

PATRIMONIO PUBBLICO

demanio e patrimonio pubblico

collana a cura di **PAOLO LORO**

PL40

MONICA BOSCHETTI

DEMANIO STRADALE

EXEO edizioni 

STUDI APPLICATI

pubblicazioni professionali

ISBN formato pdf: 978-88-6907-310-6

PATRIMONIO PUBBLICO

collana a cura di **PAOLO LORO**

demanio e patrimonio pubblico

PL40

MONICA BOSCHETTI

DEMANIO STRADALE

EXEO edizioni 

STUDI APPLICATI

pubblicazioni professionali

ISBN formato pdf: 978-88-6907-310-6

Attraverso la stesura della presente opera si è cercato di creare un compendio dei concetti di strada vicinale e di uso pubblico e di responsabilità della Pubblica Amministrazione, intesa quale soggetto custode dei beni del demanio stradale ex art. 2051 c.c. Dopo l'introduzione relativa ai requisiti di appartenenza di una strada vicinale al demanio pubblico, si passa all'analisi della responsabilità civile della Pubblica Amministrazione in applicazione dell'art. 2051 c.c. Grazie alla numerosa casistica giurisprudenziale in materia, ci si sofferma sulle nozioni di relazione custodiale e di esclusione della responsabilità con un'analisi più approfondita delle figure che costituiscono il caso fortuito e i c.d. insidia e trabocchetto.

Copyright © 2021 Exeo S.r.l.. Tutti i diritti riservati. È consentita la stampa e l'utilizzo in più dispositivi ad esclusivo uso personale della persona fisica acquirente, o del destinatario del prodotto in caso di soggetto acquirente diverso da persona fisica, e comunque mai ad uso commerciale: ogni diversa utilizzazione e diffusione, con qualsiasi mezzo, con qualsiasi scopo e nei confronti di chiunque altro, è vietata senza il consenso scritto dell'editore. Quanto alla riproduzione dei contenuti, sono consentite esclusivamente citazioni in virgolettato a titolo di cronaca, studio, critica, recensione, attività della pubblica amministrazione o professionale, accompagnate dal nome dell'autore, dell'editore, e dal titolo e anno della pubblicazione. Sarà perseguita nelle sedi opportune ogni violazione dei diritti d'autore e di editore. Alle violazioni si applicano le sanzioni previste dagli art. 171, 171-bis, 171-ter, 174-bis e 174-ter della legge 633/1941.

edizione: aprile 2021

autore: MONICA BOSCHETTI, avvocato del Foro di Cuneo

collana: PATRIMONIOpubblico, a cura di PAOLO LORO - numero in collana: 20

materia: demanio e patrimonio pubblico

tipologia: studi applicati

formato: digitale pdf

ISBN: 978-88-6907-310-6 - codice prodotto: PL40

Editore: Exeo srl CF PI RI 03790770287 REA 337549 ROC 34841/2007 DUNS 339162698 c.s.i.v. € 10.000,00, sede legale piazzetta Modin 12 35129 Padova.

professionisti

pubblica amministrazione

CAPITOLO II

LE STRADE VICINALI E DI USO PUBBLICO

1. Prime classificazioni.

Nel capitolo che precede abbiamo visto le prime classificazioni delle strade.

Orbene, in questo paragrafo riportiamo le caratteristiche della strada vicinale: ai sensi dell'art. 9 della legge n. 126/1958, le strade vicinali erano una categoria residuale, per cui «tutte le altre strade non iscritte nelle precedenti categorie e soggette a pubblico transito sono vicinali».

Diverso è l'approccio del Codice della Strada, il cui art. 2 afferma che «le strade extraurbane si distinguono in ... Comunali, quando congiungono il capoluogo del comune con le sue frazioni o le frazioni fra loro, ovvero congiungono il capoluogo con la stazione ferroviaria, tranviaria o automobilistica, con un aeroporto o porto marittimo, lacuale o fluviale, con interporti o nodi di scambio intermodale o con le località che sono sede di essenziali servizi interessanti la collettività comunale. Ai fini del presente codice, le strade “vicinali” sono assimilate alle strade comunali».

Il successivo art. 3 afferma, al punto 52, che «le denominazioni stradali e di traffico hanno i seguenti significati: ... Strada vicinale (o poderale o di bonifica): strada privata fuori dai centri abitati ad uso pubblico».

Orbene, fatta questa doverosa premessa normativa, cerchiamo ora di addentrarci su un significato ed una definizione più attuale della strada vicinale.

Secondo le più comuni definizioni, una strada si definisce «vicinale» allorquando sia di proprietà privata ma soggetta, con partico-

lari condizioni, a servitù di uso pubblico ⁽¹³⁾. In senso specificante, la giurisprudenza amministrativa ha ritenuto da sempre che «la servitù di uso pubblico su una strada vicinale non è a beneficio dei proprietari degli immobili serviti dalla strada stessa, bensì della collettività indeterminata di soggetti» ⁽¹⁴⁾.

Ed ancora, «le strade vicinali si possono distinguere in pubbliche e private. Sono private le vie cosiddette agrarie o vicinali private costituite da passaggi in comunione incidentale tra i proprietari dei fondi latitanti serviti da quei medesimi passaggi, fermo restando il principio che tali strade siano suscettibili di servire a tutti i proprietari dei fondi in tutte le direzioni, onde ciascuno ne abbia per tutta la sua lunghezza la proprietà “*pro indiviso*”. Sono vicinali pubbliche le vie di proprietà privata, soggette a pubblico transito. In concreto, il sedime della vicinale, compresi accessori e pertinenze, è privato, di proprietà dei titolari dei terreni latitanti, mentre l’ente pubblico è titolare di un diritto reale di transito a norma dell’art. 825 c.c. ⁽¹⁵⁾» ⁽¹⁶⁾.

Orbene, cerchiamo di approfondire tutte le caratteristiche di una strada vicinale nei prossimi paragrafi.

2. *Strade vicinali pubbliche e private.*

Abbiamo visto come le strade possano essere classificate in vicinali, demaniali e private e come la giurisprudenza abbia definito private le vie cosiddette agrarie o vicinali private, costituite da pas-

¹³ Così l’Enciclopedia Treccani alla voce «Vicinale».

¹⁴ T.A.R. Umbria, sentenza n. 503 del 25/09/2014.

¹⁵ L’art. 825 c.c. così recita: «Sono parimenti soggetti al regime del demanio pubblico i diritti reali che spettano allo Stato, alle province e ai comuni su beni appartenenti ad altri soggetti, quando i diritti stessi sono costituiti per l’utilità di alcuno dei beni indicati dagli articoli precedenti o per il conseguimento di fini di pubblico interesse corrispondenti a quelli a cui servono i beni medesimi».

¹⁶ T.A.R. Lombardia, sezione II Brescia, sentenza n. 1132 del 29/11/2018.

saggi in comunione incidentale tra i proprietari dei fondi latistanti serviti da quegli stessi passaggi: «la via agraria, cioè la strada privata che i proprietari dei fondi latistanti aprono e mantengono per transitarvi secondo le esigenze della coltivazione, viene formata mediante conferimento di suolo (c.d. “*collatio agrorum privatorum*”) o di altro apporto dei vari proprietari, in modo da fondare una comunione (“*communio incidens*”), per la quale il godimento della strada non è “*iure servitutis*” ma “*iure proprietatis*” e, pur avendo di regola, fondi fronteggianti, può essere utilizzata, in relazione alla necessità del tracciato, da più fondi in consecuzione, fermo restando il principio che essa possa servire a tutti i proprietari dei fondi in tutte le direzioni, onde ciascuno ne abbia per tutta la sua lunghezza la proprietà “*pro indiviso*”» (17).

Le strade agrarie sono pertanto formate *ex collatione privatorum agrorum*, costituite per l'uso comune, ma esclusivamente di determinati proprietari conferenti e si formano per la necessità della comunicazione e delle coltivazioni dei fondi, come comunione incidentale e come accessorio di uso comune dei fondi stessi, per il conferimento di parti di proprietà che si fronteggiano. Sono strade che corrono normalmente sui confini dei fondi latistanti o attraversano fondi in consecuzione per collegarsi ad altri segmenti correnti sui confini, ovvero per collegare fondi in consecuzione a vie pubbliche (18).

A questo punto sorge una precisa distinzione tra le suddette strade agrarie e le strade vicinali propriamente dette, in quanto – ed in uno con la giurisprudenza sopra citata – gli utenti delle strade agrarie ne godono *uti domini* e devono dimostrare di aver contribuito alla loro formazione (le strade agrarie, come visto, servono solo ai proprietari che hanno concorso a formarle), mentre gli utenti delle vie vicinali ne godono *iure servitutis* e non importa che abbiano contribuito con una propria zona di terreno alla loro formazione. Da qui consegue che le strade vicinali propriamente dette sono in-

¹⁷ Tribunale di Chieti, pronuncia n. 748 del 15/10/2009.

¹⁸ Così VINCI E., *cit.*, pagg. 76 – 77.

vece assimilate alle strade pubbliche ed assoggettate al loro regime: la strada vicinale pubblica si ha quando su di essa si svolge il pubblico transito, ovvero non solo dei proprietari frontisti e di quelli in consecuzione, ma anche quello della generalità di cittadini ed è la caratteristica essenziale che la distingue dalle strade agrarie (dette impropriamente vicinali private) (19).

Come già accennato, vengono invero definite «vicinali pubbliche» le vie di proprietà privata, soggette a pubblico transito. In buona sostanza, il sedime della vicinale, compresi accessori e pertinenze, è privato, e pertanto di proprietà dei titolari dei terreni latitanti, mentre l'ente pubblico è titolare di un diritto reale di transito a norma dell'art. 825 c.c., come peraltro ha affermato la giurisprudenza di merito citata *supra*.

Il diritto reale di transito può essere costituito nei modi più diversi, ossia mediante un titolo negoziale, per usucapione o attraverso gli istituti del c.d. “immemorabile”, cioè dell'uso della strada da parte della collettività da tempo, appunto, immemorabile o della c.d. *dicatio ad patriam*, che si configura quando i proprietari mettono a disposizione della collettività la strada, assoggettandola all'uso collettivo (20).

Sono, invece, demaniali le strade che appartengono agli Enti pubblici.

Occorre – prima di addentrarci nei modi costitutivi di una strada vicinale – fare un breve passo indietro.

Abbiamo invero già fatto cenno all'art. 825 c.c., che consente di assoggettare al regime dei beni demaniali anche quei diritti reali costituiti su beni di proprietà privata ma che hanno una finalità particolare, ovvero di «utilità» per i beni demaniali di cui all'art. 823 c.c. o «per il conseguimento di fini di pubblico interesse corrispondenti a quelli a cui servono i beni medesimi».

La prima ipotesi si riferisce alle servitù prediali: qualunque servi-

¹⁹ Per un ulteriore approfondimento si veda VINCI E., *cit.*

²⁰ Si veda l'approfondimento «*Strade vicinali e regime giuridico – normativo*», a cura dello Studio legale Salvatore Camonita, reperibile sul sito www.diritto.it.

tù fra un fondo appartenente allo Stato, alla provincia o al comune e altro appartenente a un privato ha carattere demaniale, solo quando il fondo dominante sia costituito da un bene demaniale.

La seconda ipotesi riguarda i diritti reali di godimento: questi devono essere rivolti al conseguimento di fini di pubblico interesse, cui normalmente servono i beni demaniali. Il più importante fra questi è il diritto di uso pubblico gravante sulle strade vicinali, ossia le strade costruite dai privati con parti dei loro fondi e per utilità delle comunicazioni fra i fondi medesimi. Anche nei luoghi abitati possono esservi piazze, vicoli ed altri spazi di proprietà privata soggetti all'uso pubblico e titolare di questi diritti di uso è sempre il comune ⁽²¹⁾.

La costituzione di un diritto di uso pubblico su un bene di proprietà privata – quali proprio le strade vicinali – ammette, pertanto, una determinata collettività alla parziale utilizzazione della *res*, che, peraltro, permane nella proprietà del soggetto privato, sebbene nel contempo destinata al perseguimento dello stesso pubblico interesse.

L'Ente pubblico, dunque, risulta titolare di un mero diritto reale parziario su un bene privato, sul quale può esercitare unicamente le facoltà rese necessarie per garantirne ed assicurarne l'uso pubblico da parte della collettività e per la cui tutela risulta esperibile, in sede di giurisdizione ordinaria ed in ragione del rinvio operato dall'art. 825 c.c. all'art. 823 c.c., l'intera gamma dei mezzi ordinari contemplati nell'ordinamento giuridico per la difesa del diritto di servitù e del possesso ⁽²²⁾.

Andremo ad approfondire i modi di costituzione di questo diritto di uso pubblico nei prossimi paragrafi.

²¹ Così il commento all'art. 825 c.c., www.brocardi.it.

²² «Costituzione di una servitù pubblica su un suolo privato e configurazione dei limiti al diritto di proprietà per il perseguimento dell'interesse pubblico», sul sito www.studiolegaleiodice.com.

3. La *dicatio ad patriam* e il diritto di uso pubblico.

Come abbiamo accennato poco sopra, la *dicatio ad patriam* è un modo di costituzione di una servitù di uso pubblico su un bene di proprietà privata.

Secondo la giurisprudenza ordinaria di legittimità, «la cosiddetta *dicatio ad patriam*, quale modo di costituzione di una servitù di uso pubblico su di una strada, consiste nel comportamento del proprietario che, seppure non intenzionalmente diretto a dar vita al diritto di uso pubblico, metta volontariamente, con carattere di continuità (non di precarietà e tolleranza), il bene a disposizione della collettività, assoggettandolo al correlativo uso, al fine di soddisfare un'esigenza comune ai membri di tale collettività *uti cives*, indipendentemente dai motivi per i quali detto comportamento venga tenuto, dalla sua spontaneità e dallo spirito che lo anima» (23).

Il Consiglio di Stato, dal canto suo, ha affermato che «la c.d. *dicatio ad patriam* consiste nell'adibizione ad uso pubblico di una strada desumibile quando il tratto viario, per le sue caratteristiche, assuma una esplicita finalità di collegamento, essendo destinato al transito di un numero indifferenziato di persone oppure quando vi sia stato l'asservimento del bene da parte del proprietario all'uso pubblico di una comunità, di talché il bene stesso viene ad assumere le caratteristiche analoghe a quelle di un bene demaniale» (24).

Presupposto dell'istituto in commento, pertanto, è l'asservimento del bene di proprietà privata ad un uso pubblico, al fine di soddisfare un'esigenza della collettività medesima.

La servitù di uso pubblico su di una strada vicinale, peraltro, viene in esistenza per *dicatio ad patriam* ogniqualvolta si sia in presenza di «un'area stradale, che risulta di fatto e da sempre interessa-

²³ Corte di Cassazione, sezione II civile, sentenza n. 22718 del 25/09/2018; nella giurisprudenza amministrativa, in senso conforme, T.A.R. Piemonte, sezione II, sentenza n. 13 del 03/01/2018.

²⁴ Consiglio di Stato, sezione V, sentenza n. 4489 del 13/07/2020.

ta dal pubblico passaggio, in assenza di qualsivoglia ostacolo o chiusura volta a denotare una eventuale volontà del proprietario contraria all'utilizzo indifferenziato del bene ai fini della circolazione pedonale» (25), ciò in quanto destinata senza soluzione di continuità alla libera circolazione pedonale da parte della comunità indifferenziata dei cittadini (*uti cives*).

In altre parole, per aversi una c.d. *dicatio ad patriam* occorre un comportamento positivo da parte del proprietario (o dei comproprietari) della strada, che sia volto a mettere a disposizione della collettività l'uso della strada medesima in modo continuativo.

Direttamente collegato all'istituto in commento è il correlativo diritto di uso pubblico che viene a crearsi sulla strada vicinale. In altre parole e come peraltro abbiamo già accennato *supra*, la strada vicinale viene interessata «da un transito generalizzato, tale per cui, a fronte della proprietà privata del sedime stradale e dei relativi accessori e pertinenze (spettante ai proprietari dei fondi latitanti), l'ente pubblico comunale possa vantare su di essa, ai sensi dell'art. 825 c.c., un diritto reale di transito, con correlativo dovere di concorrere alle spese di manutenzione della stessa; di conseguenza non è sufficiente che l'utilizzo della strada avvenga in favore di proprietari di fondi vicini» (26).

A contrariis, non è configurabile «l'assoggettamento di una via vicinale a servitù di passaggio ad uso pubblico in relazione ad un transito sporadico ed occasionale e neppure per il fatto che essa sia adibita al transito di persone diverse dai proprietari o potrebbe servire da collegamento con una via pubblica» (27). In altre parole, come correttamente e condivisibilmente affermato in giurisprudenza, «ciò che caratterizza le strade vicinali pubbliche è il loro concreto utilizzo da parte della collettività. Pertanto, la qualificazione di una strada come di uso pubblico discende non tanto dal fatto che su di essa possono transitare persone diverse dal proprietario o dal fatto

²⁵ T.A.R. Lazio, sezione II ter Roma, sentenza n. 7967 del 12/07/2016.

²⁶ T.A.R. Campania, sezione V Napoli, sentenza n. 145 del 07/01/2021.

²⁷ T.A.R. Lombardia, sezione I Brescia, sentenza n. 258 del 19/03/2019.

che essa si colleghi ad una pubblica via, quanto, piuttosto, presuppone che essa sia posta a servizio di una collettività di utenti (*uti civis*)»⁽²⁸⁾.

Ne discende che «nei casi in cui il passaggio su una strada sia esercitato esclusivamente *uti dominus* dai soli residenti della zona, vengono a mancare le caratteristiche di transito generalizzato che contraddistingue le strade vicinali ad uso pubblico»⁽²⁹⁾ e, inoltre, che «non è configurabile l'assoggettamento di una strada vicinale a servitù di passaggio ad uso pubblico in relazione ad un transito sporadico ed occasionale, anche laddove essa sia adibita al transito di persone diverse dai proprietari o possa servire da collegamento con una via pubblica»⁽³⁰⁾.

Infine, si ritiene altresì che «la natura di strada vicinale non è desumibile dalla previsione contenuta in una carta provinciale degli itinerari turistici ed escursionistici: quest'ultima, infatti, non documenta un utilizzo pubblico in atto, ma indica soltanto la possibilità di escursioni»⁽³¹⁾.

4. I requisiti per l'uso pubblico.

Occorre effettuare una piccola quanto rapida premessa.

Finora abbiamo infatti affrontato il tema delle c.d. strade vicinali e di uso pubblico. Vediamo quali sono le differenze tra le strade di uso pubblico e le strade demaniali, per sgomberare il campo da possibili fraintendimenti.

In prima battuta, la Cassazione ha sostenuto che «la definizione di strada non dipende dalla natura, pubblica o privata, della proprietà di una determinata area, bensì dalla sua destinazione ad uso

²⁸ T.A.R. Lombardia, sezione II Brescia, sentenza n. 1132 del 29/11/2018.

²⁹ Consiglio di Stato, sezione V, sentenza n. 1178 del 27/02/2018.

³⁰ Consiglio di Stato, sezione V, sentenza n. 4791 del 16/10/2017; in senso conforme il T.A.R. Campania, sezione VIII Napoli, sentenza n. 4233 del 04/09/2017.

³¹ T.A.R. Toscana, sezione I, sentenza n. 1689 del 28/12/2017.

3. La responsabilità oggettiva. Profili generali.

Torniamo al discorso che a noi interessa e – dopo aver fatto le doverose puntualizzazioni di cui ai paragrafi che precedono – passiamo ora alle prime definizioni di responsabilità oggettiva.

Abbiamo invero già visto le prime classificazioni della responsabilità civile nel paragrafo precedente.

Orbene, per responsabilità oggettiva si intende quel tipo di responsabilità extracontrattuale in cui si prescinde dall'elemento soggettivo della colpa o del dolo: elemento caratterizzante questo tipo di responsabilità è, quindi, la presenza del solo nesso di causalità.

Pertanto, il soggetto agente risponde del danno cagionato al soggetto passivo come conseguenza immediata e diretta della propria condotta: l'unica possibilità per andare esenti da questo tipo di responsabilità è la dimostrazione di una qualsivoglia interruzione del nesso di causalità.

Secondo la dottrina, la responsabilità di tipo oggettivo è necessaria affinché:

1. il danneggiato venga risarcito anche se il danno viene causato incolpevolmente;

2. chi esercita attività pericolose si assuma la responsabilità dei danni eventualmente cagionati a terzi e li risarcisca anche se causati in modo del tutto incolpevole (71).

Esistono peraltro diverse tipologie di responsabilità oggettiva, che sono regolate dagli artt. 2050 – 2054 c.c.:

A) la responsabilità per l'esercizio di attività pericolose (art. 2050 c.c.): «chiunque cagiona danno ad altri nello svolgimento di un'attività pericolosa, per sua natura o per la natura dei mezzi adoperati, è tenuto al risarcimento, se non prova di avere adottato tutte le misure idonee a evitare il danno»;

B) la responsabilità per i danni cagionati da cose in custodia (art. 2051 c.c.): «ciascuno è responsabile del danno cagionato dalle cose

⁷¹ Così DI PIRRO, *cit.*, pag. 624.

che ha in custodia, salvo che provi il caso fortuito»;

C) la responsabilità per i danni cagionati da animali (art. 2052 c.c.): «il proprietario di un animale o chi se ne serve per il tempo in cui lo ha in uso, è responsabile dei danni cagionati dall'animale, sia che fosse sotto la sua custodia, sia che fosse smarrito o fuggito, salvo che provi il caso fortuito»;

D) la responsabilità per i danni cagionati dalla rovina di edifici (art. 2053 c.c.): «il proprietario di un edificio o di altra costruzione è responsabile dei danni cagionati dalla loro rovina, salvo che provi che questa non è dovuta a difetto di manutenzione o a vizio di costruzione»;

E) la responsabilità per i danni prodotti dalla circolazione dei veicoli (art. 2054 c.c.): «Il conducente di un veicolo senza guida di rotaie è obbligato a risarcire il danno prodotto a persone o a cose dalla circolazione del veicolo, se non prova di aver fatto tutto il possibile per evitare il danno. Nel caso di scontro tra veicoli si presume, fino a prova contraria, che ciascuno dei conducenti abbia concorso ugualmente a produrre il danno subito dai singoli veicoli. Il proprietario del veicolo, o, in sua vece, l'usufruttuario o l'acquirente con patto di riservato dominio, è responsabile in solido col conducente, se non prova che la circolazione del veicolo è avvenuta contro la sua volontà. In ogni caso le persone indicate dai commi precedenti sono responsabili dei danni derivati da vizi di costruzione o da difetto di manutenzione del veicolo».

Orbene, il lettore si accorgerà che il minimo comune denominatore di queste disposizioni è l'obbligo di risarcimento del danno salvo che il soggetto interessato dimostri il c.d. caso fortuito, in cui l'art. 2054 c.c. ricomprende anche il comportamento di chi «prova di aver fatto tutto il possibile per evitare il danno». Pertanto, solamente in questi casi il soggetto andrà esente da responsabilità: e, si badi, la prova del caso fortuito ricade sempre su di lui, al fine di evitare la c.d. *probatio diabolica* in capo al soggetto danneggiato.

Tralasciando la spiegazione delle varie ipotesi e di tutta la casistica delle altre tipologie di responsabilità oggettiva, tornando al di-

scorso principale sul demanio stradale, andremo nei prossimi paragrafi ad approfondire le questioni relative alla responsabilità per i danni cagionati dalle cose in custodia di cui all'art. 2051 c.c.

4. *La responsabilità ex art. 2051 c.c. Profili generali.*

Abbiamo appena visto che l'art. 2051 c.c. rientra a pieno titolo nelle ipotesi di responsabilità oggettiva, che consente, dunque, il risarcimento del danno a prescindere dall'elemento soggettivo del dolo o della colpa.

Inoltre, l'unico modo per poter andare esenti da questo tipo di responsabilità è la prova del c.d. caso fortuito.

Orbene, secondo la dottrina, «non è possibile imputare ad un soggetto una colpa presunta *juris tantum* e poi affermare che tale presunzione possa essere vinta solo con la prova del caso fortuito, consistente nell'indicazione specifica di una causa interruttiva del nesso causale, comprensiva del fatto del terzo e del danneggiato, restando così a carico del soggetto agente la causa ignota» ⁽⁷²⁾.

⁷² MONATERI, *cit.*, pag. 453.

Per una interessante disamina ed un approfondimento degli orientamenti giurisprudenziali susseguitsi in materia di applicazione dell'art. 2051 c.c. anche alla Pubblica Amministrazione si veda CARANO G., *La responsabilità della p.a. per danni da cosa in custodia*, 2012, Exeo Edizioni, pagg. 42 e ss.

Peraltro possiamo in breve suddividere in quattro fasi l'evoluzione giurisprudenziale in materia:

«La prima di esse è la fase dell'inapplicabilità dell'art. 2051 c.c. alla p.a., con conseguente applicazione del principio del *neminem laedere* di cui all'art. 2043 c.c. nel caso in cui la cosa in ragione della presenza di insidie o trabocchetti determini una situazione di pericolo da cui derivi un danno per l'utente.

La seconda fase è quella della inapplicabilità dell'art. 2051 c.c. alla p.a., limitatamente ai beni di notevole estensione e suscettibili di diretta ed indiscriminata utilizzazione collettiva.

La terza fase è quella della applicabilità dell'art. 2051 alla p.a., senza preventive esclusioni della responsabilità ivi disciplinata nel caso di determinate categorie di beni, in forza della loro estensione e del loro utilizzo; applicabilità della norma condizionata, però, al

CAPITOLO IV IL DEMANIO STRADALE E LA RESPONSABILITÀ EX ART. 2051 C.C.

1. Premessa. La nozione di «custodia».

Proseguiamo ora con l'argomento della responsabilità oggettiva in relazione al nostro discorso principale: abbiamo infatti appena visto come la Pubblica Amministrazione possa ben rispondere per un danno provocato da un bene demaniale sia nei termini di cui all'art. 2043 c.c. sia nei termini di cui all'art. 2051 c.c.

Vediamo ora di approfondire proprio il concetto di «custodia» sulla cosa.

Orbene, secondo la dottrina, la custodia può essere definita alla stregua di un potere materiale, effettivo e non occasionale sul bene, al quale siano «implicitamente annessi i doveri di custodia, vigilanza e controllo, salvo tuttavia si accerti in giudizio che, per via di accordo tra le parti, o in ragione della natura del rapporto ovvero della situazione di fatto che si sia venuta a verificare, l'uno (l'utilizzatore) ha la mera disponibilità del bene, ma il dovere di custodia residua in capo all'altro che risulta legittimato così ad esercitare i poteri di ingerenza, gestione ed intervento sulla cosa»⁽⁸³⁾.

Secondo la giurisprudenza più attuale, «la custodia, ai sensi dell'art. 2051 c.c., si identifica in una potestà di fatto sulla cosa e, segnatamente, per i beni del demanio stradale, la possibilità in concreto della custodia va esaminata non solo in relazione all'estensione delle strade, ma anche alle loro caratteristiche, alla posizione, alle dotazioni, ai sistemi di assistenza che le connotano, agli strumenti che il progresso tecnologico appresta, in quanto tali

⁸³ Così CARANO G., *cit.*, pag. 10. Si veda anche la giurisprudenza ivi citata.

caratteristiche assumono rilievo condizionante anche delle aspettative degli utenti»⁽⁸⁴⁾. Nello stesso senso è stato ritenuto che «per le strade aperte al traffico, gli enti proprietari o concessionari di strade e altri beni demaniali aperti all'uso di un numero indifferenziato di utenti si trovano in una situazione che li pone in grado di sorvegliarle, di modificarne le condizioni di fruibilità, di escludere che altri vi apportino cambiamenti, situazione che integra lo *status* di custode», da cui discende che «una volta accertato che il fatto dannoso si è verificato a causa di una anomalia di una strada è configurabile la responsabilità dell'ente pubblico custode, ex art. 2051 c.c. salvo che quest'ultimo non dimostri di non avere potuto far nulla per evitare il danno»⁽⁸⁵⁾.

Assistiamo dunque ad una ulteriore specificazione: non solo l'art. 2051 c.c. si presta a ricomprendere le fattispecie di custodia (nei sensi appena visti) della generalità dei beni demaniali, ma anche, segnatamente, delle strade.

Occorre sempre tener presente che – come abbiamo già visto nel paragrafo che precede – «la presunta responsabilità della pubblica amministrazione ai sensi dell'art. 2051 c.c. trova limite con riguardo ai beni demaniali sui quali è esercitato un uso ordinario generale e diretto da parte dei cittadini (demanio marittimo, fluviale, lacuale, strade, autostrade, strade ferrate), quando cioè l'estensione del bene stesso renda praticamente impossibile l'esercizio di un continuo ed efficace controllo che valga ad impedire l'insorgenza di cause di pericolo per i terzi»⁽⁸⁶⁾. Pertanto, «con riferimento ai beni del demanio stradale, solo ove l'oggettiva impossibilità della custodia renda inapplicabile l'art. 2051 c.c., la tutela risarcitoria del danneggiato rimane esclusivamente affidata alla disciplina di cui all'art. 2043 c.c.»⁽⁸⁷⁾.

In altre parole, la prova liberatoria del caso fortuito sarà tanto

⁸⁴ Tribunale di Catania, sezione III civile, sentenza del 20/11/2020.

⁸⁵ Tribunale di Ravenna sezione civile, sentenza del 05/03/2020.

⁸⁶ Tribunale di Cagliari, sezione Civile, sentenza del 23/01/2020.

⁸⁷ Corte di Cassazione, sezione III civile, sentenza n. 16885 del 10/08/2016.

più ampia quanto più ampia è l'estensione del bene demaniale ove è avvenuto l'evento dannoso. Si badi, però, che, come vedremo più specificamente *infra*, vi sono alcune situazioni che non possono essere considerate quale caso fortuito.

La giurisprudenza ordinaria di merito e di legittimità afferma invero che «in tema di responsabilità da custodia dei beni demaniali e, tra questi, di quelli di grande estensione, come le strade e i loro accessori e pertinenze, incombe al danneggiato l'onere di un'opzione chiara (anche in termini di alternatività o reciproca subordinazione) tra l'azione generale di responsabilità extracontrattuale, ai sensi dell'art. 2043 c.c. e quella di responsabilità per fatto della cosa, ai sensi dell'art. 2051 c.c., visto che le due domande presentano tratti caratteristici, presupposti, funzioni ed oneri processuali assai diversificati»⁽⁸⁸⁾.

Ed ancora, «la responsabilità dell'amministrazione comunale non viene essere esclusa dal solo fatto che parte dei danni si verifichi in un ambiente sottratto al suo controllo: ad esempio, una pavimentazione del marciapiede fortemente sollevata e danni alla muratura perimetrale dell'edificio costituiscono elementi di per sé sufficienti per ritenere l'esistenza di un potenziale pericolo, cui la pubblica amministrazione è chiamata a vigilare. Ad ogni buon conto, nell'ipotesi in cui dovesse ritenersi oggettivamente impossibile un controllo da parte dell'amministrazione, troverebbe pur sempre applicazione l'art. 2043 c.c.»⁽⁸⁹⁾; «quando il danno cagionato dalla cosa in custodia possa essere ricondotto ad un'omissione nell'esercizio dei poteri-doveri di controllo e manutenzione del bene che gravano sul custode, trova applicazione la disciplina prevista dall'art. 2051 c.c. laddove il danno lamentato dal terzo sia stato determinato dalla cosa in custodia o per proprio dinamismo o per l'insorgere in essa di un agente idoneo a produrre nocimento, dovendosi – in caso contrario – ricondurre la fattispecie nell'ambito di

⁸⁸ Così *ex multis* Corte di Cassazione, sezione III civile, ordinanza n. 2477 del 01/02/2018.

⁸⁹ Tribunale di Cagliari, sezione Civile, sentenza del 23/01/2020.

applicazione del criterio generale d'imputazione della responsabilità extracontrattuale previsto dall'art. 2043 c.c.»⁽⁹⁰⁾.

Tirando le fila di questa doverosa premessa generale, possiamo dunque affermare che anche in relazione ai beni appartenenti del demanio stradale è configurabile una responsabilità della Pubblica Amministrazione in ogni caso di esistenza di un evento dannoso nei confronti di un soggetto terzo. Data l'estensione dei beni predetti, però, la Pubblica Amministrazione potrà andare esente da responsabilità non solo ove si verifichi il c.d. caso fortuito, ma anche quando si dimostri in giudizio che l'amministrazione nulla poteva sorvegliare. In tali (peraltro remoti) casi, dunque, il danneggiato non andrà esente dalla possibilità di ottenere un risarcimento (pena la violazione, a parere di chi scrive, dell'art. 24 Cost., che tutela – come noto – il diritto di agire in giudizio), ma l'azione risarcitoria dovrà essere esercitata ai sensi dell'art. 2043 c.c., con tutti gli effetti (anche processuali e – giocoforza – probatorie) che ne conseguono. In altre parole, per quanto concerne questo argomento, occorre sottolineare la necessità di addossare al custode solo i rischi di cui egli può essere tenuto a rispondere, in relazione ai doveri di sorveglianza e di manutenzione da lui razionalmente esigibili, in base a criteri di corretta e diligente gestione, tenuto conto della natura del bene e della causa del danno⁽⁹¹⁾.

2. I presupposti della responsabilità ex art. 2051 c.c.

In questo paragrafo, sempre con il prezioso ausilio della Giurisprudenza, cercheremo di individuare alcune figure sintomatiche che fanno sorgere la responsabilità ex art. 2051 c.c. della Pubblica Amministrazione quale proprietaria e – giocoforza – custode del demanio stradale.

⁹⁰ Tribunale di Salerno, sezione II civile, sentenza del 27/10/2014.

⁹¹ Così in maniera del tutto condivisibile CARANO G., *cit.*, pag. 82.

Orbene, fermo restando che – come abbiamo visto – «ogniquale volta esista un rapporto di custodia fra il bene e la Pubblica Amministrazione proprietaria, la quale è in grado di esercitare un effettivo potere di “governo della cosa”, avendo il potere di controllare il demanio stradale di sua pertinenza, di modificare eventuali situazioni di pericolo ivi venutisi a creare e di escludere qualsiasi terzo dall’ingerenza sulla cosa laddove si determinino potenziali fonti di danno non immediatamente rimuovibili, è applicabile l’art. 2051 c.c. ricorrendone i presupposti»⁽⁹²⁾, occorre affermare anche che «al fine di individuare le condizioni del bene che comportino una impossibilità da parte della Pubblica Amministrazione di effettivo controllo, tale da far venir meno lo stesso rapporto di custodia che fonda la responsabilità ex art. 2051 c.c., l’estensione del bene demaniale e l’utilizzazione generale e diretta dello stesso da parte di terzi vengono considerate figure sintomatiche della difficoltà della effettiva e continua custodia da parte della P.A. medesima»⁽⁹³⁾.

Pertanto, possiamo in prima battuta sostenere – in uno con la giurisprudenza appena citata – che l’estensione del bene demaniale e l’utilizzazione da parte della collettività sono figure sintomatiche che possono escludere la responsabilità della Pubblica Amministrazione, facendo venir meno il requisito della «custodia effettiva» sul bene demaniale stradale.

La Corte di Cassazione ha altresì affermato che «l’art. 2051 c.c., nell’affermare la responsabilità del custode della cosa per i danni da questa cagionati, individua un criterio di imputazione che prescinde da qualunque connotato di colpa operando sul piano oggettivo dell’accertamento del rapporto causale tra la cosa e l’evento dannoso e della ricorrenza del caso fortuito, quale elemento idoneo ad elidere tale rapporto causale»⁽⁹⁴⁾. Come peraltro abbiamo già avuto

⁹² Tribunale di Firenze, sezione II civile, sentenza del 02/11/2020.

⁹³ Tribunale di Latina, sentenza del 24/04/2020.

⁹⁴ Corte di Cassazione, sezione III civile, ordinanza n. 2477 del 01/02/2018. In applicazione del principio affermato nel testo, la Suprema Corte ha cassato la sentenza impugnata che aveva escluso qualsiasi profilo di negligenza – stante la mancanza, in tesi, di qualsiasi norma che imponesse l’obbligo di recinzione di una strada statale o di vigilanza

modo di constatare, la responsabilità civile di cui all'art. 2051 c.c. è un tipo di responsabilità oggettiva, che prescinde da qualsivoglia valutazione sul comportamento tenuto dal custode, a nulla rilevando, in astratto – a suo carico –, eventuali profili di colpa.

Ciò detto, la giurisprudenza invero individua alcune figure sintomatiche che – all'opposto – fanno presumere la sussistenza della responsabilità ai sensi dell'art. 2051 c.c. in quanto esiste la relazione di custodia fra la Pubblica Amministrazione e la strada.

E così, ad esempio, «elemento sintomatico della possibilità di custodia del bene del demanio stradale comunale è la circostanza che la strada, dal cui difetto di manutenzione è derivato un danno, si trovi nel perimetro urbano delimitato dallo stesso Comune, pur dovendo dette circostanze, proprio perché solo sintomatiche, essere sottoposte al vaglio in concreto da parte del giudice di merito»⁽⁹⁵⁾. Nello stesso senso, «per le strade comunali – salvo il vaglio in concreto del giudice di merito – circostanza eventualmente sintomatica della possibilità della custodia ai sensi dell'art. 2051 c.c. è che la strada, dal cui difetto di manutenzione è stato causato il danno, si trovi nel perimetro urbano delimitato dallo stesso Comune»⁽⁹⁶⁾; «in materia di responsabilità della Pubblica Amministrazione, proprietaria di una strada demaniale, per danni subiti dall'utente, è applicabile l'art. 2051 c.c. con riferimento a tale strada, laddove risulti accertata in concreto la possibilità dell'effettiva custodia da parte dell'amministrazione pubblica, desumibile, per esempio, dall'ubicazione del bene nell'ambito del perimetro urbano»⁽⁹⁷⁾.

Orbene, possiamo dunque affermare che – per quanto concerne le strade demaniali comunali – un elemento di presunzione che fa sussistere la ragionevole probabilità della possibilità di custodia del-

per l'eventuale attraversamento di animali – a carico dell'ANAS, ente proprietario della strada percorsa dal danneggiato con la propria autovettura e rimasto coinvolto in un incidente a causa della presenza di un bovino sulla carreggiata

⁹⁵ Tribunale di Latina, sentenza del 24/04/2020; in senso conforme Corte di Cassazione, sezione III civile, sentenza n. 390 dell'11/01/2008.

⁹⁶ Tribunale di Catania, sezione III civile, sentenza del 20/11/2020.

⁹⁷ Tribunale di Cassino, sezione civile, sentenza del 24/12/2014.

sive del comportamento del danneggiato, nella sua duplice accezione di comportamento colposo e assenza o mancanza dell'ordinaria diligenza.

3.2. *Il caso fortuito.*

Passiamo ora ad esaminare la causa principale di esclusione della responsabilità della Pubblica Amministrazione ai sensi dell'art. 2051 c.c., ovvero il caso fortuito contemplato letteralmente dalla norma in commento.

La giurisprudenza, dal canto suo, è molto restrittiva in ciò che concerne la dimostrazione del fortuito con valore liberatorio. Le prime definizioni affermano – peraltro in uno con quanto abbiamo finora esposto – che il caso fortuito corrisponde ad un evento interruttivo del nesso causale: il danno dev'essere stato cagionato da un fatto estraneo alla sfera di controllo del custode e si deve trattare di un fatto autonomo, imprevedibile ed inevitabile ⁽¹¹⁸⁾.

La dimostrazione del caso fortuito deve essere positiva, mentre la causa ignota resta a carico del custode (con le dovute precisazioni circa l'estensione delle strade già fatte nei paragrafi che precedono).

Molto puntuale sulla definizione del caso fortuito è la giurisprudenza del Tribunale di Catania, che – in diverse pronunce, peraltro molto recenti – ha invero affermato che «il caso fortuito per l'esenzione dalla responsabilità *ex* art. 2051 c.c. va individuato caso per caso ed in concreto, circa la natura e la tipologia delle cause che hanno provocato il danno, nel senso che occorre distinguere se dette cause siano intrinseche alla struttura del bene, così da costituire fattori di rischio conosciuti o conoscibili *a priori* dal custode (quali, in materia di strade, l'usura, il dissesto del fondo stradale, la presenza di buche, la segnaletica contraddittoria o ingannevole, etc.), o se

¹¹⁸ MONATERI, *cit.*, pagg. 472 e ss.

si tratti, invece, di situazioni di pericolo estemporanee create da terzi, non conoscibili né eliminabili con immediatezza, neppure con la più diligente attività di manutenzione (a mero titolo esemplificativo, perdita d'olio da un veicolo di passaggio, abbandono di vetri rotti, ferri arrugginiti, rifiuti tossici o altri agenti offensivi). Si è, infatti, rilevato che, mentre nel primo caso si può certamente ritenere il custode obbligato a controllare lo stato della cosa ed a mantenerla in condizioni ottimali di efficienza, nel secondo caso l'emergere dell'agente dannoso può considerarsi "caso fortuito" e, dunque, escludere la responsabilità di cui all'art. 2051 c.c., quanto meno finché non sia trascorso un lasso di tempo ragionevolmente sufficiente affinché il custode acquisisca contezza del pericolo venutosi a creare e sia messo nelle condizioni di poter intervenire per eliminarlo»⁽¹¹⁹⁾. Nello stesso senso, ma in modo più sbrigativo, la Corte di Cassazione ritiene da sempre che «ai fini della prova liberatoria da fornirsi per sottrarsi alla responsabilità *ex* art. 2051 c.c. è necessario distinguere tra le situazioni di pericolo connesse alla struttura o alle pertinenze della strada, e quelle provocate da una repentina ed imprevedibile alterazione dello stato della cosa. Solamente in quest'ultima ipotesi, infatti, può configurarsi il caso fortuito, in particolare allorquando l'evento dannoso si sia verificato prima che l'ente proprietario o gestore abbia potuto rimuovere, nonostante l'attività di controllo espletata con la dovuta diligenza al fine di tempestivamente ovviarvi, la straordinaria ed imprevedibile situazione di pericolo determinatasi»⁽¹²⁰⁾.

Tornando per un attimo a quanto abbiamo affermato in materia di comportamento del danneggiato, la giurisprudenza ritiene che «ai fini della responsabilità ai sensi dell'art. 2051 c.c., il caso fortuito, rappresentato dalla condotta del danneggiato, è connotato dall'esclusiva efficienza causale nella produzione dell'evento; a tal fine, la condotta del danneggiato che entri in interazione con la co-

¹¹⁹ *Ex multis*, Tribunale di Catania, sezione III civile, sentenze del 20/11/2020, del 17/07/2020 e del 24/06/2020.

¹²⁰ Corte di Cassazione, sezione III civile, sentenza n. 11802 del 09/06/2016.

sa si atteggia diversamente a seconda del grado di incidenza causale sull'evento dannoso, in applicazione – anche ufficiosa – dell'art. 1227 cod. civ., primo comma; e deve essere valutata tenendo anche conto del dovere generale di ragionevole cautela riconducibile al principio di solidarietà espresso dall'art. 2 Cost. ⁽¹²¹⁾)» ⁽¹²²⁾.

In altre parole, dunque, ogniqualvolta il comportamento del danneggiato (o il fatto del terzo) siano idonei ad interrompere il nesso causale tra la cosa e l'evento dannoso, si avrà la prova positiva di esenzione della responsabilità in capo al custode; invece, ogniqualvolta il comportamento del danneggiato o il fatto del terzo incidano solo sul nesso causale tra cosa e danno, senza interromperlo, avremo una graduazione della responsabilità, con conseguente abbassamento della somma dovuta a titolo di risarcimento del danno.

Occorre invero tenere presente che «la responsabilità ex art. 2051 c.c. è esclusa solamente dal caso fortuito, da intendersi nel senso più ampio, comprensivo del fatto del terzo e del fatto dello stesso danneggiato, fattore che attiene non già ad un comportamento del custode, che è irrilevante, bensì al profilo causale dell'evento, riconducibile non alla cosa che ne è fonte immediata ma ad un elemento esterno, recante i caratteri dell'imprevedibilità e dell'inevitabilità» ⁽¹²³⁾.

Parimenti, «l'ente proprietario della strada supera la presunzione di responsabilità per fatti dannosi verificati a causa di una anomalia della strada stessa quando la situazione che provoca il danno si determina non come conseguenza di un precedente difetto di diligenza nella sorveglianza della strada, ma in maniera improvvisa, atteso che solo quest'ultima – al pari della eventuale colpa esclusiva dello stesso danneggiato in ordine al verificarsi del fatto – integra il caso

¹²¹ Art. 2 Cost.: «La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale».

¹²² Corte d'Appello di L'Aquila, sezione civile, sentenza del 06/07/2020.

¹²³ Tribunale di Bologna, sezione III civile, sentenza del 13/05/2011; in senso conforme, Corte d'Appello di Roma, sezione III civile, sentenza dell'11/05/2011.

fortuito previsto dall'art. 2051 c.c., quale scriminante della responsabilità del custode»⁽¹²⁴⁾.

Inoltre, in applicazione del principio generale del rapporto causa/effetto tra il fatto commesso e l'evento dannoso, consegue che «l'obbligo del custode di segnalare il pericolo connesso all'uso della cosa si arresta di fronte a un'ipotesi di utilizzazione impropria, la cui pericolosità sia talmente evidente ed immediatamente apprezzabile da chiunque, tale da renderla del tutto imprevedibile, sicché l'imprudenza del danneggiato che abbia riportato un danno a seguito di un siffatto uso improprio integra il caso fortuito per gli effetti di cui all'art. 2051 c.c.»⁽¹²⁵⁾.

3.2.1. Il caso fortuito: casistica giurisprudenziale.

Ritengo peraltro che il miglior modo per spiegare il caso fortuito sia quello di utilizzare gli esempi di cui abbonda la giurisprudenza ordinaria di merito: andremo pertanto a riportare testualmente alcune pronunce esplicative, senza bisogno di ulteriori commenti.

«In caso di sinistro stradale per irregolarità della pavimentazione avvenuto in pieno giorno e in un ambiente aperto, in condizioni di “luce massima”, è ragionevole e verosimile aspettarsi dall'utente della strada una condotta consona allo stato dei luoghi, qual quella di evitare la sconnessione fonte di pericolo. Se invece l'utente non adegua la sua condotta alla situazione ben visibile di pericolo, si ritiene che lo stesso sia disattento e che tale sua disattenzione sia la causa del sinistro. Tale condotta integra, pertanto, il caso fortuito idoneo ex art. 2051 c.c. ad interrompere il nesso causale tra il bene e l'evento lesivo»⁽¹²⁶⁾, con la conseguenza di mandare esente

¹²⁴ Tribunale di Rieti, sezione civile, sentenza dell'11/03/2020.

¹²⁵ Corte di Cassazione, sezione III civile, sentenza n. 24804 dell'08/10/2008.

¹²⁶ Corte d'Appello di Lecce, sezione distaccata di Taranto, sezione civile, sentenza del 17/03/2020.