

RECI
COMMENTO
GIUR
37606
civile
Giurisprudenza - Responsabilità oggettiva

Cosa in custodia

Danni cagionati da cose in custodia: caso fortuito quale limite alla responsabilità oggettiva

TRIBUNALE DI MILANO, sez. X civ., 8 gennaio 2014, n. 164 - G. I. Spera

In tema di responsabilità civile per danni cagionati da cose in custodia, l'art. 2051 c.c. individua un'ipotesi di responsabilità oggettiva, essendo sufficiente per la sua applicazione, la sussistenza del rapporto di custodia tra il responsabile e la cosa che ha dato origine all'evento dannoso, senza che rilevi la condotta del custode. Incombe quindi sull'attore danneggiato, che agisce per ottenere il risarcimento del danno, l'onere della prova del nesso causale tra la cosa e l'evento, che, tuttavia, incontra un limite nel caso fortuito. Il custode, invece, per liberarsi dalla responsabilità deve provare l'esistenza di un fattore estraneo alla sua sfera soggettiva idoneo ad interrompere il nesso causale.

CONCISA ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con atto ritualmente notificato, Stephan Frederic Bauer esponeva che:

- in data 17.11.2011, mentre attraversava sulle strisce pedonali di via Moscova, inciampava e cadeva a terra a causa dell'interstizio tra le singole lastre di porfido che compongono il pavé;

- a seguito della caduta, riportava danni alla propria integrità psicofisica.

Conveniva in giudizio il Comune di Milano per sentirlo condannare al risarcimento dei danni.

Si costituiva il convenuto che concludeva per il rigetto della domanda.

Il G.I. non ammetteva le prove dedotte dalle parti.

All'udienza dell'8.1.2014 le parti precisavano le conclusioni come da verbale.

Nella stessa udienza, il G.I. ordinava la discussione orale della causa, ai sensi dell'art. 281 *sexies* c.p.c., e al termine della discussione dava lettura del dispositivo e della concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione.

Ritiene questo giudice che le domande proposte in giudizio dall'attore debbano essere integralmente rigettate.

Sulla responsabilità del Comune di Milano da cose in custodia *ex art. 2051 c.c.*

La fattispecie prospettata dall'attore rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 2051 c.c., relativo alla responsabilità per cose in custodia.

In proposito, il Tribunale ritiene di aderire al consolidato orientamento della Corte di cassazione che individua nella fattispecie 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 (vedi, da ultimo, Cass., ord. n. 22684/2013). Pertanto, non assume rilievo in sé la violazione dell'obbligo di custodire la cosa da parte del custode, la cui responsabilità è esclusa solo dal caso fortuito, fattore che attiene non ad un comportamento del responsabile, ma al profilo causale dell'evento, riconducibile in tal caso non alla cosa che ne è fonte immediata, ma ad un elemento esterno. Ne consegue l'inversione dell'onere della prova in ordine al nesso causale, incombando comunque, sull'attore, la prova del nesso eziologico tra la cosa e l'evento lesivo e, sul convenuto, la prova del caso fortuito. Sia l'accertamento in ordine alla sussistenza della responsabilità oggettiva che quello in ordine all'intervento del caso fortuito che lo e-

sclude, involgono valutazioni riservate al giudice del merito, il cui apprezzamento è insindacabile in sede di legittimità se sorretto da motivazione congrua ed immune da vizi logici e giuridici (Cass., sent. n. 6753/2004). L'attore che agisce per il riconoscimento del danno ha, quindi, l'onere di provare l'esistenza del rapporto eziologico tra la cosa e l'evento lesivo; mentre il custode convenuto, per liberarsi dalla sua responsabilità, deve provare l'esistenza di un fattore estraneo alla sua sfera soggettiva, idoneo ad interrompere quel nesso causale (Cass., sent. n. 858/2008, n. 8005/2010, n. 5910/11). D'altra parte il caso fortuito cui fa riferimento l'art. 2051 c.c. deve intendersi nel senso più ampio, comprensivo del fatto del terzo e del fatto dello stesso danneggiato (Cass., sent. n. 4279/2008). Deve ribadirsi, infatti, che nel caso in cui l'evento di danno sia da ascrivere esclusivamente alla condotta del danneggiato, la quale abbia interrotto il nesso causale tra la cosa in custodia e il danno, si verifica un'ipotesi di caso fortuito che libera il custode dalla responsabilità di cui all'art. 2051 c.c. (Cass., sent. n. 4279/2008, n. 21727/2012).

Pertanto, recentemente la Cassazione ha correttamente sostenuto che la prova del nesso causale è particolarmente rilevante nel caso in cui il danno non sia l'effetto di un dinamismo interno della cosa (ad esempio scoppio della caldaia, scarica elettrica, frana, ecc.), ma richiede che al modo di essere della cosa si unisca l'agire umano ed in particolare quello del danneggiato, essendo essa di per sé statica ed inerte. Scaturisce in questi casi la necessità «di ulteriori accertamenti, quali la maggiore o minore facilità di evitare l'ostacolo, il grado di attenzione richiesto allo scopo, ed ogni altra circostanza idonea a stabilire se effettivamente la cosa avesse una potenzialità dannosa intrinseca, tale da giustificare l'oggettiva responsabilità del custode. Trattasi di presupposti per l'operatività dell'art. 2051 c.c. che debbono essere dimostrati dal danneggiato, al fine di poter affermare che il danno è conseguenza causale della situazione dei luoghi» (Cass., sent. n. 2660/2013).

Qualora, dunque, si tratti di cosa di per sé statica e inerte e richieda che l'agire umano (ed in particolare quello del danneggiato) si unisca al modo di essere della cosa, per la prova del nesso causale, occorre dimostrare che lo stato dei luoghi presenti peculiarità tali da renderne potenzialmente dannosa la normale utilizzazione (buche, ostacoli imprevisti, mancanza di guard-rail, incroci non visibili e non segnalati, ecc.) (Cass., sent. n. 6306/2013).

Recentemente anche la Corte di Appello di Milano (sent. n. 755/2013) in un caso analogo ha rigettato la domanda attorea ritenendo la causa dell'evento dannoso riconducibile all'assorbente disattenzione della vittima, senza la quale non si sarebbe verificata la caduta, qualora l'irregolarità del fondo della strada, in considerazione dell'ora, fosse pienamente visibile, non insolita, facilmente evitabile o superabile con l'ordinaria attenzione esigibile da parte dell'utente.

Orbene, nella fattispecie concreta, certamente sussiste il rapporto di custodia tra il Comune di Milano e la cosa che ha dato luogo all'evento lesivo, ovvero il demanio stradale.

Infatti, l'ente proprietario di una strada aperta al pubblico transito si presume responsabile, ai sensi dell'art. 2051 cod. civ., dei sinistri riconducibili alle situazioni di pericolo connesse in modo immanente alla struttura o alle pertinenze della strada stessa, indipendentemente dalla sua estensione, salvo che dia la prova che l'evento dannoso era imprevedibile e non tempestivamente evitabile o segnalabile (Cass., sent. n. 8935/2013, n. 21508/2011). Pertanto l'incidente, nella fattispecie concreta, si è verificato nella centralissima Via Moscova (Cass., sent. n. 20823/2006, n. 15779/2006). Tuttavia l'attore non ha fornito la prova del nesso eziologico tra la cosa e l'evento lesivo e dell'intrinseca potenzialità dannosa delle lastre di pavé.

Se da un lato è evidente che in capo al convenuto sussiste l'onere di manutenzione delle strade, altrettanto risulta pacifico che il pavé del Comune di Milano non presenta una pavimentazione di per sé uniforme e, conseguentemente, viene richiesta ai pedoni una maggiore attenzione e diligenza nell'attraversamento delle strade.

Del resto lo stesso attore ha chiesto (con memoria *ex art.* 183 comma 6 n. 2 c.p.c.) di provare che l'evento dannoso fosse avvenuto intorno alle ore 10.00 del 17.11.2011. Ebbene, il Tribunale ritiene che tale (allegata) circostanza consente agevolmente di evitare eventuali irregolarità, come quella in esame, considerata la maggiore visibilità di danneggiamenti e usura del manto stradale e di interstizi fra le lastre di pavé.

Sulla responsabilità del Comune di Milano da insidia o trabocchetto *ex art.* 2043 c.c.

L'attore ha invocato, l'accertamento della responsabilità del Comune di Milano per insidia o trabocchetto, richiamando indirettamente l'art. 2043 c.c.

A tal proposito si rileva che «la c.d. *insidia o trabocchetto* non è un concetto giuridico, ma un mero stato di fatto, che, per la sua oggettiva *invisibilità* e per la sua conseguente *imprevedibilità*, integra una situazione di *pericolo occulto*» (Cass., sent. n. 15375/2011, n. 20943/2009); «*l'indagine relativa alla sussistenza della situazione di insidia o trabocchetto e della sua efficienza causale nella determinazione dell'evento dannoso è demandata al giudice di merito, il cui apprezzamento è insindacabile in sede di legittimità se assistito da congrua e corretta motivazione*» (Cass., sent. n. 20953/2006).

Ritiene il Tribunale che incombe sull'attore l'onere di provare in concreto tutti gli elementi costitutivi del fatto illecito previsti dall'art. 2043 c.c.: la condotta, il nesso di causalità, il danno ingiusto e l'imputabilità soggettiva (Cass., sent. n. 20943/2009, n. 390/2008).

Orbene, nel caso in esame, l'attore non ha fornito la prova degli elementi costitutivi della fattispecie appena richiamata, bensì si è limitato ad identificare, quale insidia, "un profondo interstizio" (in atto di citazione) ovvero "un avvallamento che esisteva tra le lastre di porfido del manto stradale" (nella memoria istruttoria). Come ha recentemente affermato la giurisprudenza di legittimità, alla quale questo giudice ritiene di aderire, «non ogni situazione di pericolo stradale integra l'insidia, ma solo quella che concretizza un pericolo occulto, vale a dire non visibile e non prevedibile,

e la prova della non visibilità ed imprevedibilità di detto pericolo, costituendo elemento essenziale dell'insidia, grava su chi ne sostiene l'esistenza» (Cass., ord. n. 10096/2013).

In tema di danno da insidia stradale, la concreta possibilità per l'utente danneggiato di percepire o prevedere con l'ordinaria diligenza la situazione di pericolo occulto vale ad escludere la configurabilità dell'insidia e della conseguente responsabilità della P.A. per difetto di manutenzione della strada pubblica, dato che quanto più la situazione di pericolo è suscettibile di essere prevista e superata attraverso l'adozione delle normali cautele da parte del danneggiato, tanto più incidente deve considerarsi l'efficienza del comportamento imprudente del medesimo nel dinamismo causale del danno, fino a rendere possibile che detto comportamento interrompa il nesso eziologico tra fatto ed evento dannoso (Cass., sent. n. 11946/2013).

Ebbene, come sopra detto, la presenza di un interstizio fra le lastre di pavé non può considerarsi quale pericolo occulto e imprevedibile nei termini appena richiamati, tenuto altresì conto dell'orario - che ne permetteva la piena visibilità - e delle peculiarità delle strade del Comune di Milano. Il pavé presenta per sua stessa natura e configurazione delle fessure tra una lastra di porfido e l'altra; proprio perché queste fessure ed interstizi sono prevedibili è richiesta all'utente una particolare prudenza ed attenzione.

Peraltro, nel caso di specie, dai documenti prodotti dall'attore non si evince con chiarezza il punto ove è occorso l'incidente (nelle foto non vi è alcuna indicazione della via, né sono raffigurati negozi e/o altri esercizi commerciali che possano confermare la esatta ubicazione del punto dell'incidente).

Inoltre la prova testimoniale sulle circostanze dedotte con la memoria attorea ex art. 183 n. 2 c.p.c. (reiterata in sede di precisazione delle conclusioni) appare superflua ed irrilevante ai fini della decisione. Le fotografie prodotte agli atti non permetterebbero comunque al teste (indicato come presente al momento dell'evento) di individuare con precisione il punto di caduta dell'attore. Solo l'intervento delle forze dell'ordine (che nel caso di specie non è stato richiesto) o univoche foto (scattate nell'immediatezza e riproducenti lo stato dei luoghi) avrebbe potuto fornire con esattezza elementi obiettivi sul tipo di insidia presente sulla strada, non visibile e neppure prevedibile con l'ordinaria diligenza dall'utente medio.

Inoltre, ritiene questo giudice che la calzatura di tipo maschile (indossata verosimilmente dall'attore), congiuntamente ad una diligente attenzione, avrebbe comunque favorito un affidabile appoggio del piede sul pavé (a differenza di una scarpa femminile, con tacco sottile, che potrebbe rendere più difficoltoso mantenere l'equilibrio tra gli interstizi del porfido, richiedendo ancora maggiore attenzione).

Pertanto, la disattenzione o comunque la sola condotta colposa dell'attore nell'attraversare la strada ha determinato la caduta dello stesso.

Infine, in relazione alle invocate responsabilità ex artt. 2051 e 2043 c.c., alla luce di quanto esposto, non assume rilievo la circostanza (allegata dall'attore) secondo cui il Comune di Milano avrebbe (successivamente all'incidente) riempito gli interstizi presenti sul pavé. Peraltro anche le foto (in proposito prodotte dall'attore) non assumono valenza probatoria, atteso che ciascuna di esse raffigura punti diversi del manto stradale.

Per tutte le ragioni sopra esposte, le domande dell'attore devono essere rigettate.

Consegue alla soccombenza la condanna dell'attore a rifondere al convenuto le spese processuali.

La presente sentenza è dichiarata provvisoriamente esecutiva *ex lege*.

...*Omissis*...

Il commento di Clarissa Cerri*

Il Tribunale di Milano affronta il tema del concorso tra un illecito colposo ed uno non colposo (per custodia), esaminando le fattispecie di responsabilità da cose in custodia ex art. 2051 c.c. e da fatto illecito ex art. 2043 c.c. invocate dall'attore. Il Giudice meneghino, avendo reputato superfluo ed irrilevante ai fini della decisione procedere con la fase istruttoria, ha rigettato le domande attoree poiché la causa dell'evento dannoso sarebbe da ricondurre all'assorbente disattenzione del danneggiato, atteso che l'irregolarità del pavé era facilmente visibile (anche in considerazione dell'orario) ed evitabile con la normale diligenza richiesta all'utente.

Il caso e la decisione

* Il contributo è stato sottoposto, in forma anonima, alla valutazione di un *referee*.

Nel novembre 2011 alle ore 10,00 circa in pieno centro a Milano, un pedone, mentre attraversava una strada sulle strisce pedonali, inciampava e cadeva a terra, riportando danni alla propria integrità psicofisica. Egli conveniva in giudizio il Comune di Milano per ottenere il risarcimento dei danni patiti, asserendo che la caduta fosse stata causata dall'interstizio presente tra le lastre di porfido che compongono il pavé, fondando la propria domanda sulla responsabilità da cose in custodia *ex art. 2051 c.c.* ovvero, in subordine, *ex art. 2043 c.c.*

Il Comune convenuto, si costituiva chiedendo il rigetto della domanda attorea.

Il Giudice non ammetteva le prove dedotte dalle parti perché ritenute superflue ed irrilevanti ai fini della decisione.

Il Tribunale di Milano, Sez. X civile, con la sentenza n. 164/2014 (*ex art. 281 sexies c.p.c.*) rigettava le domande formulate dall'attore. In particolare il giudice meneghino evidenzia che incomba sul danneggiato che agisca per il riconoscimento del danno, l'onere della prova dell'esistenza del nesso causale tra l'evento lesivo e la cosa che l'ha provocato; mentre il custode, per liberarsi dalla responsabilità, deve provare l'esistenza di un fattore estraneo alla sua sfera soggettiva, che interrompa il rapporto eziologico, con l'estensione del concetto di caso fortuito anche al fatto del terzo ed al fatto dello stesso danneggiato¹. Infatti, nel caso in cui l'evento dannoso sia addebitabile alla condotta esclusiva del danneggiato, che sia idonea ad interrompere il nesso causale tra la cosa in custodia e il danno, si realizza un'ipotesi di caso fortuito, liberando così il custode dalla responsabilità di cui all'art. 2051 c.c.².

La motivazione prosegue sottolineando che, per provare il nesso causale, occorre dimostrare che la cosa abbia una potenzialità lesiva intrinseca tale da renderne dannosa la normale utilizzazione, giustificando così la responsabilità oggettiva del custode. Qualora si tratti di cosa di per sé statica ed inerte, è richiesto che l'agire umano (nella specie il comportamento del danneggiato) si unisca al modo di essere della cosa, rendendo potenzialmente dannosa la normale utilizzazione della stessa (ad es. buche, ostacoli imprevisti, mancanza di guard-rail ecc)³.

Il Giudice, proprio a tal proposito, ricorda che la Corte d'Appello di Milano⁴ in un caso analogo, ha rigettato la domanda attorea, addebitando la causa dell'evento lesivo esclusivamente alla condotta disattenta del danneggiato, in considerazione di alcune pregnanti circostanze, quali la buona visibilità del fondo stradale, l'orario diurno e la facile evitabilità dell'insidia utilizzando l'ordinaria attenzione esigibile dall'utente.

Nulla quaestio circa il rapporto di custodia tra il demanio stradale ed il Comune di Milano, responsabile a mente dell'art. 2051 c.c., quale ente proprietario di una pubblica via transitabile (come appunto la centrolissima Via Moscova), dei sinistri connessi immanentemente alla struttura della strada stessa. Il Comune potrà liberarsi dalla responsabilità solo provando l'imprevedibilità dell'evento di danno, che non avrebbe potuto essere tempestivamente evitato, né segnalato.

Naturalmente sussiste in capo al Comune l'onere di mantenere le strade, tuttavia è di meridiana evidenza che la pavimentazione non uniforme, presente in alcune strade (quale appunto il c.d. pavé), richieda una condotta dell'utente maggiormente attenta e diligente.

L'attore ha invocato altresì la responsabilità da fatto illecito ai sensi dell'art. 2043 c.c., in capo al Comune, sostenendo la nota tesi dell'insidia o trabocchetto⁵. Il Tribunale afferma che l'attore ha l'onere di provare tutti gli elementi costitutivi della fattispecie di cui all'art. 2043 c.c., quali la condotta, il nesso di causalità, il danno ingiusto e l'imputabilità. Tuttavia, nel caso in questione, l'attore danneggiato non ha adempiuto a tale onere, limitandosi a qualificare l'interstizio esistente tra le lastre di pavé produttivo di una situazione di pericolo (insidia).

Conclude il Tribunale sostenendo che la mera presenza di un interstizio fra le lastre di pavé non possa considerarsi come pericolo occulto ed insidioso, tenendo a mente l'orario del sinistro (che permetteva una piena visibilità), nonché le peculiarità delle strade del Comune di Milano.

¹ Cass., 17 gennaio 2008, n. 858, in *Giustizia Civile* 2009, 9, I, 2007; n. 8005 del 2010; n. 5910 del 2010.

² Cass., 19 febbraio 2008, n. 4279, in *Giustizia Civile* 2008, 9, I, 1909 e in dottrina Annunziata, *La responsabilità civile e la fattispecie di responsabilità presunta*, Padova, 2008, 339 e n. 2172 del 2012.

³ Cass., 13 marzo 2013, n. 6306, in *Diritto e giustizia*, 2013.

⁴ App. Milano, 14 gennaio 2013, n. 755, in *Giustizia Civile Massimario*, 2013.

⁵ Cass., 13 luglio 2011, n. 15375, in *Giustizia civile Massimario* 2011, 7/8, 1056 e n. 20943 del 30 settembre 2009 in *Arch. circolaz.* 2010, 328.

La responsabilità da cose in custodia ex art. 2051 c.c. ed il concorso di colpa del danneggiato

Il caso *de quo* rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 2051 c.c. e dunque pare configurarsi, per il Comune convenuto, un'ipotesi di responsabilità oggettiva che opera in presenza di due presupposti: la derivazione del danno dalla cosa ed il dovere di custodia, la cui prova deve essere fornita dal danneggiato mentre, al custode, è consentito liberarsi dalla responsabilità solamente con la prova del *fortuito*, comprensivo anche del fatto del danneggiato e di quello del terzo⁶.

In particolare il Tribunale di Milano, aderendo all'orientamento maggioritario della Corte di Cassazione⁷, ha ritenuto che incomba sul danneggiato, che agisca per ottenere il risarcimento del danno, l'onere di provare l'esistenza del rapporto eziologico tra la cosa e l'evento di danno; mentre il custode convenuto, per liberarsi dalla sua responsabilità, deve provare l'esistenza del caso fortuito (estraneo alla sua sfera soggettiva), che interrompa il nesso causale. Tali accertamenti competono esclusivamente al giudice di merito, le cui valutazioni, se adeguatamente motivate, sono insindacabili in sede di legittimità⁸.

Si verifica quindi l'inversione dell'onere della prova, così la definisce il giudice nella motivazione della sentenza, non esonerando l'art. 2051 c.c. l'attore danneggiato dal dover provare il nesso causale tra la cosa in custodia e l'evento dannoso, dimostrando che il danno è conseguenza diretta della natura della cosa potenzialmente lesiva; mentre è posta a carico del custode la dimostrazione del caso fortuito, cioè del fatto estraneo alla sua sfera soggettiva di custodia, avente carattere di imprevedibilità e di eccezionalità. Si tratta pertanto di una valutazione che spetta al Giudice da effettuarsi sulla base della situazione concreta, così da identificare il soggetto effettivamente titolare del potere di disporre sulla cosa.

Relativamente alla nozione di caso fortuito, questa è da considerarsi nella sua accezione più ampia, comprendendo altresì la riferibilità dell'evento ad una condotta colposa del terzo, ovvero dello stesso danneggiato, avente un'efficacia causale tale da interrompere completamente il nesso eziologico tra la cosa e l'evento dannoso, oppure concorrere come contributo utile nella causazione del danno, che escluda o limiti il diritto al risarcimento ai sensi dell'art. 1227 c.c.⁹.

La responsabilità da cose in custodia, per quanto oggettiva in relazione alla condotta del custode, prevede un criterio di imputazione diretto a sollecitare chi ha il potere di intervenire sulla cosa, adottando precauzioni tali da evitare danni a terzi. D'altra parte, tuttavia, sussiste un dovere di cautela da parte di chi entri in contatto con la cosa, che tenendo un comportamento incauto può aver concorso nella causazione del danno: occorre, pertanto, stabilire se vi sia un concorso causale tra i due fattori¹⁰.

Con i più recenti arresti di legittimità si è affermato che la prova del nesso causale è rilevante nel caso in cui l'evento dannoso non sia l'effetto della natura intrinseca della cosa, ma necessiti che a questa si unisca la condotta umana e nella specie quella del danneggiato¹¹.

Qualora la cosa in custodia statica ed inerte sia di per sé idonea, per la sua «dinamicità», a provocare l'evento lesivo (ad esempio scoppio di una caldaia, scarica elettrica, frana ecc. ...), si configura una responsabilità oggettiva pura ed assoluta in capo al custode. Mentre, qualora la dannosità della cosa richieda il

⁶ Sui due requisiti necessari per far scattare tale tipo di responsabilità si veda *ex plurimis* Cass., 9 febbraio 2007, n. 2906 e Cass., 26 settembre 2006, n. 20827, in *Arch. circolaz. sin. strad.*, 2007, 7-8, 791; Cass., 1 aprile 2010, n. 8005, in *Mass. Giust. civ.*, 2010, 4, 494.

⁷ Cass., ord. n. 22684 del 2013.

⁸ Sul punto si veda Cass., 15 marzo 2004, n. 6753, in *Giustizia Civile* 2005, 7/8, I, 1902.

⁹ Cass., 2008, n. 4279 e 4 dicembre 2012, n. 21727, in *Diritto e Giustizia*, 2012, 5.12, con nota di Vazzana; in *Responsabilità civile e previdenza* 2013, 2, 640 ed in *Giustizia Civile Massimario*, 2012, 12, 1374: «La responsabilità del custode, di cui all'art. 2051 c.c., è esclusa dalla condotta colposa della vittima, che abbia usato della cosa fonte di danno in modo anomalo ed imprevedibile (nella specie la Corte ha confermato la sentenza di merito, la quale aveva escluso la responsabilità del proprietario di un immobile in costruzione per i danni patiti da un minore che, introdottosi in esso, nonostante la recinzione e la barriera apposte e il divieto di accedervi ricevuto da persona presente sul posto, aveva patito lesioni precipitando da un solaio mentre era intento a giocare con un aquilone)».

¹⁰ Cfr. sul punto Cass., 5 febbraio 2013, n. 2660, in *Guida al dir.*, 2013, 16, 50 e *Diritto e giustizia* 2013 secondo cui scaturisce in questi casi la necessità «di ulteriori accertamenti, quali la maggiore o minore facilità di evitare l'ostacolo, il grado di attenzione richiesto allo scopo, ed ogni altra circostanza idonea a stabilire se effettivamente la cosa avesse una potenzialità dannosa intrinseca, tale da giustificare l'oggettiva responsabilità del custode. Trattasi di presupposti per l'operatività dell'art. 2051 c.c. che debbono essere dimostrati dal danneggiato al fine di poter affermare che il danno è conseguenza causale della situazione dei luoghi».

¹¹ Cass., 13 marzo 2013, n. 6306, in *Diritto e giustizia*, 2013.

concorso dell'agire umano, ai fini della prova del nesso causale, occorre dimostrare che lo *status* della cosa abbia caratteristiche tali da rendere potenzialmente dannoso il normale utilizzo (buche, ostacoli imprevisti, mancanza di guard-rail ecc. ...).

L'art. 2051 c.c. esclude che la pericolosità della cosa sia un elemento costitutivo della fattispecie, posto che ciò che rileva non è tanto la *res periculosa*, ma che la stessa non sia da sola idonea a produrre l'evento di danno¹². A tal proposito si segnalano alcune pronunce, in cui il Giudice ha ritenuto di applicare la responsabilità *ex art. 2051 c.c.* anche per le cose assolutamente inoffensive: si veda, a titolo di esempio, un danno causato dallo scivolamento su pavimenti bagnati nei supermercati¹³ e un danno causato per la caduta su gradini sconnessi¹⁴.

Del resto la recente giurisprudenza sembra aderire all'orientamento maggioritario seguito dalla gran parte della dottrina, relativamente alla responsabilità «assoluta»¹⁵.

Ritornando più nello specifico sul tema in commento, la Corte d'Appello di Milano¹⁶ ha recentemente costruito un precedente riferito ad un caso analogo, affermando la riconducibilità dell'evento dannoso in capo alla vittima, la cui disattenzione è stata l'unica causa della caduta, poiché l'irregolarità del manto stradale era visibile (anche in considerazione dell'ora), evitabile o comunque superabile con la normale diligenza richiesta all'utente. Ancora una recentissima pronuncia dei giudici di legittimità ha precisato come il comportamento colposo del danneggiato possa assurgere in taluni casi ad elemento interruttivo del nesso causale¹⁷.

Il fatto del danneggiato, nel caso in commento, è stato ritenuto da solo sufficiente a determinare l'evento di danno, configurando così un'ipotesi comunemente intesa di caso fortuito idonea a scriminare la responsabilità del danneggiante, che ha interrotto il nesso causale tra la condotta del Comune e l'evento di danno. A tal proposito giova evidenziare che la dottrina ha affermato una nozione univoca dei fatti interruttivi secondo la quale vengono intesi come «cause non imputabili», dove la non imputabilità non discende dall'assenza di colpa in capo al convenuto (nel caso *de quo* la P.A.), ma dal fatto positivamente individuato e contraddistinto da un'autonoma efficacia causale assorbente¹⁸.

Certamente, per affermare la responsabilità, i giudici dovranno prestare particolare attenzione nell'accertare, anche d'ufficio, se la causa dell'evento sia riconducibile al custode ovvero al fatto concorrente o esclusivo della vittima che, in tal caso, non vedrà soddisfatta la sua pretesa risarcitoria¹⁹.

¹² Così Franzoni, *L'illecito*, Milano 2010, 451 e ss.; App. Milano, 19 giugno 1981, in *Giur. merito*, 1983, I, 664, con nota di Bessone, *Cose in «custodia» e responsabilità civile per il danno a terzi*; Trib. Roma, 10 novembre 1971, in *Temì romana*, 1972, II, 115, secondo la quale sussiste in ogni caso la responsabilità in capo al custode per il danno prodotto dalla cosa, «abbia o non abbia la medesima una propria intrinseca efficienza dannosa».

¹³ Si veda nello specifico Franzoni, *Danno da cose in custodia nei supermercati e obiter dicta della giurisprudenza*, in *Contratto e impr.*, 1987, 27 ss.; App. Milano, 15 maggio 1998, in *Nuova giur. civ.*, 1998, I, 898, con nota di Chindemi, *Responsabilità del supermercato a seguito di caduta accidentale di un cliente*.

¹⁴ Cfr. Cass. [ord.], sez. III, n. 7062 del 5 aprile 2005, in *Mass. Foro it.*, 2005, anche se nel caso di specie è stata ritenuta prevalente la colpa del danneggiato, quindi esclusa la responsabilità del condominio custode di una scala.

¹⁵ In tal senso occorre indicare: C. Salvi, *La responsabilità civile*, in *Trattato di diritto privato*, a cura di G. Iudica e P. Zatti, 2^{ed.}, Milano, 2005, 166; M. Franzoni, *L'illecito*, cit., 441 e ss.; P.G. Monateri, *La responsabilità civile*, in *Trattato di diritto civile* diretto da R. Sacco, Torino, 1998, 1040.

¹⁶ Corte d'Appello Milano, sent. n. 755 del 2013.

¹⁷ Si veda Cass., 20 gennaio 2014, n. 999, in *Diritto e Giustizia*, 2014 (nella specie: l'attrice transitava su di una strada dissestata - tanto che i pedoni procedevano in fila indiana - e cadeva su un tombino sconnesso. La Corte di Cassazione ha ritenuto che a carico della stessa gravi un onere massimo di attenzione che sebbene non possa spingersi, come dichiarato dalla Corte di Appello, fino al punto di pretendere dall'utente la scelta di transitare per un'altra strada - essendo evidentemente nel potere-dovere del Comune chiudere il passaggio ove il medesimo sia impraticabile - comporti l'onere della massima prudenza in quanto la situazione di pericolo è altamente prevedibile. Ha continuato la Corte ... «in una strada dissestata è del tutto ragionevole l'esistenza di un tombino malfermo e mobile, sicché la caduta in una situazione del genere può ricondursi anche alla esclusiva responsabilità del pedone, ovvero non si deve ritenere di necessità cagionata dalla cosa in custodia».

¹⁸ Cottino, voce *Caso Fortuito* (dir. civ.) in *Enc. del dir.*, 381.

¹⁹ Si veda sul punto Cass., 17 gennaio 2008, n. 858, in *Mass. Foro it.*, 2008; Cass., 15 ottobre 2004, n. 20334, in *Foro it.*, 2005, I, c. 1794; Cass., 21 ottobre 1998, n. 10434, in questa *Rivista*, 1999, 415, con nota di Laghezza, *La Cassazione, la caduta ed il danno*, «premesso che il caso fortuito, idoneo ad escludere la responsabilità del custode, comprende anche il fatto colposo del danneggiato, che risulti dotato di un idoneo impulso causale nello svolgersi dell'evento dannoso, va esclusa la responsabilità dell'ospedale per i danni subiti da una donna la quale, pur a conoscenza che il pavimento del locale in cui si trovava era bagnato, non si era astenuta dall'attraversarlo e, scivolando, nel tentativo di evitare la caduta, si era aggrappata a una macchina distributrice di gettoni, che le era rovinata addosso, cagionandole lesioni con postumi» ed in dottrina Franzoni, *L'illecito*, Milano 2010, 451 e ss.

Nulla quaestio relativamente al rapporto di custodia tra la pubblica via e l'ente gestore, tanto che alla luce della più recente giurisprudenza²⁰, la Corte di Cassazione suole affermare ormai costantemente che l'ente proprietario di una strada transitabile, a mente dell'art. 2051 c.c., si presume responsabile dei sinistri direttamente riferibili alle situazioni di pericolo connaturate alla struttura della strada stessa, salvo fornisca la prova che l'evento dannoso era imprevedibile e non evitabile.

Orbene, nel caso in commento, l'attore non ha adempiuto correttamente all'onere della prova a lui spettante, non documentando in maniera esaustiva il nesso causale tra l'evento di danno a lui occorso e la strada, con particolare riferimento all'intrinseca potenzialità lesiva della pavimentazione presente, che richiede al pedone, appunto, una particolare diligenza nell'attraversamento della stessa. Infatti l'attore avrebbe dovuto descrivere in modo specifico i motivi per i quali riteneva sussistente il nesso di causalità, sia nella componente materiale che in quella giuridica. Nonché, secondo la struttura dell'illecito civile, al fine di poter collegare il fatto all'evento e quest'ultimo al danno, avrebbe dovuto procedere con la descrizione analitica e puntuale di tali elementi per evidenziare il nesso causale esistente. Più precisamente il danneggiato avrebbe dovuto descrivere accuratamente la dinamica del sinistro e l'evento da questo scaturito onde poter sostenere che tra questi sussista una causalità materiale secondo la nota teoria della *condicio sine qua non*. Nel caso di che trattasi il Tribunale di Milano non ha accolto la richiesta dell'attore, contestandogli di non aver prodotto una puntuale e specifica allegazione che descrivesse esaustivamente il collegamento eziologico tra l'evento ed il danno subito. Nella sentenza, a titolo di esempio, si motiva infatti che «dai documenti prodotti dall'attore non si evince con chiarezza il punto ove è occorso l'incidente (nella foto non vi è alcuna indicazione della via, né sono raffigurati negozi e/o altri esercizi commerciali che possano confermare la esatta ubicazione del punto dell'incidente».

Aggiungasi che, il Giudice meneghino, ha aderito alla tesi più rigorosa di parte della giurisprudenza secondo cui nei casi che presentano diversi fattori di rischio, non tutti imputabili al soggetto convenuto, si è affermato che il danneggiato debba fornire la prova positiva dell'esatta dinamica del sinistro così da identificare, con precisione, quale di essi debba essere ritenuto l'antecedente causale dell'evento²¹. Ne consegue che secondo tale rigido orientamento il danneggiato risulterà difficilmente vittorioso, dovendo egli assolvere un onere probatorio piuttosto complesso; diversamente, però, se si aderisse ad un orientamento meno rigido²², si correrebbe il rischio di prestare il fianco a pretese infondate e meramente strumentali.

Certo è che l'orientamento più rigoroso, applicato nella sentenza in commento, calmiere la proliferazione dell'enorme mole del contenzioso civile presente nei tribunali, attesa la prova ardua che il danneggiato è chiamato a fornire.

Configurabilità della responsabilità della P. A. «da insidia o trabocchetto» ex art. 2043 c.c.

All'attualità è opinione condivisa l'inapplicabilità della responsabilità *ex art. 2051 c.c.* relativamente ai «beni demaniali o patrimoniali oggetto di uso generale e diretto da parte della collettività»²³, sui quali non si ritiene possibile esercitare la custodia a causa della «notevole estensione del bene da custodire e [dell']uso generale dello stesso da parte di terzi»²⁴, pertanto occorre ripiegare sulla responsabilità da fatto illecito *ex*

²⁰ Cfr. Cass., 12 aprile 2013, n. 8935, in *Archivio della circolazione e dei sinistri* 2013, 7-8, 707, secondo cui «... l'ente proprietario di una strada aperta al pubblico transito si presume responsabile, ai sensi dell'art. 2051 c.c., dei sinistri riconducibili alle situazioni di pericolo connesse in modo immanente alla struttura o alle pertinenze della strada stessa, indipendentemente dalla sua estensione, salvo che dia la prova che l'evento dannoso era imprevedibile e non tempestivamente evitabile o segnalabile ...» e Cass., 18 ottobre 2011, n. 21508, in *D&G*, 2011, 20 ottobre.

²¹ Cfr. Cass., 6 aprile 2006, n. 8106, in *Foro it.*, 2008, 5, 10643; Cass., 15 giugno 2006, n. 13770, in questa *Rivista*, 2006, 10, 2015.

²² Si vedano tra i molti Bordon, *Il nesso di causalità*, in *Giurisprudenza critica*, collana diretta da P. Cendon, Torino, 2006, 217-218; Greco, *Rapporto di causalità e prova liberatoria*, in Greco, Pisanis, Ronchi, *I danni da cose in custodia*, Milano, 2004, 170 e ss. secondo cui non è richiesta al danneggiato la prova positiva dell'esatta dinamica del sinistro, potendo questo limitarsi alla sua semplice allegazione ed alla dimostrazione che la *res* presentava un fattore idoneo alla produzione dell'evento, risalendo alla sua derivazione causale tramite presunzioni.

²³ Cass., 13 febbraio 2002, n. 2067, in *Foro it.*, 2002, I, c. 1731; e in *Giur. it.*, 2002, p. 2163; Cass., 30 luglio 2002, n. 11250, in *Mass. Foro it.*, 2002; Cass., 31 luglio 2002, n. 11366, *ivi*, 2002.

²⁴ Cass., 5 agosto 2005, n. 16576, in *Giur. it.*, 2006, 1837; Cass., 8 marzo 2007, n. 5307, in *Ammin. it.*, 2007, 1081; Cass., 26 settembre 2006, n. 20827, in *Arch. circolaz.*, 2007, 791: «la presunzione di responsabilità di cui all'art. 2051 c.c. è applicabile nei confronti della p.a. per le categorie di beni demaniali quali le strade pubbliche solamente quando, per le ridotte dimensioni, ne è possibile un efficace controllo ed una costante vigilanza da parte della p.a., tale da impedire l'insorgenza di cause di pericolo per gli utenti».

art. 2043 c.c.²⁵. In questo modo parrebbe che la P.A. risulti sostanzialmente immune dall'obbligazione risarcitoria, visto che molto difficilmente il danneggiato riuscirà a dimostrare la colpa specifica dell'ente pubblico, con riferimento ai beni demaniali o patrimoniali in uso alla collettività²⁶.

Recentemente la giurisprudenza di legittimità, avvallata dalla dottrina, ha avuto modo di ribadire il concetto secondo cui «qualora 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.», e continua: «in tal caso, graverà sul danneggiato l'onere della prova del comportamento colposo della p.a., di cui le figure dell'insidia o del trabocchetto sono elementi sintomatici, ma non escludono altre ipotesi di responsabilità colposa della medesima»²⁷.

La responsabilità colposa della P.A. in caso di insidia o trabocchetto stradale ex art. 2043 c.c. è astrattamente compatibile con il concorso del fatto colposo del danneggiato che il giudice del merito è tenuto a valutare per stabilire la concreta entità del rapporto causale dell'una o dell'altra nella produzione dell'evento dannoso. Valutazione che se adeguatamente motivata, sfugge al sindacato di legittimità²⁸.

L'insidia o trabocchetto, lungi dall'essere un concetto giuridico, può essere definita quale antecedente logico e ontologico necessario e sufficiente a determinare l'evento lesivo, che a sua volta cagiona un danno alla persona. Pertanto, in concreto, laddove il manto stradale si rivelasse privo delle qualità attese, ogni pericolo ivi presente costituirebbe insidia perché caratterizzato oggettivamente dalla non visibilità e soggettivamente dall'imprevedibilità.

In presenza di un fatto storico qualificabile come illecito ex art. 2043 c.c., la parte danneggiata ha l'onere della prova degli elementi costitutivi di tale fatto, del nesso di causalità, del danno ingiusto e della imputabilità soggettiva; mentre spetterà all'ente pubblico (nella specie il Comune) preposto all'incolumità degli utenti e detentore del dovere di vigilanza sulla sicurezza dei beni di sua proprietà, dimostrare i fatti impeditivi della propria responsabilità, quali il concorso di colpa del pedone ovvero la presenza di un caso fortuito che interrompa la causalità tra l'evento ed il comportamento colposamente omissivo dell'ente²⁹.

²⁵ Cfr. Cass., 6 luglio 2006, n. 15384, in *Foro it.*, 2006, I, c. 3359, con nota di Laghezza, *Responsabilità da custodia della pubblica amministrazione alla ricerca di un nuovo equilibrio*; e in *Nuova giur. civ.*, 2007, I, 600, con nota di Capecechi, *Il punto sulla responsabilità della pubblica amministrazione per danni cagionati da beni demaniali*; Cass., 6 luglio 2006, n. 15383, in *La responsabilità civile*, 2007, 310, con nota di Toschi Vespasiani, *La (mancata) caduta di uno degli ultimi privilegi: il danno da insidia stradale e la responsabilità della pubblica amministrazione*; in *La responsabilità civile*, 2007, 697, con nota di Corea, *Manutenzione stradale: la pubblica amministrazione e la responsabilità da cose in custodia ex art. 2051 c.c.*; e in *Corriere giur.*, 2007, 1285, con nota di Morozzo Della Rocca, *La responsabilità della pubblica amministrazione per i danni agli utenti delle strade*.

²⁶ Così M. Franzoni, *L'illecito*, cit., 441 e ss.

²⁷ Si veda Cass., 8 marzo 2007, n. 5308, in *Mass. Foro it.*, 2007; Cass., 23 gennaio 2009, n. 1691, *ivi*, 2009; sul diverso onere della prova, Cass., 20 febbraio 2006, n. 3651, in *Giur. it.*, 2007, 1405, con nota di Salvatori, *Ancora sulla responsabilità della pubblica amministrazione per danni cagionati all'utente della strada pubblica*; in *Corr. giur.*, 2006, 1734, con nota di Amendolagine, *La pubblica amministrazione ed i danni causati da res di cui la stessa è proprietaria o custode: responsabilità fondata sul neminem laedere o presunzione di colpa?*; in *La responsabilità civile*, 2007, p. 883, con nota di Zauli, *L'evoluzione degli orientamenti e la più recente presa di posizione in tema di «insidia»*; e in *Resp. civ.*, 2006, 1514, con nota di Rinaldi, *L'amministrazione pubblica e la responsabilità civile - Il caso dell'art. 2051 c.c.*; Cass., 1 ottobre 2004, n. 19653, in *Foro it.*, 2006, I, c. 443, con note di Gandino e di Palmieri A.: «chi invochi l'applicabilità, nei confronti della p.a., del regime di responsabilità per danni cagionati da cose in custodia non è tenuto a provare che il pregiudizio sia derivato da una situazione qualificabile come insidia o trabocchetto».

²⁸ Sul punto si vedano, fra le tante, Cass., 16 agosto 2010, n. 18713, in *Arch. circolaz.* 2011, 1, 27; Cass., 30 settembre 2009, n. 20943, in *D&G* 2009; nonché Cass., 27 settembre 2006, n. 20953, in *Mass. Foro it.*, 2006 secondo cui: «... l'indagine relativa alla sussistenza della situazione di insidia o trabocchetto e della sua efficienza causale nella determinazione dell'evento dannoso è demandata al giudice del merito, il cui apprezzamento è insindacabile in sede di legittimità...»; Cass., 19 luglio 2005, n. 15224, in *Foro it.*, 2006, I, c. 443; così, ad es., secondo il Trib. Belluno, 23 marzo 2004, in *Dir. ed economia assicuraz.*, 2005, 761, «ai fini della responsabilità ex art. 2043 c.c. del concessionario dell'autostrada per i danni subiti dagli utenti, la presenza di una lastra di ghiaccio sul manto stradale di un'autostrada in zona di montagna, nel mese di aprile, al mattino presto, ancorché non specificamente segnalata, non costituisce insidia o pericolo occulto, non potendo ritenersi circostanza imprevedibile, con riferimento alla diligenza normale richiesta dalla particolare situazione all'automobilista»; Cass., 4 giugno 2004, n. 10654, in *La responsabilità civile*, 2005, 241, con nota di Zauli, *Custodia o insidia per le cadute sui gradini della pubblica amministrazione?*, la suprema corte ha confermato la decisione di merito in secondo grado che aveva respinto la domanda di risarcimento del danno da caduta all'interno di un cimitero comunale lungo le scale per la presenza di gradini scalfiti o mancanti di pezzi, escludendo che potessero costituire insidia, perché il giudice di merito aveva accertato l'insussistenza dei requisiti oggettivo e soggettivo e tale accertamento, adeguatamente motivato, è relativo a circostanze di fatto non ricorribile in Cassazione.

²⁹ Si veda sul punto Cass., 11 gennaio 2008, n. 390, in *Giustizia Civile* 2008, 3, I, 612 e in *Assicurazioni* 2008, 3, II, 273, con nota di Amendolagine (nella fattispecie un tombino difettoso si apriva sotto i piedi di un pedone che, cadendo, riportava lesioni ad una gamba; la Cassazione ha ritenuto tale situazione di pericolo, da un lato, non evitabile perché non segnalata; dall'altro, non prevenibile perché in concreto ha determinato l'evento lesivo).

Ad ogni buon conto, sicuramente, non tutti i pericoli stradali sono qualificabili alla stregua di insidia o trabocchetto, bensì solamente quelli occulti (come detto oggettivamente non visibili e soggettivamente non prevedibili). Al danneggiato, pertanto, incombe l'onere di provare in giudizio l'insidiosità della situazione di pericolo e cioè la sua non prevedibilità, né visibilità, mentre alla P.A. spetterà di provare quei fatti impeditivi o modificativi che la liberano dalla responsabilità.

Relativamente alla c.d. «insidia stradale», la possibilità che l'utente danneggiato preveda la situazione di pericolo occulto con la normale diligenza vale ad escludere la configurabilità dell'insidia e della conseguente responsabilità della P.A. per carenza di manutenzione del manto stradale, atteso che quanto più la situazione di pericolo possa essere prevista e quindi superata con le normali cautele richieste alla vittima, tanto più l'evento lesivo deve considerarsi alla stregua di imprudenza del danneggiato nella causazione del sinistro, tale per cui si interrompa il nesso eziologico tra fatto ed evento di danno³⁰.

Infine non può sottacersi che le circostanze (di tempo, luogo e personali) rivestono un ruolo rilevante nell'accertamento della responsabilità di un evento lesivo e andranno attentamente valutate prima di invocare una risposta giudiziaria.

³⁰ Così Cass., 16 maggio 2013, n. 11946, in *Guida al dir.* 2013, 34-35, 50 e in *Diritto e giustizia* 2013, 149 (secondo cui, in relazione ai danni verificatisi nell'uso di un bene demaniale, tanto nel caso in cui risulti in concreto configurabile una responsabilità oggettiva della p.a. ai sensi dell'art. 2051 c.c., quanto in quello in cui risulti invece configurabile una responsabilità ai sensi dell'art. 2043 c.c., l'esistenza di un comportamento colposo dell'utente danneggiato (sussistente anche quando egli abbia usato il bene senza la normale diligenza o con un affidamento soggettivo anomalo sulle sue caratteristiche) esclude la responsabilità della p.a., qualora si tratti di un comportamento idoneo a interrompere il nesso eziologico tra la causa del danno e il danno stesso).