr., da ultimo, tra le pronunce massimate, Cass. sez. L, 16 aprile 2018 n. 9318: "*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. (In applicazione di detto principio, la S.C. ha cassato la decisione di merito, che, in una controversia per demansionamento, aveva individuato come "dies a quo" di decorrenza della prescrizione la data di manifestazione del danno invece che quella di cessazione della condotta illecita da parte del datore di lavoro).*"; e v. pure Cass. sez. 3, 19 giugno 2015 n. 12701, Cass. sez. 2, 29 luglio 2011 n. 16777 e Cass. sez. 2, 26 febbraio 2009 n. 4679).

E' anzi pervenuta, a livello di massimazione, un'apparentemente piena conferma della tradizione da parte del giudice nomofilattico con S.U. 14 novembre 2011 n. 23763 (massimata appunto nel senso che "*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 comincia 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*"), laddove tale sentenza si è occupata di questioni diverse, limitandosi soltanto, in un passo, a ribadire senza nulla aggiungere Cass. sez.3, 24 agosto 2007 n. 17985, arresto per di più antecedente al reset d'aggiornamento della normativa prescrizione effettuato da S.U. 11 gennaio 2008 n. 576.



6.10 L'introduzione del *revirement* "soggettivistico", nel senso di tutelante il danneggiato, correlata a quella di nuove specie di danno risarcibile per illecito civile, ha tuttavia prodotto anche alcuni movimenti nel sistema.

Cass. sez. L, 30 marzo 2011 n. 7272 ha affermato che *"la prescrizione del diritto al risarcimento del danno alla salute patito dal lavoratore in conseguenza della mancata adozione da parte del datore di adeguate misure di sicurezza delle condizioni di lavoro, ai sensi dell'art. 2087 c.c., decorre dal momento in cui il danno si è manifestato divenendo oggettivamente percepibile e riconoscibile solo ove l'illecito sia istantaneo, ossia si esaurisca in un tempo definito, ancorché abbia effetti permanenti, mentre ove l'illecito sia permanente e si sia perciò protratto nel tempo il termine prescrizione inizia a decorrere al momento della definitiva cessazione della condotta inadempiente"*. Ciò viene affermato a proposito di un illecito consistente in inadempimento contrattuale, ma nella motivazione, tra l'altro, si invoca Cass. sez. 3, 7 novembre 2005 n. 21500, la quale, a sua volta, in motivazione così aveva strutturato il coordinamento tra l'articolo 2947, primo comma, e l'articolo 2935 c.c.: *"L'uno stabilisce che il diritto al risarcimento del danno derivante da fatto illecito si prescrive in cinque anni dal giorno in cui il fatto si è verificato, l'altro prevede che la prescrizione comincia a decorrere dal giorno in cui il diritto può essere fatto valere. La lettera della prima delle due norme ... è talmente chiara, con riferimento al giorno in cui il fatto si è verificato, da non dare adito a dubbi interpretativi. Più articolato il significato della seconda, essendo in astratto possibile avere riguardo al giorno in cui sorge la possibilità materiale di far valere il proprio diritto, oppure al giorno in cui se ne ha la possibilità legale. Ma l'insegnamento giurisprudenziale è costante nell'affermare la correttezza della seconda affermazione e ritiene sufficiente la possibilità legale dell'esercizio del diritto .. Solo il protrarsi nel tempo della condotta criminosa è idoneo a determinare lo spostamento della decorrenza del termine prescrizione all'epoca della definitiva cessazione della medesima"* (lettura, quest'ultima, che a ben guardare congiunge il paradigma prescrizione dell'illecito permanente civile con quello permanente penale).

Se queste "variazioni", essendo la giurisprudenza richiamata anteriore a S.U. 576/2008, possono intendersi come prive di effettivo rilievo, di maggior significato gode invece Cass. sez. 3, 28 maggio 2013 n. 13201, relativa a un danno patrimoniale per mancata disponibilità di un fondo a seguito di un contratto stipulato in frode alla legge, e così - tradizionalmente - massimata: *"La mera protrazione degli effetti negativi derivanti da una condotta illecita integra un illecito istantaneo ad effetti permanenti e non già un illecito permanente, per il quale soltanto è configurabile un diritto al risarcimento che sorge in modo continuo e che in modo continuo si prescrive, se non esercitato entro cinque anni dal momento in cui si produce."* In motivazione, peraltro, si aggiunge che per l'illecito permanente, *"in base al combinato disposto degli artt. 2935 e 2947 c.c., la prescrizione decorre dalla data in cui si è verificato il danno, cioè la conseguenza pregiudizievole derivata*



dalla lesione della posizione giuridica soggettiva tutelata, purché il danneggiato ne sia consapevole e non sussistano impedimenti giuridici a far valere il diritto al risarcimento".

- A un danno che non è biologico, dunque, bensì un patrimoniale "classico", questo arresto in effetti applica l'insegnamento di S.U. 576/2008 sul *dies a quo* prescrizione, al pari delle già sopra citate Cass. sez. 3, 21 giugno 2011 n. 13616 e Cass. sez. 6-3, ord. 27 gennaio 2012 n. 1263 che lo avevano circoscritto – in considerazione appunto della natura del danno - all'ordinaria diligenza del danneggiato quale criterio di conoscibilità della situazione pregiudizievole.

6.11 In effetti l'elemento soggettivo valorizzato per il danno biologico da S.U. 576/2008 - pur se temperato tramite i parametri della ordinaria diligenza e, per il danno biologico, della scienza medica - non può essere riservato solo all'individuazione dell'esordio prescrizione in tale danno, dovendo, invece, conformarsi ad ogni tipo di danno, proprio per quanto insegnano le Sezioni Unite laddove rimarcano che l'interpretazione delle norme del codice relative alla prescrizione non può essere governata da un *favor* esclusivo nei confronti del danneggiante, occorrendo al contrario controbilanciare gli interessi delle parti e i valori ad essi sottesi fatti propri dall'ordinamento giuridico. Vale a dire, l'esordio prescrizione non può essere ancorato a quello che le Sezioni Unite definiscono "*parametro dell'esteriorizzazione del danno*", dovendosi rapportare anche ad "*una piena comprensione delle ragioni che giustificano l'attività (incolpevole) della vittima rispetto all'esercizio dei suoi diritti*". Dunque, il relativo accertamento non deve confinarsi ad "*una mera disamina dell'evolversi e dello snodarsi nel tempo delle conseguenze lesive del fatto illecito o dell'inadempimento*", occorrendo anche vagliare la sussistenza o meno di una loro piena percepibilità da parte del danneggiato.

Il riconoscimento del diritto al danneggiato in rapporto alla sua concreta possibilità di esercitarlo viene così introdotto in una retta interpretazione del dispositivo prescrizione. Il che deve essere adeguato alla *species* del danno di cui si fa valere il diritto al risarcimento.

In effetti, tale valorizzazione della concreta possibilità di esercizio del diritto da parte del danneggiato è emersa proprio a seguito della introduzione nel sistema di nuove fattispecie di danni risarcibili, tali da condizionare, in ultima analisi, la capacità del danneggiato di percepirli come sussistenti e come eziologicamente connessi al fatto illecito e di attivarsi per la reintegrazione della propria sfera giuridica danneggiata mediante l'esercizio del diritto al risarcimento.

Per il danno biologico, allora, le Sezioni Unite hanno rapportato questa capacità concreta del danneggiato di esercitare il diritto riparatore al riferimento alle conoscenze mediche dell'epoca. Ma anche il danno patrimoniale, pur essendo - ovviamente - ben più correlato all'oggettività della *deminutio* per la sua natura economica, ha poi dimostrato di poter



necessitare^{di} una scissione tra il manifestarsi puro e semplice del danno stesso e la sua percepibilità da parte del danneggiato: come, per esempio, quando l'illecito produttivo del danno consiste in un negozio dal contenuto fraudolento (è il caso considerato in Cass. sez. 3, 28 maggio 2013 n. 13201).

6.12 L'illecito endofamiliare di protratto abbandono della prole da parte del genitore è una forma di illecito rispetto al quale la concreta capacità della persona danneggiata di esercitare il diritto risarcitorio - *id est*, la concreta percepibilità completa del danno - assume un peculiare rilievo, derivante dalla natura parimenti peculiare del danno. Tale illecito infatti produce anche un danno non patrimoniale *lato sensu* psicologico-esistenziale, ovvero che investe direttamente la progressiva formazione della personalità del danneggiato, condizionando così pure lo sviluppo delle sue capacità di comprensione e di autodifesa.

Come già si è visto, la pronuncia che sinora l'ha più approfonditamente esaminato, Cass. sez. 1,, 22 novembre 2013 n. 26205, lo qualifica violazione di quel diritto alla relazione filiale da cui discende *"il nucleo costitutivo originario dell'identità personale e relazionale dell'individuo"*, il danno consistendo *"nelle ripercussioni personali e sociali derivanti dalla consapevolezza di non essere mai stati desiderati ed accolti come figli"*. La persona che subisce la violazione di tale diritto entra in una *"condizione di sofferenza personale e morale"* che imprime *"un tracciato di disagio di sofferenza nello sviluppo psicofisico"*, per cui, in ultima analisi (e a prescindere, ovviamente, dalla questione della legittimazione ad agire dell'altro genitore quando il danneggiato è minorenni), *"la natura del diritto azionato ne rende del tutto giustificabile, in mancanza di limitazioni legali, l'esercizio in una fase di maturità personale compatibile con il coinvolgimento personale ed emotivo ad esso connesso"*.

La pronuncia del 2013 perviene a questa conclusione per escludere che la parte attrice, agendo quando già da tempo era divenuta maggiorenne, avesse con tale condotta inserita una concausa del danno patito: un concorso colposo ex articolo 1227 c.c. per tarda reazione "difensiva". Peraltro, ciò non può rilevare esclusivamente sotto tale profilo: si evidenzia, infatti, che la natura della condotta illecita, quanto meno nel caso in cui (come quello in esame e quello vagliato nella pronuncia del 2013) il disinteresse completo inizia dalla nascita del figlio, ha la peculiarità di ledere la formazione della personalità del figlio stesso, e quindi incidere sull'acquisizione della capacità di percepire correttamente e reagire conseguentemente. Occorre, infatti, per acquisirla che la vittima dell'abbandono si svincoli dall'incidenza percettiva e comportamentale del notorio istintivo desiderio filiale di un rapporto positivo con il genitore, per raggiungere una *"maturità personale compatibile con il coinvolgimento personale ed emotivo ad esso connesso"*, per *"maturità personale compatibile"* dovendosi intendere - è ovvio - pienamente autonoma, e quindi capace di



percepire la reale situazione a sé pregiudizievole e di assumere reattive decisioni di contrasto con la persona "desiderata". Ovvero, accettare psicologicamente la illiceità della condotta del genitore e chiedere il risarcimento dei danni subiti quale figlio rifiutato del genitore che l'ha posta in essere.

6.13 La natura dell'illecito quale fonte di danno, in ultima analisi, incide sul *dies a quo* prescrizione attraverso le caratteristiche, in esso insite, della sua conoscibilità/percepibilità da parte del danneggiato, come si evince dal più volte richiamato insegnamento di S.U. 576/2008 e dagli arresti che ne hanno dato applicazione: il parametro della tradizionale "ordinaria diligenza", invero, si concretizza nella capacità di percepirne (in senso pieno, cioè includente la effettiva possibilità di esercitare il correlato diritto) la conseguenza dannosa di un soggetto "ordinario", cioè di un soggetto che tiene una condotta non anomala nell'ambito della vicenda che gli è giuridicamente pregiudizievole.

Soltanto quando si è raggiunto, dunque, tale *dies a quo*, nel caso di illecito permanente può scattare la progressività del *de die in diem*. E in questo senso non può che interpretarsi, conservativamente, la censura proposta nel secondo, nel quinto e parzialmente nel terzo motivo del ricorso, secondo la quale la conformazione dell'illecito che sarebbe stato commesso da Aldo Tognoli non avrebbe fatto decorrere la prescrizione anteriormente all'esercizio del diritto di azione risarcitoria da parte del figlio. Censura, quindi, che deve essere accolta per non avere la corte territoriale, prima di applicare il meccanismo del *de die in diem*, correttamente identificato il primo *dies* da cui prendere le mosse, individuandolo, a ben guardare, nel momento in cui si è configurata la condotta di abbandono del padre (per di più, erroneamente, intesa come un illecito istantaneo ad effetti permanenti), anziché - come avrebbe dovuto, alla luce dell'insegnamento nomofilattico - nel momento in cui la vittima della condotta di abbandono genitoriale è pervenuta nelle concrete condizioni di esercitabilità del diritto risarcitorio quali sopra ampiamente illustrate - momento che naturalmente rientra nell'onere probatorio di chi di tale diritto eccepisce la prescrizione -.

7. A questo punto restano da esaminare il primo motivo, il quarto motivo e la residua parte del terzo motivo.

7.1 Il primo motivo denuncia, nel suo reale contenuto, l'omesso esame del motivo d'appello riguardante la mancata ammissione delle prove orali da parte del Tribunale - nell'istruttoria esperita in primo grado, e non integrata nel secondo, è pacifico che era stata disposta soltanto una consulenza tecnica d'ufficio -.

La corte territoriale, in effetti, riporta sinteticamente detta censura come la prima del gravame, nel senso che "il rigetto di ogni istanza istruttoria non aveva garantito l'esercizio del diritto di difesa nel contraddittorio processuale" (motivazione della sentenza impugnata, pagina 3), ma poi, quando esamina i motivi, procede subito a vagliare il secondo, ovvero

quello relativo alla prescrizione del diritto risarcitorio (si veda ancora pagina 3, e si vedano poi le pagine 5ss.).

- D'altronde, non è sostenibile che il giudice d'appello abbia implicitamente vagliato le istanze istruttorie cui si riferiva il primo motivo del gravame.

Per quanto concerne, infatti, l'impossibilità, che l'attuale ricorrente lamenta di aver subito, di raggiungere una posizione socioeconomica proporzionata a quella del genitore, la corte territoriale non considera in modo implicito il contenuto del capitolato riproposto, confinando chiaramente la propria motivazione a un rapido confronto con la posizione dei due fratelli del Rizzato Tognoli (peraltro, si nota per inciso, motivazione illogica e radicalmente insufficiente, poiché afferma che uno dei due ha effettivamente potuto raggiungere la laurea senza però menzionare che - e questa sarebbe stata, logicamente, l'ineludibile fonte di raffronto con la posizione del ricorrente in un siffatto argomento - abbia studiato mentre doveva anche svolgere un lavoro per il proprio sostentamento (motivazione, pagina 7).

E riguardo poi al danno biologico di natura psichica, è pur vero che la corte definisce "del tutto esauriente l'esito della CTU": ma al riscontro di un vaglio implicito di inutilità delle prove orali osta proprio il contenuto della relazione del consulente come invocato dalla stessa sentenza impugnata (a pagina 8), laddove asserisce che il disturbo qualificato "Cluster A" di cui sarebbe affetto il Rizzato Tognoli è un'anomalia "non univocamente ricollegabile sotto il profilo eziologico ai comportamenti del padre, bensì influenzata dal complesso delle esperienze". È evidente, allora, che quel che il consulente qualifica "non univocamente ricollegabile" avrebbe eventualmente potuto diventare "univocamente collegabile", colmando siffatta incertezza probatoria, qualora, visto anche il tenore dei capitoli che sono stati trascritti, fosse emerso che tra le esperienze di vita avevano avuto per il ricorrente un determinante influsso quelle della condotta paterna di abbandono.

Inoltre, a proposito dei danni morali la corte territoriale afferma trattarsi di danni derivati da comportamenti molto risalenti nel tempo (implicito riferimento in realtà alla prescrizione), non considerando però i capitoli riguardanti le condotte del padre quando allontanava il figlio, anche con la minaccia di chiamare i carabinieri, in tempi assai prossimi all'avvio della causa.

La censura, quindi, merita accoglimento, sussistendo nella impugnata sentenza la denunciata omessa pronuncia del primo motivo d'appello in violazione dell'articolo 112 c.p.c..

7.2 Il terzo motivo si riferisce a quel che il giudice d'appello qualifica danno esistenziale, e che il ricorrente definisce esistenziale/non patrimoniale, e, per quanto non già considerato unitamente al secondo e al quinto, ben può intendersi *in parte qua* (previa depurazione da

alcune infiltrazioni fattuali, come tali non considerabili per ovvia inammissibilità) come denunciante una motivazione radicalmente inadeguata/contraddittoria, rispetto anche agli esiti della consulenza tecnica d'ufficio.

Effettivamente il ragionamento del giudice d'appello è del tutto irrazionale - per cui non integra il *minimum* costituzionale di motivazione -, laddove esclude che il figlio sia stato danneggiato dal disinteresse paterno, in sostanza perché si sarebbe a ciò abituato (si veda soprattutto a pagina 9 della sentenza). In tal modo davvero si "svuota" l'illecito endofamiliare - *id est*, si neutralizza il diritto risarcitorio - tramite l'apodittico asserto che un totale disinteresse non possa giammai provocare danni, essendo il figlio abbandonato sempre vissuto nel disinteresse del padre e quindi nulla avendo perso per non aver mai avuto nulla.

Il raggiunto livello di radicale irragionevolezza/intrinseca contraddittorietà (si riconosce in astratto il diritto, ma si esclude che il diritto possa subire lesioni con conseguenze dannose) si traduce appunto nell'inadempimento dell'obbligo costituzionale di motivazione. Invero, poco dopo la novellazione dell'articolo 360, primo comma, n.5 c.p.c. operata dal d.l. 22 giugno 2012 n. 813, convertito con modifiche nella l. 7 agosto 2012 n. 134, S.U. 7 aprile 2014 n. 8053 ha individuato tale inadempimento, tra l'altro, nel "*contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili*", indicazione in seguito logicamente sviluppata da S.U. 3 novembre 2016 n.22232, che ha ravvisato la motivazione apparente anche nelle "*considerazioni affatto incongrue rispetto alle questioni prospettate*": non può non definirsi totalmente incongrua l'enunciazione dell'impossibilità del danno laddove si riconosce l'esistenza del diritto. E ciò a prescindere dal fatto che, d'altronde, il notorio insegna il contrario di quanto asserto dal giudice d'appello, attestando che la presenza o l'assenza genitoriali incidono generalmente in modo cospicuo sullo sviluppo psicologico-esistenziale del figlio (cfr. le già ampiamente citate Cass. sez.1, 22 novembre 2013 n. 26205 e Cass. sez.6-3, 16 febbraio 2015 n. 3079).

Anche questa ulteriore censura inclusa nel terzo motivo - che porta così alla conclusione del suo esame - risulta dunque fondata.

7.3 Vagliando infine il quarto motivo del ricorso, deve rilevarsi che il quarto motivo dell'appello aveva censurato che la consulenza tecnica d'ufficio non era stata effettuata da uno psichiatra, chiedendone la rinnovazione per mancanza di competenze del consulente (lo riporta pure la sentenza, a pagina 4). La censura ora in esame adduce che il giudice d'appello anche qui avrebbe fornito soltanto una motivazione apparente e di stile.

Ciò corrisponde al vero, in quanto la concisa risposta della corte territoriale al motivo del gravame prende le mosse da una assertiva genericità (motivazione, pagina 8: "non si ravvisa la necessità di nuove indagini peritali, apparendo del tutto esauriente l'esito della

CTU") per poi inserire - come fondatamente rimarcato dal ricorrente - l'assunzione di un errore tutt'altro che minimale (e percepibile alla luce del notorio) tratto dalla relazione del consulente, attribuendo all'attuale ricorrente un "disturbo della personalità di cluster A" quale "anomalia molto diffusa nella popolazione" (motivazione, pagina 8); invece il gruppo A concerne i disturbi di tipo schizoide, schizotipico e paranoide, che - fortunatamente - non costituiscono una "anomalia molto diffusa nella popolazione". Ed è proprio dopo aver recepito dal consulente - medico legale, non psichiatra - questo asserto palesemente erroneo (è il consulente a precisare "che si tratta di un'anomalia molto diffusa tra la popolazione") che la Corte d'appello conclude il suo ragionamento motivazionale relativo all'effettuazione della consulenza da parte di un medico legale anziché da parte di uno psichiatra affermando che il consulente, pur potendo avvalersi in caso di necessità dell'ausilio di uno psichiatra, "ha dimostrato di non averne bisogno, svolgendo un attento e penetrante esame del periziando": per quanto si è appena rilevato a proposito del contenuto del gruppo A, è ineludibile qualificare ciò una mera formula di stile.

Pure il quarto motivo risulta quindi meritevole di accoglimento.

8. In conclusione, il ricorso va integralmente accolto, dovendosi pertanto cassare la sentenza impugnata con rinvio, anche per le spese, ad altra sezione della Corte d'appello di Firenze che, in relazione alle questioni congiuntamente esaminate a proposito dei motivi secondo, quinto e parzialmente terzo, dovrà applicare i principi di diritto *ut supra* indicati sub 6.7 e 6.13 in ordine alla natura permanente dell'illecito endofamiliare oggetto della presente controversia e alla determinazione del *dies a quo* prescrizione.

P.Q.M.

Accoglie il ricorso, cassa la sentenza impugnata e rinvia, anche per le spese, alla Corte d'appello di Firenze.