



**MANCATO UTILIZZO DEL CASCO PROTETTIVO QUALE CAUSA ESCLUSIVA DELL'EVENTO DANNOSO EX ART. 1227,2° c.c. Tribunale Nola, 18 maggio 2011, n. 1240, est. Dott. F. CONSOLE.**

Il comportamento irregolare del danneggiato può considerarsi concausa ovvero causa esclusiva dell'evento dannoso solo allorquando, rispetto a quest'ultimo, abbia svolto un ruolo di antecedente dal punto di vista causale; la prova del nesso di causalità tra la condotta del danneggiato e l'insorgere del danno a lui occorso, grava a carico del convenuto-danneggiante che intende sottrarsi, in tutto ovvero in parte, al suo obbligo risarcitorio nei confronti del primo.

**Svolgimento del processo**

(Omissis)

OGGETTO : risarcimento danni da incidente stradale

TRA

(Omissis) e (Omissis) rispettivamente genitori e fratelli di (Omissis), in proprio e quali suoi eredi, elettivamente domiciliati in Ottaviano alla via(Omissis) presso lo studio dell'avv.to(Omissis) che li rappresenta e difende in virtù di mandato a margine dell'atto di citazione

ATTORI

E

(Omissis) Ass.ni SpA in persona del l.r.p.t., elett.te dom.ta in Nola alla via (Omissis) presso l'avv. (Omissis) che la rapp.ta e difende in virtù di procura in calce alla copia notificata dell'atto di citazione

CONVENUTA

NONCHE'

(Omissis) domiciliata come in atti

CONVENUTA CONTUMACE

**CONCLUSIONI**

Per parte attrice: accertare i fatti come esposti con responsabilità esclusiva della convenuta (Omissis) e condannare i convenuti in solido al risarcimento danni complessivo sia patrimoniale che non patrimoniale: biologico e morale iure successionis, biologico e morale iure proprio dei genitori, nonché non patrimoniale per i fratelli, al danno patrimoniale da lucro cessante in favore dei genitori, al danno emergente per danni alla moto e per le spese funerarie, oltre interessi e rivalutazione, con vittoria di spese in favore degli avvocati anticipatari; per la convenuta impresa assicuratrice: rigetto della domanda perché infondata e comunque improcedibile attesa la responsabilità esclusiva del danneggiato in relazione alla verifica dell'evento; in subordine, dichiarare la corresponsabilità dei conducenti nella verifica del sinistro in esame, con vittoria di spese.

**MOTIVI DELLA DECISIONE**

In via preliminare, si rigetta la eccezione di improponibilità della domanda sollevata dalla convenuta assicurazione. Giova rilevare come i fatti risalgono al 22.6.1997; documentalmente provata è la effettuazione della lettera di messa in mora in data 13.5.1999 e 13.4.2000. In merito è noto come la sopravvenuta abrogazione dell'art. 22 L. 990/69, per effetto dell'art. 354 del d.lg. n. 209 del 2005 non ha efficacia retroattiva, per cui la verifica della proponibilità della domanda va effettuata in base alle norme vigenti all'epoca in cui è stata formulata e ricevuta, dall'impresa di assicurazione, la richiesta di risarcimento in sede stragiudiziale. Alla medesima conclusione si perviene anche se si tiene conto del principio secondo il quale, in caso di successione di leggi nel tempo, sono fatti sempre salvi i diritti, per l'acquisto dei quali, prima della entrata in vigore della nuova legge, si sono soddisfatti tutti i requisiti che la legge precedente richiedeva. Alla luce di quanto innanzi chiarito, pertanto, risultano rispettati i requisiti di contenuto e forma, nonché lo



“spatium deliberandi” in vigore al momento dell’invio della c.d. messa in mora ai sensi dell’art.22 della l. 990/1969 e non assumono, quindi, alcuna rilevanza nel processo i nuovi requisiti di contenuto e forma della stessa messa in mora, né il nuovo “spatium deliberandi” legalmente individuato. Al momento dell’invio e della ricezione della messa in mora, infatti, ai sensi della normativa previgente, l’impresa di assicurazione era già messa in condizione – ed era tenuta, nei termini previsti dalla medesima normativa – a produrre la propria offerta o motivare il proprio diniego alla definizione stragiudiziale della vertenza (così da ultimo Tribunale Bari, sez. III, 23 ottobre 2008, n.2341). Secondo quanto sin qui chiarito, pertanto, la messa in mora effettuata dall’attore deve ritenersi sufficiente ai fini della proponibilità della lite, poiché la norma vigente all’epoca della sua redazione prescriveva soltanto una richiesta di risarcimento danni a mezzo di raccomandata con avviso di ricevimento (cfr. art. 22 l. n. 990/1969). Una volta acclarata la proponibilità della domanda, in ordine alla legittimazione passiva si osserva come essa emerge dalla documentazione in atti (cfr. anche rapporto dei vigili urbani) e non è ritualmente contestata. Occorre ora esaminare nel merito la fondatezza delle istanze avanzate dalle parti costituite. Ciò posto, per la decisione soccorrono le risultanze istruttorie, ed in particolare: In data 31.1.06 è stato sentito il teste (Omissis) cognato di una delle attrici, il quale ha dichiarato “l’attore indossava il casco al momento in cui stava uscendo di casa con la moto, al momento in cui mi chiese l’orario alzò la visiera per parlare con me”; nella stessa data è stato sentito il teste (Omissis) il quale ha dichiarato “incrociai una moto che faceva segnalazioni.....accostai ed il ragazzo sulla moto alzò la visiera, ed in lui riconobbi il sig. (Omissis).....il luogo di incontro era a circa 300 mt dall’incidente.....l’abitazione è a circa 3 km dal luogo dell’incidente”. Nessuna testimonianza, pertanto, è determinante nel senso di affermare che il motociclista indossasse il casco protettivo al momento dell’incidente. La perizia di ufficio, ha, inoltre, evidenziato quanto segue: l’esame della lesività riportata dal motociclista avvalorava fortemente la ipotesi che la vittima, al momento dell’incidente, non facesse corretto uso del casco protettivo (ovvero, non lo indossasse o non lo indossasse allacciato); in particolare, dagli atti emerge che il casco era integro e presentava solo graffiature a sinistra; le fratture craniche riportate erano in una regione coperta e protetta da un casco, ove regolarmente indossato; la TC del cranio evidenzia che la lesione è frutto di un impatto diretto (generatosi nel punto di applicazione della forza); la TC del cranio ha evidenziato un ematoma subgaleale nella sede di frattura; prova di un urto localizzato in tale regione, non possibile in caso di uso del casco; dall’esame necroscopico sono descritte escoriazioni nella regione frontale (apprezzabili anche dalle foto) che non si sarebbero potute produrre in caso di uso del casco (peraltro nel caso in esame integrale); una frattura della volta cranica si sarebbe potuta produrre solo con lo sfondamento del casco (ed il casco non era sfondato). In atti, inoltre, è depositata copia della sanzione amministrativa comminata al defunto in occasione dell’incidente; sanzione dovuta al mancato uso del casco protettivo. E’ noto come la prova del nesso di causalità tra la condotta del danneggiato e l’insorgere del danno a lui occorso, secondo le regole generali, era posta a carico dei convenuti. Ed infatti, in tema di concorso del fatto colposo del danneggiato nella produzione dell’evento dannoso, a norma dell’art.1227 c.c., la prova che il creditore danneggiato avrebbe potuto evitare i danni di cui richiede il risarcimento usando l’ordinaria diligenza deve essere fornita dal debitore-danneggiante, che pretende di non risarcire, in tutto e/o in parte, il creditore (cfr. amplius Cass., 4954 del 2007; cfr. anche cass. 18177 del 2007). Ebbene, dalle risultanze delle prove orali, dalla relazione peritale nonché dalla documentazione in atti, deve ritenersi provato che il defunto, a momento dell’impatto, non indossasse il casco protettivo e che tale mancanza sia stata la causa del suo decesso. La norma di cui all’art. 1227,1° comma infatti, applicabile anche in tema di responsabilità aquiliana, a norma dell’art. 2056 c.c. e concernente il fatto colposo del danneggiato, come nella fattispecie, si limita a fare applicazione concreta alla colpa del danneggiato del più generale principio di causalità, per cui il risarcimento del danno deve essere proporzionalmente ridotto della entità percentuale dell’efficienza causale del comportamento della vittima, atteso che il danno che un soggetto arreca a sé stesso non può essere posto a carico dell’autore, sia per il principio che il risarcimento va proporzionato all’entità della colpa di ciascun concorrente, sia per l’esigenza di evitare un indebito arricchimento (Cass. 484 del 2003). Nel caso in esame la perizia – ai cui esiti, per coerenza argomentativa e linearità logica, questo Giudice ritiene di aderire – ha evidenziato la riconducibilità delle lesioni mortali, subite dallo stesso, al mancato uso del casco protettivo, evidenziando un nesso di causalità determinante tra il mancato uso del casco protettivo e la morte del giovane, in quanto: la frattura pluriframmentaria della volta



cranica – incompatibile con l'uso del casco – ha determinato la penetrazione di un frammento osseo nel parenchima cerebrale; la frattura della volta cranica ha determinato il decesso del sig. (Omissis), dato che le altre patologie(frattura del radio) non sono valutabili come concausali per il decesso. Per l'effetto, deve ritenersi che la condotta del motociclista(non avere indossato il casco ovvero averlo messo slacciato) sia stata causa assorbente dell'*exitus*. Non risultano quindi ravvisabili, in relazione alla fattispecie dedotta in giudizio, diritti risarcitori in favore degli eredi(né *iure proprio* né *iure ereditario*). In relazione alle spese, si osserva come, stante la disciplina applicabile *ratione temporis*, ed attesa la sussistenza di danni importanti sia in relazione al *de cuius* che a carico della di lui madre(per la quale è stato accertato un danno di natura psichiatrica quantificato in un biologico del 20%) e della di lui sorella(per la quale è stato accertato un danno di natura psichiatrica quantificato in un biologico del 8%) sussistono giusti motivi per la loro integrale compensazione.

P.Q.M.

Il Tribunale di Nola, definitivamente pronunziando, ogni altra istanza respinta o disattesa, così provvede:

1. rigetta la domanda attorea;
2. compensa le spese di lite;
3. pone definitivamente le spese di consulenza in solido a carico degli attori.

Nola, 18.5.11

Il Giudice



**MANCATO UTILIZZO DEL CASCO PROTETTIVO QUALE CAUSA ESCLUSIVA DELL'EVENTO DANNOSO EX ART. 1227,2° c.c. Commento a Tribunale Nola, 18 maggio 2011, n. 1240, est. Dott. F. CONSOLE.**

GIANLUCA CASCELLA

1. Breve ricostruzione della fattispecie. 2. Aspetti peculiari. 3. La decisione in commento. 4 Considerazioni conclusive.

\*\*\*\*\*

1. Come è noto, l'art. 1227 del codice civile regola le conseguenze per la ipotesi in cui la condotta colposa del danneggiato abbia spiegato efficacia causale concorrente ovvero esclusiva nella produzione del danno che il medesimo lamenti.

A tal fine, la norma dedica la previsione del primo comma alla ipotesi in cui il soggetto che si assuma creditore abbia concorso a produrre il danno, sanzionandolo con una riduzione dell'eventuale risarcimento che viene determinata alla luce di due parametri, quali la gravità di tale colposa concorrente, nonché la entità delle conseguenze dannose lamentate.

In tal modo, viene cristallizzato un rapporto di proporzionalità inversa tra il risarcimento eventualmente riconosciuto e tali elementi, di guisa che tanto più rilevanti risulteranno questi ultimi, tanto minore dovrà essere il risarcimento, in quanto in una simile ipotesi il danno *de quo agitur* risulterà essere conseguenza prevalente della condotta colposa concorrente del preteso creditore, ed in parte minore e/o meno rilevante del debitore-danneggiante.

Il secondo comma dell'art. 1227 c.c. regola, invece, l'ipotesi oggetto della sentenza qui annotata, prevedendo che il risarcimento non spetti allorché il danno che il creditore abbia a lamentare sia conseguenza del difetto della ordinaria diligenza da parte di quest'ultimo, ovvero, il che è lo stesso, il creditore avrebbe potuto evitare ove avesse fatto applicazione di tale diligenza.

Tale diligenza, senza dubbio, è quella presa in considerazione dal primo comma dell'art. 1176 c.c., ovvero quella del *buon padre di famiglia*, dell'uomo medio, vivente in uno specifico ambiente sociale, e dotato di sufficiente avvedutezza per la tutela dei propri interessi (tra cui rientra senza dubbio quello alla propria incolumità).

Dunque, appare subito evidente, così come del resto la giurisprudenza<sup>1</sup> sostiene da tempo, che in una ipotesi del genere, la diligenza – e specificamente il tipo di diligenza previsto e richiesto dalla norma da ultimo richiamata – viene in rilievo quale criterio di carattere generale cui l'interprete può fare ricorso per valutare la condotta del creditore/danneggiato.

In proposito, infatti, la S.C. ha evidenziato che ultimo soggetto non può limitarsi ad una condotta passiva nei confronti dell'altrui agire illecito, bensì è a lui richiesto, in applicazione del principio di solidarietà, di attivarsi, secondo quanto nelle sue possibilità e senza dover compiere attività gravose, rischiose ovvero integranti sacrifici eccessivi, per ridurre le conseguenze in termini di danno derivate dalla condotta del danneggiante.<sup>2</sup>

<sup>1</sup>Cass., 26 novembre 1997, n. 11843, in *Giust. civ. Mass.*, 1997, 2271.

<sup>2</sup>Cass., 9 febbraio 2004, n. 2422, in *La Tribuna*, *Archivio Civile*, 2004, 12, p. 1485, in cui si è affermato che: *“Ai fini della concreta risarcibilità dei danni subiti dal creditore – che pure sia in astratto sussistente, configurandosi i medesimi ai sensi dell'art. 1223 c.c. come conseguenza immediata e diretta dell'inadempimento – l'art. 1227 secondo comma c.c., nel porre la condizione della inevitabilità, da parte del creditore, con l'uso della ordinaria diligenza, non si limita a richiedere a quest'ultimo la mera inerzia di fronte all'altrui comportamento dannoso, oppure la semplice astensione dall'aggravare, con fatto proprio, il pregiudizio già verificatosi, ma, secondo i principi generali di correttezza e buona fede di cui all'art. 1175 c.c., gli impone altresì una condotta attiva o positiva diretta a limitare le conseguenze dannose di tale comportamento, intendendosi comprese nell'ambito della ordinaria diligenza, all'uopo richiesta, soltanto quelle attività che non siano gravose o eccezionali o tali da comportare notevoli rischi o rilevanti sacrifici.”*



Dunque, appare evidente che, allorché al creditore sia richiesta una condotta non solo attiva, ma che, altresì, implichi notevoli rischi e/o spese, quest'ultima non possa integrare il requisito della ordinaria diligenza previsto dall'art. 1227, 2° comma c.c., con conseguente inapplicabilità di tale ultima disposizione, visto che, per costante orientamento giurisprudenziale<sup>3</sup>, una simile condotta non può farsi rientrare nell'ambito della diligenza in questione.

Infatti, per la Cassazione<sup>4</sup> la diligenza, richiesta dall'art. 1227, secondo comma, c.c., quale aspetto del più generale dovere di correttezza nei rapporti, non può essere altro che indirizzata al contenimento dei danni entro i limiti che rappresentino una diretta conseguenza dell'altrui colpa; mentre, viceversa, detta diligenza non può estrinsecarsi in un'attività che venga ad interessare abnormemente la sfera giuridica personale del creditore, creando obblighi autonomi ed in nessun modo collegati al normale processo evolutivo delle conseguenze dell'inadempimento o del fatto illecito, e che tuttavia condizionino le scelte riconducibili alla libertà di iniziativa economica ovvero, più in generale, alla libertà di autodeterminazione quanto alle esigenze del consumo e della vita di relazione.

In applicazione di tale principio, allora, la Suprema Corte<sup>5</sup> ha avuto modo di affermare che, ove si verifichi la risoluzione di un contratto di compravendita, è preclusa al venditore inadempiente la possibilità di addurre in compensazione, rispetto al risarcimento del danno cui il medesimo è obbligato - per essergli imputabile la risoluzione - con il corrispettivo che dovesse eventualmente competergli per l'uso ed il godimento del bene, da parte dell'acquirente di quest'ultimo, non potendosi tale uso e godimento qualificare come un vantaggio che l'acquirente danneggiato abbia ricevuto quale conseguenza immediata e diretta dell'inadempimento del venditore.

\*\*\*\*\*

2. Tenendo presente che per fare applicazione dell'art. 1227 c.c. risulta sempre necessaria una valutazione, da parte del giudice di merito, in ordine al nesso causale tra l'evento e la condotta della vittima,<sup>6</sup> si riscontrano al riguardo opinioni dottrinali divergenti.

Infatti, per un autore<sup>7</sup> l'art. 1227 c.c. non potrebbe trovare applicazione nel caso in cui dal punto di vista causale la condotta colposa del danneggiato si sostituisca del tutto a quella del danneggiante, poiché in tal caso dovrebbero trovare applicazione gli artt. 1218 e/o 2043 c.c. quali regole generali in tema di nesso causale, a seconda che si tratti di responsabilità contrattuale ovvero aquiliana, poiché in tal caso il fatto del danneggiato si erge a causa efficiente esclusiva, idonea ad escludere in toto la responsabilità del danneggiante.

Altro studioso<sup>8</sup>, invece, ritiene che l'art. 1227, 1° comma c.c. addirittura integri uno strumento idoneo anche ad elidere completamente la responsabilità dell'autore del danno, ove - ritenendo dunque applicabile il principio di matrice penalistica della equivalenza delle cause ai sensi dell'art. 40 c.p. - la condotta della vittima risulti in grado di spiegare efficacia causale esclusiva, interrompendo il nesso causale tra la condotta del danneggiante e l'evento.

Infine, ulteriore ma più risalente opinione dottrinale<sup>9</sup> ritiene che, nella ipotesi in cui, appunto, la condotta del danneggiato venga in rilievo, sotto il profilo eziologico, quale causa efficiente esclusiva dell'evento dannoso, la

---

<sup>3</sup>Cass., 29 settembre 1999, n. 10763, in *La Tribuna, Archivio Civile*, 2000, 6, p. 791, che ha affermato "il dovere di correttezza imposto al danneggiato dalla norma di cui all'art. 1227 c.c. comporta che non sono risarcibili i soli danni che sarebbero stati evitabili con l'ordinaria diligenza. Sono escluse dall'ambito di detta diligenza, peraltro, le attività che comportino, per il creditore-danneggiato, notevoli rischi o spese."

<sup>4</sup>Cass., 14 maggio 1998, n. 4854, in *Foro it.*, 1998, I, 2850.

<sup>5</sup>Cass., 28 gennaio 2002, n. 985, in *La Tribuna, Archivio Civile*, 2002, 11, p. 1256.

<sup>6</sup>Tanto al fine di escludere che la stessa abbia spiegato una incidenza causale nel prodursi del danno, dato che ove anche sussista una condotta colposa del danneggiato, se sia accerti che l'entità del danno subita da quest'ultimo sarebbe stata identica anche se il predetto avesse fatto uso di tutta la diligenza da lui esigibile.

<sup>7</sup>CAFAGGI F., *Profili di relazionalità della colpa*, Padova, 1996, p. 404.

<sup>8</sup>FRANZONI M., *Il danno al patrimonio*, in *Il diritto privato oggi*, a cura di Cendon P., Milano, 1996, p. 72.

<sup>9</sup>SALVI C., *La responsabilità civile*, in *Trattato di diritto privato*, a cura di Iudica-Zatti, Milano, 1998, p.301.



responsabilità dell'autore materiale del danno sia da escludere non in ragione della previsione di cui all'art. 1227 c.c., quanto piuttosto perché in tale ipotesi non vi è alcuno spazio per discorrere di fatto illecito, in quanto la relativa fattispecie costitutiva non si è mai perfezionata: risulta evidente, allora, come le dottrine in questione divergono in ordine alla individuazione del momento in cui interviene, dal punto di vista causale, la condotta del danneggiato, e cioè se agisce, come in sostanza ritengono gli autori più recenti, sulle conseguenze ovvero, invece, sull'evento vero e proprio – impedendone il sorgere in termini di illecito – come sostiene l'opinione più risalente.

Sotto il profilo della ripartizione dell'onere probatorio, va tenuto presente che, in tema di risarcimento del danno, l'ipotesi del fatto colposo del creditore che abbia concorso al verificarsi dell'evento dannoso (dell'art. 1227 c.c., comma 1) va distinta da quella (disciplinata dal comma 2, del medesimo articolo) riferibile ad un contegno dello stesso danneggiato che abbia prodotto un aggravamento del danno, senza contribuire alla causazione.

Solo la seconda di tali situazioni costituisce oggetto di una eccezione in senso proprio, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 112 c.p.c., mentre, ove il convenuto si sia limitato a contestare *in toto* la propria responsabilità, il Giudice deve valutare d'ufficio il possibile concorso di colpa del danneggiato, così come stabilito dai più recenti approdi della Suprema Corte.<sup>10</sup>

Con tali pronunzie, invero, la S.C. ha superato quel precedente suo orientamento che riteneva rilevabile d'ufficio anche il mancato utilizzo della ordinaria diligenza da parte del creditore, se i relativi fatti costitutivi fossero stati ritualmente allegati, nonché quella opinione dottrinale<sup>11</sup> per la quale, nell'assenza di una espressa previsione di legge che qualificasse l'omissione della diligenza ordinaria da parte del danneggiato quale circostanza di fatto oggetto esclusivamente di una eccezione in senso proprio – cioè riservata esclusivamente alla iniziativa della parte che se ne intende avvalere – allora detta omissione, ovviamente a condizione che emergesse dal materiale acquisito agli atti processuali, era da ritenersi rilevabile d'ufficio dal giudice.

Va poi tenuto presente che il principio che permea la disposizione di cui all'art. 1227 c.c. , sino al 15 marzo 2006, trovava applicazione anche al di fuori del codice civile, risultando infatti codificato, sino a tale data, all'interno del codice della navigazione.

Invero, l'art. 966, 1° comma del codice della navigazione prevedeva espressamente che, se il fatto del danneggiato ha concorso a provocare il danno, l'ammontare del risarcimento è diminuito secondo la gravità della colpa e l'entità delle sue conseguenze.

Inoltre, il secondo comma della norma in questione escludeva la risarcibilità di quei danni che il danneggiato avrebbe potuto evitare con l'utilizzo della ordinaria diligenza.

Tale disposizione è stata sostituita dall'art. 15, punto 1, del d.lgs 15 marzo 2006 n. 151<sup>12</sup>, in quanto all'evidenza tale previsione è stata ritenuta una superflua ripetizione del principio generale dettato dall'art. 1227 del codice civile, che pertanto trova applicazione anche con riguardo allo specifico settore disciplinato dal codice della navigazione.

Infine, sempre all'interno del codice della navigazione va segnalata una ulteriore previsione, che è quella dell'art. 484, rubricato *Urto per colpa comune*.

Il primo comma di tale norma, infatti, in relazione alla fattispecie di una collisione tra navi che sia riconducibile ad una colpa comune a più navi, prevede che ciascuna di esse sia responsabile in proporzione alla gravità della relativa colpa nonché all'entità delle conseguenze dannose derivatene; nel caso in cui, tuttavia, a causa di particolari circostanze risulti impossibile stabilire la entità delle singole colpe concorrenti, con conseguente loro graduazione, si stabilisce che il risarcimento sarà dovuto in parti uguali, e quindi (anche se implicitamente) che le singole colpe sono uguali.

<sup>10</sup>Cass., 22 agosto 2003 n. 12352, in *Giust. civ. Mass.*, 2003, 7-8.

<sup>11</sup>BIANCA C.M., *Diritto Civile*, V, *La responsabilità*, Milano, 1994, p. 144.

<sup>12</sup>Il nuovo testo dell'art. 966 del codice della navigazione, rubricato *Danni da urto*, dispone <*in caso di urto fra aeromobili in volo o fra un aeromobile in volo ed una nave in movimento, si applicano gli articoli da 482 a 487. L'aeromobile si considera in volo dall'inizio delle manovre per l'involò al termine di quelle per l'approdo*>.



Dunque, il primo comma, salvo l'ipotesi in cui risulti impossibile accertare in concreto la incidenza delle singole condotte, e quindi graduare le relative colpe, in sostanza in una simile ipotesi esclude l'esistenza di responsabilità solidale tra tutte le navi coinvolte.

Al contrario, la responsabilità solidale viene *ex lege* presunta dal secondo comma dell'art. 484 del codice della navigazione, ove si stabilisce che al risarcimento dei danni derivanti da morte o lesioni di persona le navi in colpa sono tenute solidalmente.

Appare evidente che la norma dell'art. 484 rappresenti l'equivalente, nel codice della navigazione, della previsione di cui all'art. 2055 del codice civile.

Anche nel Codice del Consumo si rinviene applicazione di tale principio generale.

Infatti, il predetto codice non si discosta dai principi previsti dal codice civile in materia di condotta colposa del danneggiato, dal momento che l'art. 122 cod. consumo espressamente richiama l'art. 1227 c.c. quale criterio di valutazione del risarcimento al medesimo eventualmente spettante.

Senza dubbio una simile scelta del legislatore appare anomala e ben difficilmente compatibile con il regime di responsabilità prescelto, di tipo oggettivo e come tale slegato da ogni valutazione dell'elemento soggettivo.

In realtà, il riferimento alla condotta colposa del danneggiato possiede rilevanza esclusivamente ai fini della quantificazione del risarcimento, mentre non tocca in alcun modo la responsabilità del produttore, che come si è detto è slegata dall'elemento soggettivo della colpa in quanto fondata su un criterio di imputazione avente carattere oggettivo.

Vero quanto sopra, non può trascurarsi di evidenziare che in una determinata ipotesi la colpa del danneggiato, *rectius* la sua condotta, è idonea ad incidere anche sulla responsabilità del produttore, escludendola in determinate situazioni.

Tanto si verifica allorché una simile condotta del consumatore si estrinsechi in un utilizzo *improprio* del prodotto, cioè quando lo stesso venga utilizzato in modo abnorme ed imprevisto.

Chiaramente, una simile condotta potrà costituire causa di esclusione della responsabilità del produttore solo allorché venga posto in relazione al soggetto consumatore cui è destinato ed in relazione a tale tipo di consumatore si riscontri l'utilizzo improprio ed imprevedibile.

In concreto, allora, se il prodotto è stato utilizzato in tal modo da un adulto, il produttore potrà invocare la esimente dell'utilizzo improprio ovvero abnorme con molte maggiori probabilità di successo che non nel caso in cui l'utilizzo abnorme sia stato fatto, ad esempio, da un bambino; tanto perché si reputa senza dubbio molto più facilmente prevedibile che un soggetto immaturo come un bambino possa utilizzare in maniera non corretta – e quindi pericolosa – un determinato prodotto, per cui dalla maggiore ovvero assoluta prevedibilità del danno in caso di utilizzo improprio del prodotto da parte di un bambino.

In conseguenza, ne deriva la responsabilità del produttore – o meglio la impossibilità di invocare la esimente – per i danni causati dal prodotto in conseguenza dell'utilizzo scorretto.

Infine, chiaramente viene esclusa dalla norma (art. 122, II° comma cod. consumo) la responsabilità del produttore per il caso in cui il consumatore fosse a conoscenza del difetto presentato dal prodotto nonché del pericolo da esso derivante, e ciò nonostante volontariamente abbia utilizzato il prodotto, così esponendosi al pericolo di subire un danno.

Ovviamente, sarà rigoroso onere a carico del produttore dimostrare non solo la conoscenza del difetto e del potenziale pericolo, ma anche la volontarietà dell'utilizzo da parte del consumatore; sotto tale ultimo aspetto la prova si presenta estremamente complicata, trattandosi in pratica di dimostrare, da parte del produttore, la esistenza di un impulso autolesionista da parte del consumatore, il che appare difficile a dir poco, anche perché questo si scontra magari con un utilizzo assolutamente necessitato del prodotto da parte del consumatore per fronteggiare una situazione di pericolo per sé e/o per gli altri<sup>13</sup>; in tale ipotesi, allora, appare

---

<sup>13</sup>Si pensi al caso di colui che abbia ricevuto la lettera di richiamo da parte del costruttore del proprio autoveicolo, in cui lo si avverte di un difetto all'auto che potrebbe essere causa di danni e pericolo alla incolumità di guidatore e passeggeri, con contestuale invito a non utilizzare il veicolo oltre una certa velocità, e che per esempio deve utilizzare l'auto sfruttandone in pieno la meccanica per un pronto soccorso ad un proprio familiare ovvero per sottrarsi ad un tentativo di rapina da parte di malintenzionati.



difficile potersi parlare di *volontaria* esposizione al pericolo nel senso riferito dall'art. 122, II° comma cod. consumo.

Infine, il 3° comma dell'art. 122 del codice in questione stabilisce che, nell'ipotesi di danno a cosa, la colpa del detentore di questa è parificata alla colpa del danneggiato, riconoscendo rilevanza, a tal fine, alla situazione di fatto che lega il bene materiale danneggiato ed il soggetto che la detiene.

\*\*\*\*\*

3. Guardando alla decisione in commento, la stessa si rivela apprezzabile per certi aspetti, ma anche poco condivisibile sotto altri.

Sotto il primo profilo, nel caso deciso dalla sentenza in questione il tribunale mostra di condividere, facendone corretta applicazione<sup>14</sup> i principi fissati dalle decisioni di legittimità sopra richiamate, ed in particolare da Cass., 9 febbraio 2004, n. 2422<sup>15</sup> dato che certo non potrebbe definirsi gravosa e/o eccezionale o ancora tale da comportare notevoli rischi ovvero rilevanti sacrifici, l'attività che al defunto conducente era richiesta ad esclusiva tutela della propria incolumità personale e consistente nell'indossare il casco protettivo allorquando circolava alla guida del proprio motoveicolo ovvero, il che è lo stesso, allacciarlo correttamente dato che indossare un casco senza allacciarlo in modo corretto equivale a non indossarlo affatto, a mio parere. Tanto, poi, a maggiore ragione in considerazione del fatto che l'adozione di una simile condotta non era lasciata alla discrezionalità del defunto, bensì gli era imposta dall'art. 171 del Codice della Strada.

Va inoltre evidenziato che la fattispecie oggetto della decisione qui in commento rappresenta una di quelle ipotesi in cui la colpa del danneggiato è stata ricostruita, in termini eziologici, quale causa efficiente esclusiva dei danni dal medesimo lamentati.<sup>16</sup>

Sotto il secondo profilo, la pronuncia presenta a mio avviso alcune forzature, sia in termini di valutazione delle risultanze istruttorie, sia in termini di scelta del percorso argomentativi seguito dal giudice per pervenire alla statuizione finale, che la espongono ad un non trascurabile *rischio* di riforma in appello.

Infatti, innanzitutto il Tribunale attribuisce rilevanza alla circostanza per la quale il defunto motociclista sarebbe stato contravvenzionato per mancato uso del casco; tuttavia, poiché dalla decisione non emerge che i verbalizzanti siano stati testimoni oculari dell'evento – poiché solo allora il loro operato sarebbe stato assistito da fede privilegiata ex art. 2700 c.c. – è lecito presumere che gli stessi siano intervenuti, e quindi abbiano elevato la contravvenzione in questione, a sinistro già accaduto: allora, tale sanzione lascia il tempo che trova, dato che il motociclista ben poteva risultare, agli occhi dei verbalizzanti, privo di casco in quanto lo stesso poteva essersi sganciato a seguito del forte impatto, ma non per questo il mero fatto di non avere il casco, in quel momento ed a seguito di uno scontro di entità non trascurabile, poteva significare *sic et simpliciter* che non lo indossasse affatto.

Inoltre, la lettura negativa che il Tribunale fa in relazione alle deposizioni testimoniali – ovviamente nei limiti delle parti di esse riportate in sentenza – appare, visto il mancato riferimento ad altri elementi, eccessiva e forzata, considerando che i testi in questione hanno riferito che il motociclista indossava il casco nelle circostanze temporali immediatamente precedenti l'evento, per cui in assenza di elementi oggettivi di segno contrario – di cui in ogni caso il giudice, se pur esistenti, ha ommesso di riferirne l'esistenza – non può escludersi che il defunto centauro indossasse il casco anche al momento di verificarsi dell'incidente, visto che se lo indossava negli attimi immediatamente precedenti l'incidente – ed è provato – non si comprende per

---

<sup>14</sup>Ovviamente in astratto, dato che l'impossibilità di conoscere gli atti di causa e le risultanze istruttorie impediscono di valutare se anche in concreto la decisione risulti conforme a quanto emerso in corso di causa.

<sup>15</sup>Cfr, *sub* nota 2.

<sup>16</sup>Cass., 17 novembre 1997, n. 11386, in *Giust. civ. mass.* 1997, 2192, ed anche nel caso deciso da tale pronuncia il danneggiato era un motociclista, a cui è stata attribuita l'esclusiva responsabilità per i danni riportati in quanto il medesimo aveva urtato contro lo spigolo di un autocarro parcheggiato in divieto di sosta, motivata sul presupposto che vi erano ampi spazi a sua disposizione e condizioni di visibilità ottimali.



quale ragione non dovesse averlo indossato al momento della collisione, mancando qualsivoglia elemento di fatto che facesse propendere per una simile, opposta, conclusione.

Anzi, tale ultima circostanza appare rafforzata ove si tenga presente che il tribunale fa riferimento al fatto che il casco fosse danneggiato, dato che i danni evidenziati dal tribunale in relazione al predetto casco, non può escludersi che si siano prodotti a seguito del primo impatto del casco con il suolo, successivamente sganciatosi.

È del resto, è mancato qualsiasi approfondimento istruttorio circa le condizioni del cinturino di ritenuta/allaccio del casco medesimo, le quali avrebbero potuto fornire la inequivocabile conferma nell'uno ovvero nell'altro senso<sup>17</sup>: tuttavia, un tale rilevante elemento è stato inspiegabilmente trascurato.

Ancora, la frattura pluriframmentaria della volta cranica, cui il tribunale ha dato tanta rilevanza, non è incompatibile con l'uso del casco, ove si ammetta che lo stesso, a seguito del primo forte impatto, potesse essersi sganciato.

Infine, con riguardo alle risultanze della consulenza tecnica d'ufficio nel loro complesso, la piena ed acritica adesione che il tribunale formula su di esse<sup>18</sup> potrebbe apparire giustificata esclusivamente nel caso in cui all'ausiliario sia stato conferito l'incarico di accertare situazioni di fatto rilevabili solo con il ricorso a determinate cognizioni tecniche, poiché in tal caso la consulenza tecnica, invece di costituire, come normalmente avviene, un ausilio per il giudice di merito per la valutazione di fatti già acquisiti, viene a costituire essa stessa fonte oggettiva di prova,<sup>19</sup> parlandosi in tal di consulenza tecnica d'ufficio c.d. *percipiente*; tuttavia, mancando qualsiasi indicazione in tal senso, anche tale argomentazione, lungi dal rivelarsi decisiva, appare invece forzata.

\*\*\*\*\*

4. Per concludere il presente commento, guardando alla disposizione dell'art. 1227,2° c.c. sotto il profilo della rilevanza della condotta del danneggiato, va osservato che, in relazione ad esso, possono verificarsi ipotesi del tutto differenti quali, ad esempio, la totale irrilevanza di tale condotta<sup>20</sup>, oppure – all'estremo opposto – una incidenza causale talmente elevata da poter elidere la responsabilità dell'agente<sup>21</sup>; infine, l'ipotesi intermedia in cui le colpe si suddividono tra i due soggetti, venendo graduate in ragione della percentuale in cui ognuna di esse ha inciso, eziologicamente, nella produzione dei danni lamentati<sup>22</sup>.

---

<sup>17</sup>Nel senso che un cinturino integro poteva considerarsi sintomatico di casco non indossato ovvero non allacciato, mentre un cinturino lesionato ovvero addirittura strappato, al contrario, avrebbe testimoniato inequivocabilmente che il casco era indossato al momento dell'incidente, e che solo la violenza dell'urto lo aveva portato via dalla testa del guidatore.

<sup>18</sup>A maggiore ragione in quanto non è dato evincere se la predetta ctu sia stata oggetto di puntuali e specifiche censure delle parti, poiché in tal caso il rinvio fatto dal giudice alle argomentazioni del ctu e l'utilizzo di mere clausole di stile per manifestare la sua condivisione delle conclusioni peritali, risulterebbe assolutamente incompatibile con l'obbligo gravante a suo carico, in una simile ipotesi, di specifica motivazione: in tal senso, Cass., 20 maggio 2005, n. 10668, in *Il Sole24ore, Il Merito*, 1 ottobre 2006, n. 10, p. 2 e ss.

<sup>19</sup>Cass., 8 gennaio 2004, n. 88, in *Il Sole24ore, Il Merito*, 1 ottobre 2006, n. 10, p. 2 e ss.

<sup>20</sup>Ad esempio, la giurisprudenza di legittimità ha escluso la sussistenza di un concorso di colpa a carico del lavoratore che abbia subito un infortunio per avere manomesso gli apparati di protezione, in assenza di prova, da parte dell'impresa, di avergli impartito idonee istruzioni e di avere diffidato il lavoratore da tale comportamento; cfr., Cass., 25 febbraio 2008, n. 4718, in *Il Sole24Ore, Guida al Diritto*, 2008, 14, p. 39, con nota di E. Sacchetti.

<sup>21</sup>Ed è il caso deciso dalla sentenza qui commentata.

<sup>22</sup>Ipotesi in cui il risarcimento del danno viene ridotto a fronte del mancato utilizzo della cintura di sicurezza da parte del danneggiato, previa dimostrazione, di cui è onerato a fornire la prova il danneggiante, che



Allora, in dottrina<sup>23</sup> la condotta del danneggiato viene ritenuta idonea a spiegare effetti determinanti solo allorché i danni lamentati da quest'ultimo siano conseguenza degli incidenti definiti come *bilaterali*, ovvero quelli in cui entrambe i protagonisti, danneggiante e danneggiato, hanno la possibilità, quantomeno in astratto, di adottare misure di prevenzione, ovvero improntare il proprio agire ad una prudenza e diligenza che dovrebbe consentirgli di evitare – o, quantomeno, di ridurre in misura considerevole – le conseguenze dannose dell'altrui agire.

In conseguenza, secondo la dottrina, in tali ipotesi il meccanismo della regola del concorso di colpa agisce come incentivo in termini di riduzione del costo sociale degli incidenti

Il che non avviene negli altri casi, che vengono definiti come *unilaterali*, dato che solo i potenziali danneggianti risultano in grado di ridurre la gravità ed il verificarsi degli incidenti, misura in questione dal punto di vista del terzo che la subisce, possono farsi alcune considerazioni sotto differenti profili.

Dunque, poiché sempre secondo l'autore da ultimo richiamato, il criterio da utilizzare in ottica di prevenzione deve necessariamente risultare differente a seconda che si tratti di incidenti bilaterali ovvero unilaterali, nel senso che nella prima ipotesi dovrebbe trovare applicazione il criterio della colpa, mentre nella seconda quello della responsabilità oggettiva, dovrebbe risultare pacifica la limitazione del ricorso della regola del concorso di colpa alle sole ipotesi di incidenti bilaterali.

Tuttavia, una simile rigida ripartizione mal si adatta alle ipotesi – che non sono affatto infrequenti – in cui la condotta ritenuta come esigibile dal danneggiato a fini di prevenzione non risulti perfettamente inquadrabile e riconducibile in quella che il medesimo si ritiene obbligato ad attuare negli incidenti bilaterali, ovvero in quelli unilaterali.

Per tali ipotesi, allora, appare condivisibile quanto sostenuto da quella dottrina<sup>24</sup> che afferma come l'alternativa sia tra il ricorso alla responsabilità per colpa, ovvero ad un criterio misto, rappresentato dalla responsabilità oggettiva temperata dal ricorso al concorso di colpa.

A tale ultimo proposito, va detto che altro autore,<sup>25</sup> nel propendere per la seconda soluzione, evidenzia come la stessa si differenzi in quanto, in concreto, ciò che realmente cambia rispetto alla prima va individuato negli oneri preventivi che gravano sulle parti, la cui quantità e qualità si diversifica a seconda dei soggetti coinvolti, nel senso che quegli accorgimenti di prevenzione che richiedono, per essere concretamente attuati, necessitano di peculiari capacità tecnologiche, devono ritenersi di esclusiva pertinenza e competenza del soggetto danneggiante, in quanto quest'ultimo è l'unico soggetto realmente in grado di controllare la fonte dei rischi.

Dunque, in una simile ottica, il danneggiato, anche solo potenziale, potrà ritenersi gravato da un onere di diligenza solo nel caso in cui il rapporto tra costi e benefici di un potenziale intervento correttivo sia sensibilmente sbilanciato a favore di questi ultimi, nel senso della possibilità di conseguire un considerevole beneficio facendo ricorso ad una misura precauzionale che, per converso, si riveli per il danneggiato per nulla costosa, o quasi.

Allora, tanto equivale a dire che, perché possa ritenersi sussistente, a carico del danneggiato, l'obbligo di improntare la propria condotta alla diligenza richiesta dall'art. 1227,2° c.c., è configurabile solo allorché si sia in presenza di un danno di entità molto considerevole che, tuttavia, sarebbe evitabile con una precauzione per nulla gravosa, tutt'altro, mentre allorché il livello della condotta precauzionale sia indubbiamente elevato, esso non potrà che gravare esclusivamente sul danneggiante.

A tale ultimo riguardo, allora, viene da pensare alle norme che disciplinano la sicurezza sui luoghi di lavoro, sotto il profilo della integrità fisica e della personalità morale del lavoratore, che trovano esempi lampanti ed indiscutibili nell'art. 2087 del codice civile, oppure, di recente, nel decreto legislativo 9 aprile 2008 n. 81 in

---

l'utilizzo della cintura di sicurezza avrebbe ridotto in misura più o meno rilevante la entità del danno; in tal senso, Tribunale Palermo, 15 aprile 1998, in *RGCT*, 1999, p. 574.

<sup>23</sup>MONATERI P.G., *La responsabilità civile*, in *Tratt., dir. civ.*, diretto da Sacco R., Torino, 1998, pp. 40-48.

<sup>24</sup>MONATERI P.G., *Responsabilità civile*, in *Dig., IV, Disc. priv., Sez. Civ.*, 1997, XVII, 1-12.

<sup>25</sup>GABRIELLI A., *La condotta del danneggiato*, in *La responsabilità civile*, IX, a cura di Cendon P., Torino, 1998, p. 514.



materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro, o ancora, per la tutela della libertà e dignità dei lavoratori, nonché della libertà sindacale, il c.d. *statuto dei lavoratori*, ovvero la L. 20 maggio 1970 n. 300.

Principio, questo, che ha trovato piena condivisione nella giurisprudenza della S.C.<sup>26</sup>, che ha avuto modo di recente di affermare che tra i compiti di prevenzione del datore di lavoro non vi è solo quello di dotare il lavoratore di macchinari e di strumenti del tutto sicuri, in quanto esso datore è tenuto ad improntare la sua condotta alle acquisizioni della migliore scienza ed esperienza, onde garantire che il lavoratore svolga la sua attività in condizioni di assoluta sicurezza, ma anche di far in modo che tali strumenti risultino aggiornati.

In conseguenza, la giurisprudenza<sup>27</sup> ritiene che non si possa escludere la responsabilità del datore di lavoro, che abbia ommesso di adeguare gli strumenti e le misure di prevenzione ai miglioramenti ed innovazioni divenute disponibili per effetto del progresso tecnologico, nemmeno nel caso in cui il predetto si sia premurato di fornire ai propri dipendenti un macchinario che risultasse sì dotato degli accorgimenti tecnici richiesti dalla legislazione vigente in quel dato momento storico, e tuttavia lo stesso risultasse in seguito obsoleto per effetto del progresso tecnologico, cresciuto in modo tale da suggerire – anzi imporre, a mio avviso – ulteriori e sofisticati presidi per rendere il macchinario in questione sempre più sicuro.

Allora, ritornando all'art. 1227 c.c., merita di essere condivisa l'opinione di autorevole studioso<sup>28</sup> per il quale la norma in questione distingue, in relazione alle conseguenze dannose ed alla risarcibilità del danno, tra azione ed omissione del danneggiato, descrivendo due ipotesi del tutto diverse: nel primo comma, infatti, il richiamo al concorso di colpa del danneggiato mette in evidenza una sua partecipazione attiva, il che, invece, manca del tutto nella ipotesi regolata dal secondo comma.

In tale ultima ipotesi, infatti, ciò che rileva è il mancato attivarsi del danneggiato, comportamento omissivo che dal punto di vista del nesso causale determina lo spostamento a carico esclusivo di quest'ultimo della responsabilità non per l'evento – che continua a rimanere causalmente imputabile al solo danneggiante – bensì delle conseguenze lesive di esso, che il comportamento attivo e diligente del danneggiato avrebbe potuto evitare o, quantomeno, sensibilmente limitare.

Quindi, se nell'ipotesi di cui al primo comma dell'art. 1227 c.c. i comportamenti del danneggiato che l'interprete dovrà esaminare e valutare non rilevano in ragione del momento temporale del loro verificarsi – visto che nella valutazione della condotta colposa concorrente del danneggiato vengono in considerazione tutti i comportamenti del danneggiato, indipendentemente se siano anteriori ovvero posteriori alla condotta del danneggiante – al contrario, nella diversa ipotesi regolata dal secondo comma dell'art. 1227 comma c.c., come giustamente sostenuto dal citato autore, per stabilire se il danneggiato abbia o meno improntato la sua condotta alla ordinaria diligenza cui la norma fa riferimento, occorrerà esaminare esclusivamente la condotta tenuta da quest'ultimo dopo che l'evento dannoso si è verificato, in quanto i comportamenti del danneggiato anteriori al suo verificarsi sono privi di qualsiasi rilevanza a tal fine,<sup>29</sup> ed in quanto tali a mio avviso non dovranno essere presi in esame dall'interprete nell'esegesi della condotta del danneggiato, poiché altrimenti il medesimo rischia di essere indotto in errore e confondere le due ipotesi previste dall'art. 1227 c.c.

Gianluca Cascella

---

<sup>26</sup>Cass. pen., 5 dicembre 2008, n. 45335, in *Il Sole24Ore, Lex24 e Repertorio24*, repertorio giurisprudenza, 2011.

<sup>27</sup>Cass. pen., 5 dicembre 2008, n. 45335, *sub* nota 26.

<sup>28</sup>STANZIONE P., *Manuale di Diritto Privato*, Torino, 2009, p. 770 e ss.

<sup>29</sup>STANZIONE P., *op. ult. cit.*, p. 771.