

Se il sinistro è causato dal dissesto stradale sul comune grava una responsabilità oggettiva

Tribunale di Vallo della Lucania - Sentenza 6 luglio 2007
(Giudice Taraschi)

LA MASSIMA

■ **Responsabilità civile - Pubblica amministrazione - Responsabilità oggettiva per cose in custodia - In genere - Sussistenza. (Cc, articolo 2051)**

Anche la Pa incorre nella responsabilità ex articolo 2051 del Cc per i danni cagionati da cose in custodia. Si tratta di responsabilità oggettiva essendo sufficiente, per la sua concreta configurabilità, che sussista il nesso causale tra la cosa in custodia e il danno arrecato, per cui tale tipo di responsabilità è esclusa solo dal caso fortuito.

■ **Responsabilità civile - Strada pubblica - Bene demaniale - Danni subiti dagli utenti - Ente pubblico - Impossibilità di esercitare un potere di fatto sulla cosa - Responsabilità per cose in custodia - Esclusione. (Cc, articolo 2051)**

La responsabilità di cui all'articolo 2051 del Cc, non si applica agli enti pubblici per danni subiti dagli utenti di beni demaniali ogni qual volta sul bene stesso, per le sue caratteristiche, non sia possibile esercitare la custodia, intesa quale potere di fatto sulla stessa. L'estensione del bene demaniale e l'utilizzazione generale e diretta dello stesso da parte di terzi, sono solo figure sintomatiche dell'impossibilità della custodia da parte della Pa mentre elemento sintomatico della possibilità di custodia del bene del demanio stradale comunale è che la strada, il cui difetto di manutenzione ha causato un danno, si trovi nel perimetro urbano delimitato dallo stesso comune.

■ **Responsabilità civile - Strada pubblica - Danni subiti dall'utente - Mancanza di un'effettiva custodia del bene - Responsabilità per cose in custodia - Esclusione - Risarcimento del danno ex articolo 2043 del Cc - Configurabilità. (Cc, articoli 2043 e 2051)**

Ove non sia applicabile la disciplina della responsabilità ex articolo 2051 del Cc, per l'impossibilità in concreto dell'effettiva custodia del bene demaniale, la Pa risponde dei danni subiti dall'utente, secondo la regola generale di cui all'articolo 2043 del Cc, che non prevede alcuna limitazione della responsabilità della Pa per comportamento colposo alle sole ipotesi di insidia o trabocchetto. In questo caso graverà sul danneggiato l'onere della prova dell'anomalia del bene demaniale, mentre sull'ente pubblico graverà l'onere della prova dei fatti impeditivi della propria responsabilità.

■ **Responsabilità civile - Strada pubblica - Danni subiti dall'utente - Comportamento doloso del danneggiato nell'uso del bene - Interruzione del nesso causale - Responsabilità della Pa - Esclusione. (Cc, articoli 2043 e 2051)**

Sia in ipotesi di responsabilità oggettiva della Pa ex articolo 2051 del Cc, sia in caso di responsabilità della stessa ex art. 2043 del Cc, il comportamento colposo del danneggiato nell'uso di bene demaniale, esclude la responsabilità della Pa, se tale comportamento è idoneo a interrompere il nesso causale tra la causa del danno e il danno stesso, integrando, altrimenti, un concorso di colpa ai sensi dell'articolo 1227, comma 1, del Cc con conseguente diminuzione della responsabilità del danneggiante in proporzione all'incidenza causale del comportamento del danneggiato.

Motivazione in fatto e diritto

Con atto di citazione ritualmente notificato, (A) citava in giudizio il Comune di (XA), in persona del Sindaco

p.t., esponendo che il giorno 02/06/00, verso le ore 11,50 in (XA), mentre percorreva a piedi il corso (XB), in direzione di piazza (XC), giunto nei pressi

DIRITTO E PROCEDURA CIVILE
RESPONSABILITÀ CIVILE

della farmacia ivi sita, era rovinato in una profonda buca, scivolando su alcuni ciottoli, ivi lasciati durante i lavori di rifacimento del marciapiedi. L'attore precisava che il luogo dell'incidente non era né protetto né transennato, e che in conseguenza della predetta caduta egli aveva riportato lesioni con postumi permanenti.

Tanto premesso, l'attore chiedeva condannarsi il Comune di (XA), in persona del Sindaco p.t., al risarcimento dei danni da lui patiti, comprensivi di danno biologico permanente e temporaneo, danno specifico, danno morale e spese mediche, oltre interessi e rivalutazione, il tutto quantificato in complessive £ 82.880.000, con vittoria di spese, diritti ed onorari di causa, con attribuzione al procuratore anticipatario.

Si costituiva in giudizio il Comune di (XA), il quale chiedeva il rigetto della domanda in quanto infondata in fatto ed in diritto, chiedendo di essere autorizzato alla chiamata in causa della ditta «(B)», in qualità di impresa appaltatrice ed esecutrice dei lavori per cui è causa.

Tuttavia, sebbene autorizzato dal G.I. alla chiamata in causa del terzo, l'Ente convenuto non vi provvedeva.

Prodotta la documentazione, ammessa ed espletata la prova testimoniale, disposta ed eseguita C.T.U. medico-legale, all'udienza del 06/07/07, il giudice, letto l'art. 281 *sexies* c.p.c., ha invitato le parti a precisare le conclusioni, decidendo successivamente la causa con la presente sentenza, letta e pubblicata in udienza mediante allegazione al verbale.

La domanda è fondata e va, pertanto, accolta.

Preliminarmente, occorre rilevare che, come sottolineato nelle più recenti pronunce della Suprema Corte (cfr. per tutte Cass. n. 15383/06), esistono quattro orientamenti giurisprudenziali in merito alla responsabilità della p.a. per i danni subiti dall'utente conseguenti all'utilizzo di beni demaniali e, segnatamente, per quelli conseguenti ad omessa od insufficiente manutenzione di strade pubbliche.

Secondo l'orientamento predominante questa tutela è esclusivamente quella predisposta dall'art. 2043 c.c. Si osserva, infatti, che la p.a. incontra nell'esercizio del suo potere discrezionale, anche nella vigilanza e controllo dei beni di natura demaniale, limiti derivanti dalle norme di legge o di regolamento, nonché dalle norme tecniche e da quelle di comune prudenza e diligenza, ed in particolare dalla norma primaria e fondamentale del *neminem laedere* (art. 2043 c.c.), in applicazione della quale essa è tenuta a far sì che il bene demaniale non presenti per l'utente una situazione di pericolo occulto, cioè non visibile e non prevedibile, che dia luogo al cd. trabocchetto o insidia stradale. Sussiste l'insidia, fondamento della responsabilità risarcitoria ex art. 2043 c.c., della p.a. per danni riportati dall'utente stradale, allorché essa non sia

visibile o almeno prevedibile (26/05/2004, n. 10132; Cass. 22/4/1999, n. 3991; Cass. 28/7/1997, n. 7062; Cass. 20/8/1997, n. 7742; Cass. 16/6/1998, n. 5989 e molte altre). La giurisprudenza nei primi anni del 1900 iniziò ad affermare il principio della responsabilità della P.A. conseguente alla violazione colposa delle regole di prudenza e di esperienza nell'ambito della attività amministrativa, fissando il limite oltre il quale la discrezionalità (e la correlata insindacabilità del suo comportamento da parte dell'autorità giudiziaria) doveva arrestarsi, e sostenendo la rilevanza sul piano civilistico della inosservanza delle regole di prudenza, perizia e diligenza anche con riguardo alla specifica materia della manutenzione stradale. In tale contesto, la giurisprudenza in un primo tempo elaborò la figura della insidia o trabocchetto quale elemento sintomatico della attività colposa dell'amministrazione, ricorrente allorché la strada nascondeva una insidia non evitabile dall'utente con l'ordinaria diligenza, successivamente, peraltro, tale nozione divenne un indice tassativo ed ineludibile della responsabilità della P.A., e l'onere probatorio in ordine alla sua sussistenza ricadeva a carico del danneggiato. Tale orientamento costituisce sostanzialmente ancor oggi un elemento fondamentale per l'affermazione della responsabilità della P.A. ex art. 2043 c.c. con riferimento ai danni prodotti da omessa o insufficiente manutenzione di strade pubbliche, ricondotta infatti all'inosservanza del principio del *neminem laedere*, ma sempre a condizione che venga provata l'esistenza di una situazione insidiosa caratterizzata dalla non visibilità e dalla non prevedibilità del pericolo.

Un orientamento minoritario, invece, riconduce la responsabilità della p.a., proprietaria di una strada pubblica, per danni subiti dall'utente di detta strada, alla disciplina di cui all'art. 2051 c.c., assumendo che la p.a., quale custode di detta strada, per escludere la responsabilità che su di essa fa capo a norma dell'art. 2051 c.c., deve provare che il danno si è verificato per caso fortuito, non ravvisabile come conseguenza della mancanza di prova da parte del danneggiato dell'esistenza dell'insidia, che questi, invece, non deve provare, così come non ha l'onere di provare la condotta commissiva o omissiva del custode, essendo sufficiente che provi l'evento danno ed il nesso di causalità con la cosa (Cass. 22/4/1998, n. 4070; Cass. 20/11/1998, n. 11749; Cass. 21/5/1996, n. 4673; Cass. 3 giugno 1982 n. 3392, 27 gennaio 1988 n. 723). In particolare, dalla proprietà pubblica del Comune sulle strade poste all'interno dell'abitato (L. 20 marzo 1865, n. 2248, art. 16, lett. b, allegato F) discende non solo l'obbligo dell'Ente alla manutenzione, come stabilito dal R.D. 15 novembre 1923, n. 2056, art. 5, ma anche quello della custodia con conseguente operatività, nei

GIURISPRUDENZA

DIRITTO E PROCEDURA CIVILE
RESPONSABILITÀ CIVILE

GIURISPRUDENZA

confronti dell'Ente stesso, della presunzione di responsabilità ai sensi dell'art. 2051 c.c.

Per danni causati da beni demaniali, è fortemente sostenuto in dottrina che il ritenere non applicabile alla stessa per tale categoria dei beni la responsabilità da custodia, ma solo quella ex art. 2043 c.c., costituirebbe un ingiustificato privilegio e, di riflesso, un ingiustificato deterioro trattamento per gli utenti danneggiati.

Un orientamento intermedio, che è andato sempre più sviluppandosi negli ultimi tempi, ritiene che l'art. 2051 c.c., in tema di presunzione di responsabilità per il danno cagionato dalle cose che si hanno in custodia - in realtà - trova applicazione nei confronti della pubblica amministrazione, con riguardo ai beni demaniali, esclusivamente qualora tali beni non siano oggetto di un uso generale e diretto da parte dei terzi, ma vengano utilizzati dall'amministrazione medesima in situazione tale da rendere possibile un concreto controllo ed una vigilanza idonea ad impedire l'insorgenza di cause di pericolo (Cass. 30 ottobre 1984 n. 5567), ovvero, ancora, qualora trattasi di beni demaniali o patrimoniali che per la loro limitata estensione territoriale consentano una adeguata attività di vigilanza sulle stesse (Cass. 5/8/2005, n. 16675; Cass. n. 11446 del 2003; Cass. 1/12/2004, n. 22592; Cass. 15/01/2003, n. 488; Cass. 13/1/2003, n. 298; Cass. 23/07/2003, n. 11446).

Infatti, in una recente sentenza della Corte di Cassazione (20/2/2006, n. 3651) è ribadito il principio che, poiché custode dei beni demaniali è la P.A., essa risponde dei danni provocati da detti beni a norma dell'art. 2051 c.c. La peculiarità di questa sentenza è nell'escludere che la responsabilità del custode ex art. 2051 c.c. costituisca una responsabilità oggettiva, cioè «una responsabilità senza colpa», poiché fondamento della responsabilità è la violazione del dovere di sorveglianza, gravante sul custode. Secondo tale arresto il caso fortuito, che esclude la responsabilità, non costituisce un elemento esterno che incide sul nesso causale, ritenendo, invece che la prova del fortuito (prova liberatoria) attiene alla prova che il danno si è verificato in modo non prevedibile né superabile con l'adeguata diligenza, per cui la prova del fortuito attiene al profilo della mancanza di colpa da parte del custode, mentre l'estensione del bene demaniale e l'uso diretto della cosa da parte della collettività sono elementi sintomatici per escludere tale presunzione di colpa a carico del custode. Tale sentenza, quindi, non solo inquadra la responsabilità della p.a. per danni da beni demaniali nell'ambito dell'art. 2051 c.c., ma soprattutto riporta la responsabilità del custode nell'ambito della responsabilità per colpa, nella specie presunta.

La problematica in questione è stata esaminata dalla

Corte Costituzionale (10/5/1999 n. 156), che ha ritenuto infondata la questione di legittimità costituzionale degli articoli 2043, 2051 e 1227 c.c., comma 1, in rapporto agli artt. 3, 24 e 97 Cost., sulla scorta dei rilievi che, come sottolineato in alcune sentenze, «la notevole estensione del bene e l'uso generale e diretto da parte dei terzi costituiscono meri indici dell'impossibilità del concreto esercizio del potere di controllo e di vigilanza sul bene medesimo; la quale dunque potrebbe essere ritenuta, non già in virtù di un puro e semplice riferimento alla natura demaniale del bene, ma solo a seguito di un'indagine condotta dal giudice con riferimento al caso singolo, e secondo criteri di normalità».

La Corte Costituzionale, nel ritenere non fondata la questione, richiamato il principio di autoresponsabilità a carico degli utenti «gravati di un onere di particolare attenzione nell'esercizio dell'uso ordinario diretto del bene demaniale per salvaguardare appunto la propria incolumità», ha tra l'altro considerato la nozione di insidia «come una sorte di figura sintomatica di colpa, elaborata dalla esperienza giurisprudenziale, mediante ben sperimentate tecniche di giudizio, in base ad una valutazione di normalità, con il preciso fine di meglio distribuire tra le parti l'onere probatorio, secondo un criterio di semplificazione analitica della fattispecie generatrice della responsabilità in esame» (sull'infondatezza della sollevata questione di incostituzionalità, vedasi anche Cass. S.U. n. 10893/2001).

Il problema che si pone, allora, soprattutto per effetto della sentenza n. 3651/2006, è, in primo luogo, quello di riesaminare il tipo di responsabilità del custode, al fine di sperimentarne l'applicabilità nei confronti del titolare di beni demaniali. La giurisprudenza costante della Suprema Corte ritiene che la responsabilità per danni cagionati da cosa in custodia, ex art. 2051 c.c., ha base:

a) nell'essersi il danno verificato nell'ambito del dinamismo connaturato alla cosa o dallo sviluppo di un agente dannoso sorto nella cosa;

b) nell'esistenza di un effettivo potere fisico di un soggetto sulla cosa, al quale potere fisico inerisce il dovere di custodire la cosa stessa, cioè di vigilarla e di mantenerne il controllo, in modo da impedire che produca danni a terzi. In questo senso, in buona sostanza, è anche la suddetta Cass. n. 3651/06.

A fronte del suddetto tradizionale orientamento giurisprudenziale, che individuava nella norma in questione un caso di presunzione di colpa, per cui il fondamento della responsabilità sarebbe stato pur sempre il fatto imputabile dell'uomo (nella specie del custode), che era venuto meno al suo dovere di controllo e vigilanza perché la cosa non producesse danni a terzi (in tal senso, proprio Cass. n. 3651/06), la maggioran-

DIRITTO E PROCEDURA CIVILE

RESPONSABILITÀ CIVILE

za della dottrina recente ritiene che il comportamento del responsabile è estraneo alla fattispecie e fa quindi giustizia di quei modelli di ragionamento che si limitano ad accertare la colpa del custode, sia essa presunta o meno, parlando in proposito di caso di responsabilità oggettiva. La responsabilità per i danni cagionati da cose in custodia (art. 2051 c.c.) ha carattere oggettivo e, perché possa configurarsi in concreto, è sufficiente che sussista il nesso causale tra la cosa in custodia e il danno arrecato, senza che rilevi al riguardo la condotta del custode e l'osservanza o meno di un obbligo di vigilanza, in quanto la nozione di custodia nel caso rilevante non presuppone né implica uno specifico obbligo di custodire analogo a quello previsto per il depositario, e funzione della norma è, d'altro canto, quella di imputare la responsabilità a chi si trova nelle condizioni di controllare i rischi inerenti alla cosa, dovendo pertanto considerarsi custode chi di fatto ne controlla le modalità d'uso e di conservazione, e non necessariamente il proprietario o chi si trova con essa in relazione diretta. Ne consegue che tale tipo di responsabilità è esclusa solamente dal caso fortuito, fattore che attiene non già ad un comportamento del responsabile bensì al profilo causale dell'evento, riconducibile non alla cosa che ne è fonte immediata ma ad un elemento esterno, recante i caratteri dell'imprevedibilità (rilevante non già ad escludere la colpa bensì quale profilo oggettivo, al fine di accertare l'eccezionalità del fattore esterno, sicché anche un'utilizzazione estranea alla naturale destinazione della cosa diviene prevedibile dal custode laddove largamente diffusa in un determinato ambiente sociale) e dell'inevitabilità, a nulla viceversa rilevando che il danno risulti causato da anomalie o vizi insorti nella cosa prima dell'inizio del rapporto di custodia (*ex multis* Cass. 10/3/2005, n. 5326; Cass. 10/8/2004, n. 15429; Cass. 15/3/2004, n. 523/6; Cass. 15/1/2003, n. 472; Cass. 20/8/2003, p. 12219; Cass. 9/4/2003, n. 5578; Cass. 15/1/2003, n. 472; Cass. S.U. 11/11/1991, n. 12019; Cass. 17/1/2001, n. 584).

Ritiene il Tribunale di dover condividere tale orientamento. Solo il «fatto della cosa» è rilevante (e non il fatto dell'uomo). La responsabilità si fonda sul mero rapporto di custodia e solo lo stato di fatto e non l'obbligo di custodia può assumere rilievo nella fattispecie. Il profilo del comportamento del responsabile è di per sé estraneo alla struttura della normativa; né può esservi reintrodotta attraverso la figura della presunzione di colpa per mancata diligenza nella custodia, giacché il solo limite previsto dall'articolo in esame è l'esistenza del caso fortuito, ed in genere si esclude che il limite del fortuito si identifichi con l'assenza di colpa. Va, quindi, affermata la natura oggettiva della responsabilità per danno di cose in

custodia, atteso che il dato lessicale della norma in esame ritiene sufficiente, per l'applicazione della stessa, la sussistenza del rapporto di custodia tra il responsabile e la cosa che ha dato luogo all'evento lesivo. Sempre dalla lettera dell'art. 2051 c.c., emerge che il danno è cagionato non da un comportamento (per quanto omissivo) del custode, ma dalla cosa (*fait de la chose* - art. 1384, comma 1, Code Napoleon), per cui detto comportamento è irrilevante. Responsabile del danno cagionato dalla cosa è sì colui che essenzialmente ha la cosa in custodia, ma il termine non presuppone né implica uno specifico obbligo di custodire la cosa, e quindi non rileva la violazione di detto obbligo. Qui la nozione di «custodia» non ha la stessa valenza del diritto romano né quella propria della responsabilità contrattuale, per cui non comporta l'obbligo comportamentale del soggetto di controllare la cosa per evitare che essa produca danni: essa non descrive null'altro che la relazione tra un soggetto e la cosa che gli appartiene, nel senso che il custode negligente non risponde in modo diverso dal custode perito e prudente se la cosa ha provocato danni a terzi. Ciò è tanto più rilevante se si osserva il contesto ove trovasi la norma in questione e cioè tra altre (artt. 2047, 2048 e 2050 c.c., art. 2054 c.c., comma 1) ben diversamente strutturate, in cui la presunzione non attiene alla responsabilità, ma alla colpa, per cui la prova liberatoria, in siffatte altre ipotesi, ha appunto ad oggetto il superamento di detta presunzione di colpa.

In particolare, il fortuito che esclude la responsabilità del custode, ai sensi dell'art. 2051 c.c., va inteso nel senso più ampio, comprensivo del fatto del terzo e del fatto dello stesso danneggiato, purché detto fatto costituisca la causa esclusiva del danno (Cass. 10/3/2005, n. 5326; Cass. 28 ottobre 1995, n. 11264; Cass. 26 febbraio 1994, n. 1947). Poiché la responsabilità si fonda non su un comportamento o un'attività del custode, ma su una relazione (di custodia) intercorrente tra questi e la cosa dannosa, e poiché il limite della responsabilità risiede nell'intervento di un fattore (il caso fortuito) che attiene non ad un comportamento del responsabile (come nelle prove liberatorie degli artt. 2047, 2048, 2050 e 2054 c.c.), ma alle modalità di causazione del danno, si deve ritenere che la rilevanza del fortuito attiene al profilo causale, in quanto suscettibile di una valutazione che consenta di ricondurre all'elemento esterno, anziché alla cosa che ne è fonte immediata, il danno concretamente verificatosi.

Ne deriva che all'attore compete provare l'esistenza del rapporto eziologico tra la cosa e l'evento lesivo; il convenuto per liberarsi dovrà provare l'esistenza di un fattore estraneo alla sua sfera soggettiva, idoneo ad

DIRITTO E PROCEDURA CIVILE
RESPONSABILITÀ CIVILE

GIURISPRUDENZA

interrompere quel nesso causale.

Non può, quindi, essere condivisa la tesi sostenuta da Cass. n. 3651/06, secondo cui il caso fortuito altro non costituirebbe che la presenza di un evento che esclude la colpa del custode, con la conseguenza che anche questa ipotesi di responsabilità sarebbe di tipo soggettivo, con presunzione di colpa a carico del custode, salva la prova liberatoria della mancanza di colpa, cioè, in positivo, della presenza del fortuito. Tale impostazione risente del principio della tradizione romanistica e di una parte della dottrina classica tedesca, secondo cui «nessuna responsabilità sussiste senza colpa», per cui *casus = non culpa*, mentre la dottrina moderna riconosce pacificamente la presenza di ipotesi di responsabilità oggettiva, considerandole come approdo delle legislazioni moderne. Tale criterio di imputazione nelle specifiche fattispecie di responsabilità oggettiva è fissato dal legislatore con una qualificazione del soggetto, su cui viene fatto ricadere il costo del danno.

La *ratio* di tale accollo del costo del danno non è più la colpa, ma un criterio oggettivo, che tuttavia rimane fuori dalla norma.

Senonché, ciò che va ribadito, è che quanto sopra individua la *ratio* del criterio di imputazione del rapporto di causalità ad un determinato soggetto e non ad altri, effettuata a monte dal legislatore, ma non comporta un ulteriore elemento di integrazione della fattispecie di responsabilità, costituito da un sindacato da parte del giudice sulla scelta effettuata dal soggetto al quale la norma accolla il costo del danno. Nella responsabilità oggettiva il giudizio è puramente tipologico e consiste nell'appurare se l'evento che si è verificato appartenga o meno alla serie di quelli che il criterio di imputazione ascrive ad una certa sfera del soggetto per il loro semplice accadere.

In questi termini è esatta la centralità del nesso causale nelle ipotesi di responsabilità oggettiva.

Il «danno» rileva così sotto due profili diversi: come evento lesivo e come insieme di conseguenze risarcibili o evento dannoso, retto il primo dalla causalità materiale ed il secondo da quella giuridica. Il danno oggetto dell'obbligazione risarcitoria aquiliana è quindi esclusivamente il danno conseguenza del fatto lesivo (questo inteso come condotta, nesso causale ed evento lesivo).

Se sussiste solo il fatto lesivo, ma non vi è un danno-conseguenza, non vi è l'obbligazione risarcitoria.

Proprio in conseguenza di ciò si è consolidata nella cultura giuridica contemporanea l'idea, sviluppata soprattutto in tema di nesso causale, che esistono due momenti diversi del giudizio aquiliano: la costruzione del fatto idoneo a fondare la responsabilità (per la quale la problematica causale, detta causalità mate-

riale o di fatto, è analoga a quella penale, artt. 40 e 41 c.p. ed il danno rileva solo come evento lesivo) e la determinazione dell'intero danno cagionato, che costituisce l'oggetto dell'obbligazione risarcitoria. A questo secondo momento va riferita la regola dell'art. 1223 c.c., per il quale il risarcimento deve comprendere le perdite «che siano conseguenza immediata e diretta» del fatto lesivo (cd. causalità giuridica). Ai fini della causalità materiale nell'ambito della responsabilità aquiliana la giurisprudenza e la dottrina prevalenti fanno poi applicazione dei principi penalisti di cui agli artt. 40 e 41 c.p.

Senonché, una volta ritenuto che nella responsabilità aquiliana, il nesso di causalità materiale è regolato dalle norme penalistiche, non può poi prescindersi da esse allorché si tratti del caso fortuito, previsto dall'art. 45 c.p., che esclude la punibilità di «chi ha commesso il fatto per caso fortuito o forza maggiore». La dottrina e la giurisprudenza penalistiche tradizionali ritenevano che il caso fortuito presupponesse il nesso causale e che esso operasse nell'ambito della colpevolezza, quale causa di esclusione della stessa (ed in questi termini sembra muoversi anche la suddetta sentenza civile n. 3651/06). Senonché, da oltre quaranta anni, la dottrina penalistica dominante ritiene che il fortuito costituisca una causa di esclusione del nesso causale, in quanto l'art. 45 c.p., nel far seguire al verbo «ha commesso» la preposizione «per», sta ad indicare «a causa di».

In ogni caso la suddetta dottrina rileva, in modo pienamente condivisibile, che solo la concezione del fortuito come esclusione del nesso causale si coordina con il precedente art. 41 cpv. c.p., secondo cui le cause sopravvenute escludono il rapporto di causalità, quando sono state da sole sufficienti a determinare l'evento e soprattutto con il principio di regolarità causale o causalità adeguata. Sotto il profilo eziologico, pertanto, il caso fortuito svolge a monte la stessa funzione che la «causalità adeguata» svolge a valle relativamente all'evento, ma pur sempre nell'ambito dell'elemento materiale e non in quello soggettivo: esclusione dell'imputabilità per imprevedibilità ed inevitabilità oggettiva (nel primo caso del fatto causante, nel secondo dell'evento causato).

Così riportata la responsabilità da cose in custodia nell'ambito della responsabilità oggettiva, occorre stabilire quali siano i limiti ed il contenuto della «custodia», che è elemento costitutivo della responsabilità ex art. 2051 c.c. ed è il criterio che consente di identificare il soggetto tenuto a risarcire il danno cagionato dalla cosa, al fine di esaminare se ed in quali limiti la P.A. possa essere responsabile ex art. 2051 c.c., quale custode di beni demaniali, per poi esaminare, nei casi positivi, in quali termini possa per

DIRITTO E PROCEDURA CIVILE

RESPONSABILITÀ CIVILE

essa operare l'esimente del caso fortuito.

Secondo una prima tesi, il concetto di custodia si deve collegare a quello di uso, godimento, sfruttamento economico della cosa: al custode si imputa la responsabilità, giacché è al soggetto che trae profitto dalla cosa, secondo il brocardo *cuius commoda eius et incommoda*, che deve addebitarsi la responsabilità. La tesi è stata ulteriormente sviluppata dai teorici del rischio-profitto, che hanno ritenuto che la custodia si sostanzia nel dovere di controllo sul rischio derivante dalla cosa, distinguendo tra rischi tipici e rischi atipici, rimanendo a carico del custode solo i primi.

Secondo il prevalente orientamento giurisprudenziale e dottrinale, cui questo Tribunale aderisce, la custodia si identifica in una potestà di fatto, che descrive un'attività esercitabile da un soggetto sulla cosa in virtù della detenzione qualificata, con esclusione quindi della detenzione per ragioni di ospitalità e servizio. Responsabile del danno proveniente dalla cosa non è il proprietario, come nei casi di responsabilità oggettiva di cui agli artt. 2052, 2053 e 2054 c.c., ultimo comma, ma il custode della cosa.

È dunque la relazione di fatto, e non semplicemente giuridica, tra il soggetto e la cosa che legittima una pronuncia di responsabilità, fondandola sul potere di «governo della cosa».

La sola relazione giuridica (corrispondente al diritto reale o alla titolarità demaniale) tra il soggetto e la cosa non dà ancora luogo alla custodia (ma la fa solo presumere), allorché la relazione di fatto intercorra con altro soggetto, qualificato che eserciti la potestà sulla cosa (ad esempio il conduttore o il concessionario). Tale «potere di governo» si compone di tre elementi: il potere di controllare la cosa, il potere di modificare la situazione di pericolo creatasi, nonché quello di escludere qualsiasi terzo dall'ingerenza sulla cosa nel momento in cui si è prodotto il danno. Solo così intendendo il contenuto della custodia, si dà ragione del criterio di imputazione costituito dalla relazione di custodia tra il soggetto custode e la cosa che ha prodotto il danno. Infatti - come detto - il criterio di imputazione esiste anche nelle ipotesi di responsabilità oggettiva, ma non è più fondato su criteri soggettivi, ma su criteri oggettivi, come tali tipologici. Il concetto di responsabilità implica quello di sanzione per un fatto che l'ordinamento connota negativamente nei confronti di colui sul quale ne fa gravare il costo.

Poiché la custodia è una relazione di fatto tra un soggetto e la cosa, certamente tale potere di fatto non può essere a priori escluso in relazione alla natura demaniale del bene, ma neppure può essere ritenuto

in ogni caso sussistente anche quando vi è l'oggettiva impossibilità di tale potere di controllo del bene, che è il presupposto necessario per la modifica della situazione di pericolo.

Va qui, specificato che, attraverso questa analisi del concetto di «custodia» nel suo contenuto di «potere di governo» della cosa, non si vuole reintrodurre in modo surrettizio, un elemento di soggettività della responsabilità ex art. 2051 c.c., inserendolo nell'elemento della custodia, da cui discenderebbe che il custode, che avesse tuttavia controllato senza colpa, sarebbe esente da responsabilità per il danno verificatosi.

Non vi è dubbio, come sopra detto, che il custode risponde dei danni prodotti dalla cosa non perché ha assunto un comportamento poco diligente, ma più semplicemente per la particolare posizione in cui si trovava rispetto alla cosa danneggiante, e quindi secondo una logica che è propria della responsabilità oggettiva, con la conseguenza che la possibilità o meno del potere di controllo va egualmente accertata in termini oggettivi nello specifico caso di predicata custodia.

Se il potere di controllo è oggettivamente impossibile, non vi è custodia e quindi non vi è responsabilità della p.a., ai sensi dell'art. 2051 c.c.

Indici sintomatici dell'impossibilità del controllo del bene demaniale sono la notevole estensione e l'uso generalizzato dello stesso da parte degli utenti; ma tali elementi non attestano in modo automatico l'impossibilità di custodia. La possibilità o l'impossibilità di un continuo ed efficace controllo e di una costante vigilanza - dalle quali rispettivamente dipendono l'applicabilità o la non applicabilità dell'art. 2051 c.c. - non si atteggiavano univocamente in relazione a tutti i tipi di beni demaniali, ma vanno accertati in concreto da parte del giudice di merito.

Ove tale attività di controllo non sia oggettivamente possibile, non potrà invocarsi alcuna responsabilità della p.a., proprietaria del bene demaniale, a norma dell'art. 2051 c.c., per mancanza di un elemento costitutivo della custodia e cioè la controllabilità della cosa, residuando, se ne ricorrono gli estremi, la responsabilità di cui all'art. 2043 c.c.

Segnatamente per i beni del demanio stradale la possibilità in concreto della custodia, nei termini sopra detti, va esaminata non solo in relazione all'estensione delle strade, ma anche alle loro caratteristiche, alla posizione, alle dotazioni, ai sistemi di assistenza che li connotano, agli strumenti che il progresso tecnologico di volta in volta appresta e che, in larga misura, condizionano anche le aspettative della generalità degli utenti. Per le autostrade, contemplate dal D.P.R. 15 giugno 1959, n. 393, art. 2, (vecchio codice della strada) e del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285 (nuovo cod. strad.) e per loro natura destinato alla percorren-

DIRITTO E PROCEDURA CIVILE
RESPONSABILITÀ CIVILE

GIURISPRUDENZA

za veloce in condizioni di sicurezza, l'apprezzamento relativo alla effettiva «possibilità» del controllo alla stregua degli indicati parametri non può che indurre a conclusioni in via generale affermative, e dunque a ravvisare la configurabilità di un rapporto di custodia per gli effetti di cui all'art. 2051 c.c. (Cass. n. 298/03; Cass. n. 488/2003).

Figura sintomatica della possibilità dell'effettivo controllo di una strada del demanio stradale comunale è che la stessa si trovi all'interno della perimetrazione del centro abitato (L. 17 agosto 1942, n. 1150, art. 41-*quinquies*; come modificato dalla L. 6 agosto 1967, n. 765, art. 17; D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, art. 9; D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, art. 4). Infatti, la localizzazione della strada all'interno di tale perimetro, dotato di una serie di altre opere di urbanizzazione e, più in generale, di pubblici servizi che direttamente o indirettamente sono sottoposti ad attività di controllo e vigilanza costante da parte del Comune, denotano la possibilità di un effettivo controllo e vigilanza della zona, per cui sarebbe arduo ritenere che eguale attività risulti oggettivamente impossibile in relazione al bene stradale.

Ove l'oggettiva impossibilità della custodia renda inapplicabile l'art. 2051 c.c., come detto, la tutela risarcitoria del danneggiato rimane esclusivamente affidata alla disciplina di cui all'art. 2043 c.c.

In merito a questa va specificato che la responsabilità della p.a. per danni conseguenti all'utilizzo di bene demaniale da parte del soggetto danneggiato non può essere limitata ai soli casi di insidia o trabocchetto, atteso che questi, come è stato rilevato, sono solo elementi sintomatici della responsabilità della p.a., ma ciò non esclude che possa individuarsi nella singola fattispecie anche un diverso comportamento colposo della p.a. Limitare aprioristicamente la responsabilità della p.a. per danni subiti dagli utenti dei beni demaniali alle sole ipotesi della presenza di insidia o trabocchetto non trova alcuna base normativa nella *Generalklausel* di cui all'art. 2043 c.c., con un'indubbia posizione di privilegio per la p.a. (in questo senso, già Cass. 14/3/2006, n. 5445).

Una volta ritenuta l'applicabilità alla fattispecie dell'art. 2043 c.c. non vi è una ragione, normativamente fondata, né per effettuare una limitazione del contenuto precettivo della norma né per un diverso riparto dell'onere probatorio. In questo caso, graverà sul danneggiato l'onere della prova dell'anomalia del bene demaniale (e segnatamente della strada), fatto di per sé idoneo - in linea di principio - a configurare il comportamento colposo della P.A. sulla quale ricade l'onere della prova dei fatti impeditivi della propria responsabilità, quali - nella teorica dell'insidia o trabocchetto - la possibilità in cui l'utente si sia trovato di

percepire o prevedere con l'ordinaria diligenza la suddetta anomalia.

Sia nell'ipotesi che la fattispecie rientri nell'art. 2043 c.c. sia che rientri, nell'art. 2051 c.c., è rilevante l'eventuale comportamento colposo del danneggiato, poiché esso incide sul nesso causale.

In un sistema in cui il nesso causale tra il fatto e l'evento svolge un ruolo centrale, diventa fondamentale accertare se l'evento eziologicamente derivi in tutto o in parte dal comportamento dello stesso danneggiato, valutandone, quindi, l'eventuale apporto causale. Come sopra detto, l'interruzione del nesso di causalità può essere anche l'effetto del comportamento sopravvenuto dello stesso danneggiato, quando il fatto di costui si ponga come unica ed esclusiva causa dell'evento di danno, sì da privare dell'efficienza causale e da rendere giuridicamente irrilevante il precedente comportamento dell'autore dell'illecito (cfr. Cass. 08/07/1998, n. 6640; Cass. 7 aprile 1988, n. 2737). Un corollario di detto principio è la regola posta dall'art. 1227 c.c., comma 1, il quale nel contempo dà base normativa al suddetto principio, presupponendolo. Tale norma prevede la riduzione del risarcimento in presenza della colpa del danneggiato, sulla base di un principio di autoreponsabilità, che imporrebbe ai potenziali danneggiati doveri di attenzione e diligenza.

Tuttavia la dottrina e la giurisprudenza più recenti, che questo Tribunale ritiene di dover condividere, hanno abbandonato l'idea che la regola di cui all'art. 1227 c.c., comma 1, sia espressione del principio di autoreponsabilità, ravvisandosi piuttosto un corollario del principio della causalità, per cui al danneggiante non può far carico quella parte di danno che non è a lui causalmente imputabile. Pertanto la colpa, cui fa riferimento l'art. 1227 c.c., va intesa non nel senso di criterio di imputazione del fatto (perché il soggetto che danneggia se stesso non compie un atto illecito di cui all'art. 2043 c.c.), bensì come requisito legale della rilevanza causale del fatto del danneggiato.

In questa ottica la diligenza del comportamento dell'utente del bene demaniale, e segnatamente della strada demaniale, va valutata anche in relazione all'affidamento che era ragionevole porre nell'utilizzo ordinario di quello specifico bene demaniale, con riguardo alle specifiche condizioni di luogo e di tempo. In questi termini il colpevole comportamento del danneggiato modula la corretta applicazione del principio della causalità adeguata ai fini del nesso causale, o escludendolo o dando un apporto concorrente. In applicazione di tale principio, la diligenza che è richiesta al danneggiato nell'uso del bene demaniale, costituito nella specie da strada, sarà diversa a seconda che si tratti di una strada campestre o del corso principale della città, pur facendo capo entrambe allo stesso

DIRITTO E PROCEDURA CIVILE

RESPONSABILITÀ CIVILE

demanio stradale dello stesso Comune, proprio perché il danneggiato fa affidamento su una diversa attività di controllo-custodia (che quindi ritiene esigibile) in relazione ai due tipi di strada dello stesso demanio.

Così inquadrato sotto il profilo eziologico (ex art. 1227 c.c., comma 1) il comportamento colposo del danneggiato-utente del bene demaniale (nella fattispecie: stradale), va osservato che esso non concreta un'eccezione in senso proprio, ma una semplice difesa, che deve essere esaminata anche d'ufficio dal giudice, attraverso le opportune indagini sull'eventuale sussistenza dell'incidenza causale dell'accertata negligenza nella produzione dell'evento dannoso, indipendentemente dalle argomentazioni e richieste della parte, sempre che risultino prospettati gli elementi di fatto su cui si fonda il comportamento colposo del danneggiato (Cass. 2/4/2001, n. 4799; Cass. 9/10/2000, n. 13403; Cass. 3/12/1999, n. 13460). Ciò vale sia nel caso di azione proposta ex art. 2051 c.c. che ex art. 2043 c.c.

Sulla base di quanto sopra esposto, è possibile, pertanto, concludere nel senso che la responsabilità ex art. 2051 c.c. per i danni cagionati da cose in custodia, anche nell'ipotesi di beni demaniali in effettiva custodia della p.a., ha carattere oggettivo e, perché tale responsabilità possa configurarsi in concreto, è sufficiente che sussista il nesso causale tra la cosa in custodia e il danno arrecato, senza che rilevi al riguardo la condotta del custode e l'osservanza o meno di un obbligo di vigilanza, per cui tale tipo di responsabilità è esclusa solo dal caso fortuito, fattore che attiene non già ad un comportamento del responsabile bensì al profilo causale dell'evento, riconducibile non alla cosa (che ne è fonte immediata) ma ad un elemento esterno, recante i caratteri dell'oggettiva imprevedibilità ed inevitabilità e che può essere costituito anche dal fatto del terzo o dello stesso danneggiante.

Ne deriva, ulteriormente, che la presunzione di responsabilità per danni da cose in custodia, di cui all'art. 2051 c.c., non si applica agli enti pubblici per danni subiti dagli utenti di beni demaniali (nella fattispecie: del demanio stradale) ogni qual volta sul bene demaniale, per le sue caratteristiche, non sia possibile esercitare la custodia, intesa quale potere di fatto sulla stessa. L'estensione del bene demaniale e l'utilizzazione generale e diretta dello stesso da parte di terzi, sono solo figure sintomatiche dell'impossibilità della custodia da parte della p.a. mentre elemento sintomatico della possibilità di custodia del bene del demanio stradale comunale è che la strada, dal cui difetto di manutenzione è stato causato un danno, si trovi nel perimetro urbano delimitato dallo stesso Comune, pur dovendo dette circostanze, proprio perché solo sintomatiche, essere sottoposte al vaglio in concreto da

parte del giudice di merito.

Resta inteso che, ove non sia applicabile la disciplina della responsabilità ex art. 2051 c.c., per l'impossibilità in concreto dell'effettiva custodia del bene demaniale, l'ente pubblico risponde dei danni da detti beni, subiti dall'utente, secondo la regola generale dettata dall'art. 2043 c.c., che non prevede alcuna limitazione della responsabilità della P.A. per comportamento colposo alle sole ipotesi di insidia o trabocchetto. In questo caso graverà sul danneggiato l'onere della prova dell'anomalia del bene demaniale (e segnatamente della strada), fatto di per sé idoneo - in linea di principio - a configurare il comportamento colposo della P.A. sulla quale ricade l'onere della prova dei fatti impeditivi (della propria responsabilità, quali - nella teorica dell'insidia o trabocchetto - la possibilità in cui l'utente si sia trovato di percepire o prevedere con l'ordinaria diligenza la suddetta anomalia).

Tanto in ipotesi di responsabilità oggettiva della P.A. ex art. 2051 c.c., quanto in ipotesi di responsabilità della stessa ex art. 2043 c.c., il comportamento colposo del soggetto danneggiato nell'uso di bene demaniale (che sussiste anche quando egli abbia usato il bene demaniale senza la normale diligenza o con affidamento soggettivo anomalo) esclude la responsabilità della p.a., se tale comportamento è idoneo ad interrompere il nesso eziologico tra la causa del danno e il danno stesso, integrando, altrimenti, un concorso di colpa ai sensi dell'art. 1227 c.c. comma 1, con conseguente diminuzione della responsabilità del danneggiante in proporzione all'incidenza causale del comportamento del danneggiato.

Nel caso in esame, alla luce delle anzidette considerazioni, e sulla base delle deposizioni rese dai testi escussi e della documentazione anche fotografica agli atti del giudizio, è possibile concludere nel senso dell'applicabilità del citato art. 2051 c.c. e della conseguente responsabilità del Comune convenuto in qualità di ente proprietario della strada.

Infatti, i testi (C) e (D), presenti al momento del fatto e della cui attendibilità non vi è motivo di dubitare, hanno ricostruito in modo preciso e circostanziato la dinamica del sinistro, senza incorrere in alcuna contraddizione.

Gli stessi, escussi all'udienza del 17/06/05, hanno concordemente dichiarato di aver visto l'attore, nelle circostanze di tempo e di luogo indicate nell'atto di citazione, cadere in una buca del manto stradale, nel centro abitato del Comune di (XA), in un tratto di strada ove erano in corso lavori di realizzazione della nuova pavimentazione stradale. In particolare, i testi hanno precisato che, nel tratto di strada ove si verificò il sinistro, vi erano molti pedoni che passeggiavano

DIRITTO E PROCEDURA CIVILE
RESPONSABILITÀ CIVILE

GIURISPRUDENZA

regolarmente, e tra questi il (A), il quale, dopo aver percorso il lato della carreggiata già pavimentato, si era ritrovato innanzi il tratto sterrato, non segnalato né delimitato, ed era scivolato, cadendo con un piede nella predetta buca e riportando lesioni personali. L'incidente si sarebbe, pertanto, verificato in un tratto di strada non transennato ed anzi aperto al pubblico proprio per consentire il traffico pedonale.

In proposito, risulta infondata l'eccezione secondo cui la custodia, all'epoca dei fatti, faceva capo al (B) e non al Comune, per essere stati alla prima affidati i lavori di manutenzione del manto stradale: è stato, infatti, già precisato, in via generale, che, nel caso in cui non vi sia stato il totale trasferimento a terzi del potere di fatto sull'opera, per l'ente proprietario, che sull'opera debba continuare ad esercitare la opportuna vigilanza ed i necessari controlli, non viene meno il dovere di custodia e, quindi, nemmeno la correlativa responsabilità ex art. 2051 c.c., da cui si può liberare solo dando la prova del fortuito (Cass., n. 5007/96; Cass., n. 5539/97). In particolare, poi, in una fattispecie analoga a quella in esame, con riguardo a lavori stradali eseguiti in appalto, che abbiano comportato insidia o trabocchetto causativi di sinistro, per mancanza di cartelli di segnalazione e conseguente invisibilità della esatta ubicazione del pericolo, è configurabile la concorrente responsabilità tanto dell'appaltatore - in relazione al suo obbligo di custodire il cantiere, di apporre e mantenere efficiente la segnaletica, nonché di adottare tutte le cautele prescritte dall'art. 8 Codice Stradale e relativo regolamento - quanto dell'ente committente, in relazione al suo dovere di vigilare sull'esecuzione delle opere date in concessione, ed altresì di emettere i provvedimenti necessari per la sicurezza del traffico (Cass. 25/9/1998, n. 9599; Cass. 25/9/1990, n. 9702).

Ne consegue che, se l'area di cantiere è stata completamente enucleata, delimitata ed affidata all'esclusiva custodia dell'appaltatore, con assoluto divieto del traffico veicolare e pedonale, dei danni subiti all'interno di questa area non potrà che risponderne esclusivamente l'appaltatore, quale unico custode della stessa. Se, invece, come nel caso in esame, l'area su cui vengono realizzati i lavori è ancora contestualmente adibita a tale traffico, ciò denota che l'ente titolare della strada ne ha conservato la custodia, sia pure insieme all'appaltatore, utilizzando la strada ai fini della circolazione. Nè potrebbe ritenersi in questo caso che l'estensione del bene demaniale nel suo complesso escluda la possibilità della custodia da parte dell'Ente. Qui infatti ciò che viene in rilievo è esclusivamente l'area adibita promiscuamente ai lavori ed alla circolazione, per cui essa è necessariamente di ridotte dimensioni. Inoltre se per tale area si ritiene

possibile la custodia da parte dell'appaltatore, non si vede la ragione per cui non sia possibile la custodia anche da parte dell'Ente titolare della strada, che ne ha conservato il potere di fatto ai fini della circolazione degli utenti.

Ciò comporta che la responsabilità per danni subiti dall'utente a causa dei lavori in corso su detta strada graverà su entrambi detti soggetti, salvo poi l'eventuale azione di regresso dell'ente proprietario della strada nei confronti dell'appaltatore dei lavori (che nel presente giudizio non è stato chiamato in causa) a norma dei comuni principi in tema di responsabilità solidale (art. 2055 c.c., comma 2), tenuto anche conto della violazione degli obblighi di segnalazione e manutenzione imposti dalla legge per opere, depositi e cantieri stradali (D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, art. 21), nonché di quelli assunti dall'appaltatore della manutenzione della strada nei confronti dell'ente proprietario, in base a specifica convenzione.

Nè può ritenersi che il fatto del soggetto assuntore dei lavori (*id est*: dei suoi dipendenti) costituisca un'ipotesi del «fatto del terzo», integrante caso fortuito e quindi idoneo ad interrompere il nesso causale tra la custodia ed il danno ingiusto. Ciò potrebbe essere esatto (sia pure in presenza anche di altri elementi) se l'Ente, titolare della strada, fosse il solo custode della stessa, ma nella situazione in cui si sia ritenuto che detta custodia è congiunta nell'area del sinistro, il soggetto preposto ai lavori, in rapporto al fatto di custodia, non è più un terzo, ma è solo un custode congiunto. Poiché in questa ipotesi la responsabilità è oggettiva (e quindi prescinde dalla imputabilità per comportamento almeno colposo) e si fonda sulla sola relazione di fatto con la cosa, entrambi i soggetti rispondono solidalmente del danno ingiusto a norma dell'art. 2051 c.c.

Appare, pertanto, fondata la domanda di parte attrice sotto il profilo dell'*an*, dovendosi, tra l'altro, escludere una concorrente responsabilità del (A) nella causazione del sinistro, non avendo il Comune convenuto offerto alcuna prova di una condotta colposa dell'istante.

Per quanto attiene alla determinazione del *quantum* risarcitorio, dall'espletata istruttoria testimoniale e dalla documentazione medica agli atti sono emersi significativi elementi di prova circa le circostanze di fatto dell'incidente e le lesioni conseguenti allo stesso.

La chiara e precisa ricostruzione dei fatti operata dai testi escussi ha, infatti, trovato riscontro obiettivo nelle dichiarazioni rese dall'attore al Pronto Soccorso della Casa di Cura Privata «(E)» di (XD) nell'immediatezza dell'incidente occorsogli (cfr. referto medico del 02/06/00 ore 12,00, prodotto dallo stesso istante), ed è stata poi confermata anche dalle conclusioni della

DIRITTO E PROCEDURA CIVILE

RESPONSABILITÀ CIVILE

C.T.U., che ha riconosciuto elementi utili ai fini dell'accertamento del nesso di causalità con riguardo alla compatibilità delle modalità di causazione del fatto descritte dall'attore con la natura, l'entità e la localizzazione delle lesioni riportate.

In particolare, il C.T.U. nominato nel corso del giudizio, dott. (F), le cui conclusioni sono del tutto condivisibili perché adeguatamente motivate ed immuni da vizi logici e scientifici e sono fondate su un'indagine approfondita e scrupolosa, svolta secondo corretti criteri medico-scientifici, ha accertato che il (A), in conseguenza del sinistro occorsogli, ha riportato «trauma contusivo al ginocchio destro con frattura della rotula destra»; che l'attuale stato anatomico-funzionale non è suscettibile né di miglioramento né di aggravamento (cfr. pag. 5 C.T.U.), con la conseguenza che i postumi biologico-funzionali invalidanti di tipo permanente sono valutabili, considerata la concausa di invalidità da cui era già affetto l'attore, nell'ordine del 4%; che va calcolato un periodo di invalidità temporanea totale di 24 gg. ed un periodo di invalidità temporanea parziale di gg. 30 al 50%.

In proposito, deve osservarsi che la S.C., con le sentenze nn. 8827 ed 8828 del 31 maggio 2003, ha ritenuto di superare l'orientamento tradizionale della giurisprudenza (sia di merito che di legittimità) che faceva coincidere il danno non patrimoniale previsto dall'art. 2059 c.c. con il danno morale soggettivo, caratterizzato dal turbamento psicologico del soggetto leso, danno-conseguenza, riconosciuto solamente ove ne venissero accertate la sussistenza e le condizioni di risarcibilità.

Nelle suddette pronunce la S.C. ha ricostruito un sistema risarcitorio del danno alla persona cd. «bipolare», caratterizzato dal danno patrimoniale e da quello non patrimoniale. Specificamente, secondo la novella interpretazione della S.C., l'art. 2059 c.c. ricomprende nell'astratta previsione della norma ogni danno di natura non patrimoniale derivante da lesione di valori inerenti alla persona e, quindi:

- sia il danno morale soggettivo, inteso come transitorio turbamento dello stato d'animo della vittima;
- sia il danno biologico in senso stretto, inteso come lesione dell'interesse, costituzionalmente garantito, all'integrità psicofisica della persona (art. 32 Cost.), conseguente ad un accertamento medico;
- sia il danno derivante dalla lesione di altri interessi di rango costituzionale inerenti alla persona.

Inoltre, alla risarcibilità del danno non patrimoniale, ex artt. 2059 c.c. e 185 c.p., non è più ostativo il mancato positivo accertamento della colpa dell'autore del danno se essa, come nel caso dell'art. 2054 c.c., debba ritenersi esistente in base a una presunzione di legge e se, ricorrendo la colpa, il fatto sarebbe qualifi-

cabile come reato. Ne deriva che l'art. 2059 c.c. va interpretato nel senso che il danno non patrimoniale, in quanto riferito all'astratta fattispecie di reato, è risarcibile anche nell'ipotesi in cui, in sede civile, la colpa dell'autore del fatto risulti da una presunzione di legge (Cass. nn. 7281, 7282, 7283 del 12/5/2003 e C. Cost. 233/2003).

Già posto e tenuto conto anche dalle disposizioni normative in materia di danno biologico (artt. 13 Dlgs. n. 38/2000 e 5 della legge n. 57/2001 di modifica dell'art. 3 del D.L. n. 857/1976, conv. con modifiche nella legge n. 39/1977, nonché, da ultimo, artt. 138 e 139 D.Lgs. n. 209/05), tale voce di danno può essere definita, come da costante giurisprudenza al riguardo (Cass. nn. 357/1993, 2008/1993, 10539/1994, 12083/1998), la temporanea o definitiva compromissione della complessiva integrità psicofisica dell'individuo, suscettibile di essere positivamente accertata sotto il profilo medico-legale, che esplica un'incidenza negativa sulle attività quotidiane e sugli aspetti dinamico-relazionali della vita del danneggiato, indipendentemente da eventuali ripercussioni sulla sua capacità di produrre reddito; inoltre, deve ritenersi che nel danno biologico sia riconducibile tutta quella serie di «danni» che erano stati creati dalla giurisprudenza per consentire il risarcimento di determinate fattispecie, quali il danno alla vita di relazione, il danno estetico ed il danno alla capacità lavorativa generica.

L'inquadramento del danno biologico nell'ambito della tutela apprestata dall'art. 2059 c.c. non ha influito, tuttavia, sui criteri liquidativi in uso, avendo, al riguardo, la S.C. (sent. n. 19057 del 12/12/2003) precisato che, ai fini del risarcimento del danno biologico, anche a seguito del nuovo inquadramento della tutela del diritto all'integrità psicofisica della persona nell'ambito del combinato disposto degli artt. 2059 c.c. e 32 Cost., i criteri di liquidazione del danno non mutano, ed, in particolare, rimane ferma la necessità di fare riferimento al criterio equitativo, che va esercitato tenendo conto di tutte le circostanze del caso concreto e, specificamente, quali elementi di riferimento pertinenti, della gravità delle lesioni, degli eventuali postumi permanenti, dell'età, dell'attività espletata, delle condizioni familiari e sociali del danneggiato. Ciò posto, tra i vari criteri di liquidazione equitativa elaborati dalla giurisprudenza, va preferito il sistema del c.d. punto tabellare, che ha quale principio costitutivo l'intento di distinguere gli importi risarcitori in base alla gravità della lesione ed all'età del danneggiato e che consente di adeguare alla fattispecie concreta la liquidazione del danno biologico.

Le lesioni riportate da (A) in conseguenza del sinistro per cui è causa, secondo quanto si legge nella

DIRITTO E PROCEDURA CIVILE

RESPONSABILITÀ CIVILE

GIURISPRUDENZA

relazione del consulente d'ufficio, hanno dato luogo agli esiti residuali descritti dall'ausiliario, con la conseguenza che il Tribunale, in via equitativa, ritiene di dover quantificare il danno biologico da invalidità permanente adottando come riferimento la Tabella del Tribunale di Milano, rivalutata al 2007, caratterizzata da particolare precisione in quanto si fonda sul criterio della differenziazione del punto di invalidità in relazione alla riduzione della capacità psicofisica ed alla età del soggetto danneggiato, con superamento, quindi, del valore fisso del punto di invalidità secondo quanto richiesto dalla giurisprudenza della Suprema Corte (cfr. Cass. Civ. nn. 10725/2000, 6616/2000, 4854/99, 5134/98).

Pertanto, avendo al momento del sinistro (A) l'età di anni 28, gli spetta per la percentuale del 4% la somma di € 4.192,00.

Per quanto riguarda il danno biologico da ITT ed ITP, applicando i valori consueti per ciascun giorno di invalidità si ha:

- ITT 24 gg x € 67,36 = € 1.616,64;
- ITP 30gg (mediamente al 50%) x € 33,68 = € 1.010,40.

Per quel che concerne, invece, il danno patrimoniale, che è riferito agli effetti economici che conseguono alla lesione subita dal danneggiato e comprende il danno emergente, spese sostenute o da sostenersi a seguito della lesione, e il lucro cessante, perdita o riduzione della capacità produttiva, nel caso in esame, nulla compete a titolo di lucro cessante atteso che il CTU ha escluso che a seguito del sinistro si sia verificata una riduzione della capacità lavorativa specifica (cfr. pag. 5 relazione tecnica), nè il danneggiato ha fornito alcuna prova di tale danno (a tal fine si ricordi che, come chiarito dalla Suprema Corte, «tra lesione della salute e diminuzione della capacità di guadagno non sussiste alcun rigido automatismo; ne consegue che, in presenza di una lesione della salute, anche di non modesta entità, non può ritenersi ridotta in eguale misura la capacità di produrre reddito, ma il soggetto ha sempre l'onere di allegare e provare, anche mediante presunzioni, che l'invalidità permanente abbia inciso sulla capacità di guadagno». (Cfr. Cass. Civ. n. 3867/2004). Per quanto attiene alle spese mediche sostenute, sulla base della documentazione in atti, e come rilevato anche dal CTU, le stesse possono essere liquidate in complessivi € 352,54.

Quanto al danno morale, nella nozione innanzi precisata, va rilevato che, potendosi astrattamente configurare nella condotta dell'Ente convenuto il reato di lesioni colpose, la relativa domanda risarcitoria risulta fondata (si ricordi il già richiamato indirizzo della Suprema Corte in ipotesi di responsabilità presunta, tra cui vi rientra anche quella di cui all'art.

2051 c.c. Cfr. Cass. Civ. n. 7281/2003, 7282/2003, 7283/2003).

Circa la sua concreta liquidazione, peraltro, osserva il giudicante che, come costantemente chiarito dalla giurisprudenza di legittimità, pur essendo rimessa la liquidazione di detto danno non patrimoniale alla valutazione discrezionale del giudice, questi deve tener conto, nell'effettuare, delle effettive sofferenze patite dall'offeso, della gravità dell'illecito di rilievo penale e di tutti gli elementi della fattispecie concreta, in modo da rendere il risarcimento adeguato al caso concreto (Cfr. Cass. Civ. nn. 10725/2000, 1474/96, 8177/94).

La stessa Corte, inoltre, ha precisato (cfr. *amplius, ex multis*, Cass. Civ. n. 10725/2000, n. 19057/03) che il ricorso da parte del giudice di merito al criterio di determinazione della somma dovuta a titolo di risarcimento del danno morale in una frazione dell'importo riconosciuto per il risarcimento del danno biologico non è di per sé illegittimo, se il giudice abbia tenuto conto delle peculiarità del caso concreto, effettuando la necessaria «personalizzazione» del criterio detto al caso concreto ed apportando, se del caso, gli eventuali consequenziali correttivi in aumento o in diminuzione.

Il criterio, infatti, è ispirato alle stesse esigenze che giustificano la liquidazione del danno alla salute in base al sistema cosiddetto del «valore del punto di invalidità» ed è quindi volto proprio ad evitare che la valutazione inevitabilmente equitativa del danno non patrimoniale assuma connotazioni ogni volta diverse, imprevedibili, suscettibili di apparire arbitrarie anche in ragione dell'insopprimibile difficoltà di offrire appa- ganti e controllabili ragioni giustificative di una determinazione quantitativa che ha funzione meramente surrogante e compensativa delle sofferenze indotte dal fatto lesivo costituente reato. Il dichiarato ricorso a tale criterio è pertanto legittimo ove il giudice mostri, per quanto con motivazione sintetica, di aver tenuto adeguato conto delle particolarità del caso concreto (essendo questo specifico l'oggetto della sua valutazione e del suo giudizio) e di non aver rimesso la liquidazione del danno ad un puro automatismo.

Orbene, il Tribunale ritiene equo liquidare, a titolo di danno morale, considerate le risultanze della c.t.u., il tipo di lesioni ed i postumi derivati, la somma di € 1.704,76, pari ad un quarto della somma liquidata a titolo di danno biologico permanente e temporaneo.

In definitiva, il Comune di (XA), in persona del Sindaco p.t., deve essere condannato al pagamento, in favore di (A), della complessiva somma di € 8.876,34.

Essendo stata effettuata la liquidazione di cui sopra all'attualità, e trattandosi di debito di valore, derivan-

DIRITTO E PROCEDURA CIVILE

RESPONSABILITÀ CIVILE

do da illecito extracontrattuale, vanno altresì riconosciuti gli interessi compensativi, assolvendo questi ultimi ad una funzione diversa rispetto alla rivalutazione, ragion per cui sulla somma anzidetta, devalutata alla data del sinistro e rivalutata anno per anno secondo gli indici Istat dei prezzi al consumo per le famiglie di impiegati ed operai, sono dovuti, in adesione all'orientamento della S.C. (S.U. n. 1712/1995), gli interessi nella misura legale a partire dalla data del sinistro fino alla pubblicazione della presente sentenza; da tale data, che segna la conversione del debito di valore in debito di valuta, vanno computati gli interessi legali sulla somma complessivamente liquidata all'attualità fino al soddisfo.

Le spese di lite seguono la soccombenza di parte convenuta e si liquidano come da dispositivo, con distrazione in favore del procuratore anticipatario.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da (A) nei confronti del

Comune di (XA), in persona del Sindaco p.t., così provvede:

1) accoglie la domanda per quanto di ragione e, per l'effetto, condanna il Comune di (XA), in persona del Sindaco p.t., al risarcimento dei danni in favore di (A), danni che liquida in complessivi € 8.876,34 all'attualità, oltre agli interessi nella misura legale sulla suddetta somma, devalutata alla data del sinistro (02/06/00) e rivalutata anno per anno secondo gli indici ISTAT dei prezzi al consumo per le famiglie di operai ed impiegati, a partire dalla data dell'illecito fino alla pubblicazione della presente sentenza; da tale data decorreranno gli interessi legali sulla somma complessivamente liquidata all'attualità fino al soddisfo;

2) condanna il Comune di (XA) al pagamento in favore dell'attore delle spese di lite che liquida in € 150,00 per esborsi, oltre spese di C.T.U., € 1.400,00 per diritti di procuratore ed € 2.200,00 per onorario di avvocato, oltre rimborso spese generali, IVA e CPA come per legge, con attribuzione al procuratore dell'attore anticipatario.

GIURISPRUDENZA

LA GIURISPRUDENZA RICHIAMATA

Responsabilità civile - Amministrazione pubblica - Opere pubbliche - Strade - Danno conseguente alla difettosa manutenzione di strade pubbliche - Articolo 2051 del Cc - Applicabilità - Condizioni - Limiti. (Cc, articolo 2051)

In materia di responsabilità civile, per i danni conseguenti a omessa o insufficiente manutenzione di strade pubbliche l'articolo 2051 del Cc trova applicazione nei confronti della Pa non solo nelle ipotesi in cui essa svolga una determinata attività sulla strada, ma ogni qualvolta non sia ravvisabile l'oggettiva impossibilità di un esercizio del potere di controllo dell'ente sulla strada in custodia, in dipendenza del suo uso generale da parte dei terzi e della notevole estensione del bene.

■ *Cassazione, sezione III civile, sentenza 23 luglio 2003 n. 11446*

Responsabilità civile - Cose in custodia - Presunzione di colpa - Liberazione - Caso fortuito - Onere del custode - Prova a carico del danneggiato - Evento dannoso e causalità con la cosa - Sufficienza - Insidia - Omessa prova - Conseguenze - Configurabilità del fortuito - Esclusione. (Cc, articoli 822, 2043 e 2697)

Il custode, per liberarsi dalla presunzione di responsabilità per il danno cagionato dalla cosa - nella specie il comune, a cui il giudice aveva ritenuto applicabile l'articolo 2051 del Cc per le condizioni in cui si trovava il manto stradale a causa di tombini e buca sull'asfalto, all'esito di lavori edili - deve provare che esso si è verificato per caso

fortuito, non ravvisabile come conseguenza della mancanza di prova, da parte del danneggiato, dell'esistenza dell'insidia, che questi invece non deve provare essendo sufficiente che provi l'evento dannoso e il nesso di causalità con la cosa.

■ *Cassazione, sezione III civile, sentenza 22 aprile 1998 n. 4070*

Responsabilità civile - Autostrade - Responsabilità del proprietario o del concessionario - Danni subiti dagli automobilisti nell'uso dell'autostrada - Articolo 2051 del Cc - Applicabilità - Condizioni - Situazioni di pericolo immanentemente connesse alla struttura dell'autostrada - Caso fortuito. (Cc, articoli 2043 e 2051)

Ai proprietari, o concessionari, delle autostrade, in considerazione della possibilità di svolgere un'adeguata attività di vigilanza, che sia in grado di impedire l'insorgere di cause di pericolo per gli utenti, in linea generale, è applicabile l'articolo 2051 del Cc in riferimento alle situazioni di pericolo immanentemente connesse alla struttura o alle pertinenze dell'autostrada, essendo peraltro configurabile il caso fortuito in relazione a quelle provocate dagli stessi utenti, ovvero da una repentina e non specificamente prevedibile alterazione dello stato della cosa che, nonostante l'attività di controllo e la diligenza impiegata allo scopo di garantire un intervento tempestivo, non possa essere rimossa o segnalata, per difetto del tempo strettamente necessario a provvedere.

■ *Cassazione, sezione III civile, sentenza 13 gennaio 2003 n. 298*

L'impossibilità di esercitare la custodia salva l'amministrazione da colpa diretta

il commento di Nicola Corea

La responsabilità ex articolo 2051 del Cc per i danni cagionati da cose in custodia, anche nelle ipotesi di beni demaniali in effettiva custodia alla Pa, ha carattere oggettivo e, perché tale responsabilità possa configurarsi in concreto, è sufficiente che sussista il nesso causale tra la cosa in custodia e il danno arrecato.

L'estensione del bene demaniale e l'utilizzazione generale e diretta dello stesso da parte di terzi sono solo figure sintomatiche dell'impossibilità della custodia da parte della Pa, mentre elemento indiziante della possibilità di custodia del bene del demanio comunale è che la strada, dal cui difetto di manutenzione è derivato un danno, si trovi nel perimetro urbano dello stesso comune, pur dovendo dette circostanze, proprio perché solo sintomatiche, essere sottoposte alla verifica in concreto da parte del giudice di merito. Qualora, poi, non sia applicabile la disciplina ex articolo 2051 del Cc per l'impossibilità in concreto dell'effettiva custodia del bene demaniale, l'ente pubblico risponde dei danni subiti dall'utente, secondo la regola generale dettata dall'articolo 2043 del Cc, che non prevede alcuna limitazione della responsabilità della Pa per comportamento colposo alle sole ipotesi di insidia o trabocchetto.

Sono questi i principi affermati dal tribunale di Vallo della Lucania con la pronuncia in rassegna.

Il caso - Una persona ha citato in giudizio il comune, in persona del sindaco, esponendo che mentre percorreva a piedi il corso cittadino, era rovinato in una profonda buca, scivolando su alcuni ciottoli ivi lasciati durante i lavori di rifacimento del marciapiedi. L'attore ha precisato che il luogo dell'incidente non era né protetto né transennato, e che in conseguenza della caduta aveva riportato lesioni permanenti. Per questi motivi ha chiesto il risarcimento dei danni patiti.

La sentenza - Il tribunale ha riconosciuto la fondatezza della pretesa attorea e, con la pregevole sentenza oggetto di analisi, si è soffermato sui molteplici aspetti problematici della materia, fortemente

discussa negli ultimi anni, tenendo conto dei più recenti orientamenti giurisprudenziali.

La tesi tradizionalmente sostenuta dalla giurisprudenza ammette che la Pa possa essere chiamata a rispondere per i danni subiti dall'utente a causa dell'imprudente o negligente cura della rete stradale. Anche se l'adozione delle misure di manutenzione rientra nell'ambito dell'insindacabile discrezionalità dell'ente, il rispetto di specifiche norme o delle comuni regole di diligenza a tutela dell'integrità personale

e patrimoniale dei terzi costituisce limite esterno della discrezionalità amministrativa, con conseguente configurabilità dell'illecito aquiliano in caso di violazione. Si escludeva, dunque, che potesse applicarsi l'ipotesi speciale di responsabilità riguardante i danni provocati da cose in custodia ex articolo 2051 del Cc. Infatti, tale previsione presuppone la sussistenza di un rapporto di custodia, cioè di un potere effettivo di controllo e vigilanza che consenta un tempestivo intervento da parte del soggetto cui compete la *res*. La notevole estensione della rete stradale e l'uso generale e diretto da parte dei terzi costituiscono ostacoli al concreto esercizio di tale potere di controllo. Di conseguenza,

non si configura il requisito per l'operatività di tale disposizione.

La conseguenza di questa esclusione consiste nel più impegnativo onere probatorio gravante sul danneggiato. L'articolo 2051, infatti, sancisce la responsabilità del custode sulla base della mera prova del danno e del nesso causale tra esso e la cosa stessa. Il danneggiato, quindi, non è tenuto a provare altro. La prova liberatoria del responsabile, gravato da responsabilità oggettiva, è quella che il danno si è prodotto per causa a lui non imputabile, sia essa rappresentata dal caso fortuito o da fatto del terzo.

L'inapplicabilità di questo regime favorevole al danneggiato lasciava spazio alla disciplina generale ex articolo 2043. Tuttavia fu elaborato un criterio di giudizio semplificato, che tiene conto dei particolari rapporti di fatto intercorrenti tra l'ente gestore, l'utente e il demanio stradale, fondato sul concetto di

Il comportamento colposo del danneggiato nell'uso del bene demaniale esclude la responsabilità della Pa solo quando l'attività è idonea a interrompere il nesso causale

DIRITTO E PROCEDURA CIVILE
RESPONSABILITÀ CIVILE

CIVILISPRUDENZA

insidia o trabocchetto, si tratta di una figura sintomatica di responsabilità, che si contrappone all'onere probatorio del danneggiato.

L'insidia o trabocchetto si considera insidia o trabocchetto, in base a una situazione di crisi o caratterizzata dal elemento di pericolo della visibilità e da quello soggettivo dell'imprevedibilità e inevitabilità, valutata in base alle circostanze che del caso, come la natura e l'entità della manutenzione, pur tenendo conto della situazione di pericolo, come l'entità del danno, non può ottenere il risarcimento del danno.

sulla base del principio di autoreponsabilità, non può qualificarsi come imminatamente pericolosa la strada, facendo riferimento in una sola ipotesi, senza di pericolo, ma ad adottare particolari misure di manutenzione al fine di evitare l'incolombare dei conducenti.

Di conseguenza, la verifica dell'assenza di pericolo, nonostante l'eventuale pericolo, è funzione di giudizio dell'utente, che, se, allora il danneggiato, i terzi che il danno di manutenzione, abbia agito, una vera e propria causa, allora deve essere attribuita la responsabilità della Pa, pur senza che ne provata una specifica colpa. La stessa attività, assume, salva la prova contraria, non aver potuto rimuovere la situazione di pericolo, nonostante un adeguato sforzo di diligenza.

Quindi, o il danneggiato prova l'insidia, e, con essa, implicitamente, la causa e la responsabilità esclusiva della Pa, oppure la situazione di pericolo era evitabile e il danno non è attribuibile esclusivamente alla negligenza dell'utente.

La svolta della giurisprudenza, recentemente la Cassazione, mutando significativamente il riconoscimento dell'applicabilità dell'articolo 2051 sui condotti dell'ente tenuto alla gestione della strada (Cassazione, 15 gennaio 2003 n. 488) e, conseguentemente, a quanto si sostiene in dottrina.

Nell'ambito di questo innovativo orientamento, è

possibile individuare due tesi ulteriori. Parte della giurisprudenza sottolinea che l'articolo 2051 è applicabile esclusivamente qualora la res non sia oggetto di uso generale e diretto da parte dei terzi, in modo da consentire alla Pa un controllo effettivo. Altra tesi, diversamente, ritiene che al fine di valutare la possibilità di un'efficace controllo, non si deve tener conto solo della estensione della strada, ma anche di altre caratteristiche, tra cui le dotazioni, i sistemi di assistenza, gli strumenti che il progresso tecnologico mette a disposizione e che condizionano anche le aspettative della generalità degli utenti.

L'adozione del regime ex articolo 2051 risulta favorevole al danneggiato non tanto perché lo dispensa dall'onere di provare la colpa del danneggiante, implicita nella mancata adozione di cautele adeguate, ma perché permette di aggirare il rigido schema del trabocchetto, in virtù del quale l'autoreponsabilità del conducente rileva esclusivamente come causa di esclusione della responsabilità dell'ente gestore e non anche come causa concorrente. (In argomento, si veda Colasanti, «Lo studio è la redazione del parere di diritto civile», Maggioli, 2006).

La responsabilità del custode. In particolare, la responsabilità del custode può essere affermata ex articolo 2051, sulla base della mera prova del danno subito dall'utente e del nesso causale tra esso e le condizioni della strada. La prova liberatoria del custode deve consistere nel caso fortuito o comunque nel comportamento dello stesso danneggiato o di un terzo, idoneo a interrompere il nesso causale. L'intenso rapporto tra il gestore e la res, che consente una vigilanza costante, ingenera l'aspettativa di corretta manutenzione, facendo sì che il principio di autoreponsabilità si atteggi in modo diverso, e la mera colpa concorrente dell'utente non escluda il risarcimento del danno. Diversamente, in caso di pericolo provocato dagli stessi utenti o da una repentina e imprevedibile alterazione della cosa, l'ente gestore può andare esente da responsabilità qualora provi l'impossibilità di rimuovere

SENTENZA ANONIMA
La sentenza in commento è stata emessa dalla Corte di Cassazione in data 15 gennaio 2003 n. 488. Il caso riguarda la responsabilità della Pa per un danno causato da un'autostrada. La sentenza è stata pubblicata sul sito della Cassazione il 15 gennaio 2003. La sentenza è stata pubblicata sul sito della Cassazione il 15 gennaio 2003. La sentenza è stata pubblicata sul sito della Cassazione il 15 gennaio 2003.

DIRITTO E PROCEDURA CIVILE
RESPONSABILITÀ CIVILE

GIURISPRUDENZA

re o segnalare adeguatamente la minaccia per difetto del tempo necessario a provvedere.

Tuttavia, va detto che, nel caso in cui non sia applicabile la disciplina dettata dall'articolo 2051 del Cc, a causa della concreta impossibilità di mettere in atto una custodia effettiva del bene demaniale, l'ente pubblico sopporta i danni subiti dall'utente, secondo la regola generale dettata dall'articolo 2043 del Cc, che non prevede affatto restrizioni della responsabilità della Pa per comportamento colposo alle sole ipotesi di insidia o trabocchetto. In casi del genere graverà sul danneggiato l'onere della prova del difetto del bene demaniale, circostanza di per sé sufficiente a configurare il comportamento colposo della Pa sulla quale incombe l'onere della prova dei fatti che impediscono il configurarsi della sua responsabilità, quali la possibilità dell'utente di percepire o prevedere con l'ordinaria diligenza il suddetto difetto. Anche a riguardo la sentenza di che trattasi si muove sulla scia tracciata dalla giurisprudenza recente.

La natura della responsabilità ex articolo 2051 - La sentenza in commento aderisce alla tesi che applica anche alla Pa la disciplina dettata dall'articolo 2051 del Cc, ma non manca di sottolineare come la natura giuridica della responsabilità da cose in custodia non sia pacifica. Si va dalla tesi maggioritaria della responsabilità oggettiva, che la sentenza in rassegna mostra di condividere, alla tesi della colpa presunta. La tesi tradizionale della giurisprudenza, qualifica l'articolo 2051 come un caso di presunzione di colpa, per cui il fondamento della responsabilità sarebbe stato pur sempre il fatto imputabile dell'uomo, venuto meno al suo dovere di controllo e vigilanza (Cassazione 3651/2006). La maggioranza della dottrina recente e un consistente indirizzo giurisprudenziale, tuttavia, considerano il comportamento colposo del responsabile come elemento estraneo alla fattispecie parlando, invece, di responsabilità oggettiva.

Perché possa configurarsi in concreto è sufficiente, dunque, che sussista il nesso causale tra la cosa in custodia e il danno prodotto, a nulla rilevando la condotta del custode e l'osservanza di un obbligo di

vigilanza, in quanto la nozione di custodia non presuppone uno specifico obbligo di custodire. Funzione della norma è, infatti, quella di imputare la responsabilità a chi deve controllare i rischi inerenti alla cosa, dovendo considerarsi custode chi di fatto ne controlla le modalità d'uso e di conservazione, e non necessariamente il proprietario o chi si trova con essa in relazione diretta.

Ne deriva che solo il caso fortuito può escludere la responsabilità. Ricorre il caso fortuito ove interven- ga un elemento esterno, imprevedibile e inevitabile, a nulla rilevando, invece, che il danno risulti causato da anomalie o vizi insorti nella cosa prima dell'inizio del rapporto di custodia (Cassazione 5326/2005,

15429/2004, 523/2004; 472/2003, 12219/2003, 5578/2003 e 472/2003). A differenza della concezione dell'insidia o trabocchetto, l'imprevedibilità-inevitabilità rilevano non già come elementi in grado di escludere la colpa, ma solo oggettivamente, al fine di accertare l'eccezionalità del fattore esterno, che possa configurare il caso fortuito.

La colpa del danneggiato e il nesso causale - Il tribunale di Vallo della Lucania, peraltro, fa corretta applicazione di altri importanti principi precisando che, tanto in ipotesi di responsabilità oggettiva

della Pa ex articolo 2051 del Cc, quanto in ipotesi di responsabilità della stessa ex articolo 2043 del Cc, il comportamento colposo del soggetto danneggiato nell'uso del bene demaniale - che sussiste anche quando egli abbia usato il bene demaniale senza la normale diligenza o con affidamento soggettivo anormale - esclude la responsabilità della Pa, se tale comportamento è idoneo a interrompere il nesso causale tra la causa del danno e il danno stesso, integrando, altrimenti, un concorso di colpa ai sensi del comma 1 dell'articolo 1227 del Cc, con conseguente diminuzione della responsabilità del danneggiante in proporzione all'incidenza causale del comportamento del danneggiato. Riguardo all'accertamento del nesso eziologico, infine, come precisato anche dalla Cassazione, è necessario fare ricorso ai criteri penalistici previsti dagli articoli 40 e 41 del codice penale. ■

CASO FORTUITO

In tema di responsabilità civile per i danni cagionati da cose in custodia, la fattispecie di cui all'articolo 2051 del Cc individua un'ipotesi di responsabilità oggettiva, essendo sufficiente per l'applicazione della stessa la sussistenza del rapporto di custodia tra il responsabile e la cosa che ha dato luogo all'evento lesivo, senza che assuma rilievo in sé la violazione dell'obbligo di custodire la cosa da parte del custode, la cui responsabilità è esclusa solo dal caso fortuito. Ne consegue l'inversione dell'onere della prova in ordine al nesso causale, incompendo sull'attore la prova del nesso eziologico tra la cosa e l'evento e sul convenuto la prova del caso fortuito. Pertanto, il condominio di un edificio è obbligato ad adottare tutte le misure necessarie affinché le cose comuni non rechino pregiudizio ad alcuno e risponde dei danni da queste cagionati alle porzioni di proprietà esclusiva.

■ Cassazione, sezione III civile, sentenza 10 marzo 2005 n. 5326