
RESPONSABILITA' DEI GENITORI, DEI TUTORI, DEI PRECETTORI E DEI MAESTRI D'ARTE -
RESPONSABILITÀ DEI GENITORI, TUTORI E PRECETTORI - PRESUNZIONE -
OPERATIVITÀ - MINORE CHE ABBIA CAGIONATO DANNI A SE STESSO - ESCLUSIONE -
APPLICABILITÀ ALLE SOLE IPOTESI DI DANNO PROVOCATO A TERZI

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

CORTE D'APPELLO DI ROMA

TERZA SEZIONE CIVILE

composta dai magistrati:

1. dott. Filippo Paone - Presidente -
2. dott. Giovanni Buonomo - Consigliere -
3. dott. Maria Rosaria Rizzo - Consigliere -

ha pronunciato

SENTENZA

nella causa civile in grado di appello iscritta al n. 10344/04 R.G.A.C.C. e vertente tra le seguenti parti

Appellante

Sc.Sv.

in persona del legale rapp.te p.t.;

rappresentata e difesa e domiciliata presso l'avv. V.Ma., come da delega in atti.

Appellati e Appellanti incidentali

Fa.Ta. e Vi.Lu., quali esercenti la patria potestà sul Figlio minore Fr.Vi., rappresentati, difesi e domiciliati presso l'avv. M.Ca., come da delega in atti, dall'avv. De.Ia.

Appellata

Au.As. S.p.A. (già Wi.As.)

in persona del legale rapp.te p.t.. rappresentata e difesa e domiciliata presso l'avv. F.Ta., come da delega in atti.

Oggetto della controversia: Risarcimento dei danni

FATTO E DIRITTO

Con atto di citazione ritualmente notificato. Fa.Ta. e Vi.Lu., quali esercenti la patria potestà sul figlio minore Fr.Vi., hanno convenuto in giudizio davanti al Tribunale di Roma la Sc.Sv. e ne hanno chiesto (a condanna al pagamento della somma di 50.000.000 delle vecchie Lire, a titolo di risarcimento danni subiti dal minore, a causa di una caduta nel giardino della scuola, che gli aveva provocato la frattura meta distale di radio ed ulna sinistra, con una rilevante limitazione dell'arto superiore sinistro.

La convenuta, costituitasi in giudizio, ha eccepito la nullità della citazione, per la mancata indicazione delle modalità dell'incidente, e chiesto - ed ottenuto - di essere autorizzata a chiamare in causa per la manleva la società Wi., La società si è costituita in giudizio, eccependo la prescrizione del diritto della scuola alla manleva, per decorso del termine senza il compimento di atti interruttivi, in subordine nel merito, chiedendo il rigetto della domanda, non essendo l'evento lesivo coperto da garanzia assicurativa; in ulteriore subordine, aderendo nel merito alle richieste tutte della convenuta.

Il tribunale di Roma, con sentenza n. 21781 depositata il 13.7.2004, ha ritenuto la responsabilità della scuola nella causazione dell'incidente, ai sensi dell'art. 2048 c.c. condannandola al pagamento della somma risarcitoria di 5.790,00 Euro, oltre interessi legali e spese di lite; rigettato la domanda di garanzia, ritenendo trattarsi di un'assicurazione per infortuni ossia a favore di terzi, come tale azionabile solo dal danneggiato, e, per la parte relativa la responsabilità civile, operante solo per i danni da morte o invalidità permanente richiesti in misura eccedente il massimale assicurato per gli infortuni.

Propone appello la Sc.Sv., eccependo nuovamente, con il primo motivo, la nullità della citazione, per indeterminatezza del fatto e dei motivi di diritto, essendo stata omessa l'indicazione sia delle cause che avevano determinato l'incidente, genericamente dedotto come una caduta a terra nel giardino della scuola, sia del relativo titolo di responsabilità. La censura è infondata.

L'art. 164 c.p.c. comma 2. nel testo (applicabile *ratione temporis*) modificato con la novella del 1990, a decorrere dal 30 aprile 1995, prevede la nullità della citazione, in mancanza dell'esposizione dei fatti di cui al n. 4 dell'art. 163.

Qui non è stata omessa l'esposizione del fatto, né lo stesso, come correttamente sottolineato dal tribunale, risulta del tutto incerto.

In citazione, gli attori lamentano la caduta del figlio minore, mentre era a scuola, sottoposto alla vigilanza del personale dell'istituto.

L'esposizione è sintetica, non descrive le modalità della caduta, ma enuncia chiaramente il fatto generatore della responsabilità della scuola, a cui è affidato il minore durante la frequentazione.

Trattandosi di obbligo di vigilanza su un minore, la mancata allegazione di ulteriori circostanze attinenti le modalità della caduta non era necessaria ai fini dell'esposizione dei fatti posti a fondamento delle pretese risarcitorie. proprio per il particolare rigore imposto dalla normativa nell'accertamento della responsabilità dell'obbligato, con un severo meccanismo di presunzioni a suo carico.

Spetta poi al giudice la corretta qualificazione giuridica sulla scorta delle circostanze allegate.

Nella caso in esame, non si tratta di un illecito commesso dal minore ma piuttosto di un illecito ai

suoi danni.

Il tribunale ha ritenuto la responsabilità della scuola nell'infortunio occorso al minore ai sensi dell'art. 2048 c.c..

L'appellante censura la decisione, ritenendo applicabile tale fattispecie giuridica solo all'ipotesi in cui il minore abbia provocato danni a terzi, ma non nel caso di un'autolesione; esclude inoltre ogni responsabilità della scuola, non potendosi ravvisare un illecito in una semplice caduta all'interno dell'istituto.

I genitori del minore, odierni appellati, a conferma della tesi sostenuta dal tribunale, richiamano l'orientamento della S.C. secondo cui "La responsabilità dell'insegnante per il fallo illecito dei suoi allievi, previsto dall'art. 2048 secondo comma cod. civ., si basa su una colpa presunta, cioè sulla presunzione di negligente adempimento dell'obbligo di sorveglianza degli allievi, ed è quindi responsabilità personale per colpa propria (presunta) e per fatto altrui. Detta colpa, peraltro, quando si tratti di allievo minore, può riguardare anche il danno che lo stesso allievo ha procurato a se stesso con la sua condotta, in quanto l'obbligo di vigilanza dell'insegnante è posto anche a tutela dei minori a lui affidati, fermo restando la dimostrazione di non aver potuto impedire il fallo." (Cass. 8390/1995; 6331/98).

Le sezioni unite di questa Corte, componendo un contrasto giurisprudenziale, che si protraveva da tempo, con sentenza n. 9346/2002, hanno escluso la configurabilità della presunzione di responsabilità, prevista dal secondo comma dell'art. 2048 cod. civ. nei confronti dei precettori, nell'ipotesi in cui l'allievo si sia cagionato da solo i danni, secondo una corretta interpretazione letterale della norma, che altrimenti sarebbe stata radicalmente alterata nella sua struttura; la norma, riferendosi espressamente al danno provocato dal fatto illecito dell'allievo, delinea una ipotesi di responsabilità del precettore per il danno provocato a terzi dall'allievo sul quale egli avrebbe dovuto vigilare e non una ipotesi di responsabilità diretta verso l'alunno che abbia subito il danno per fatto proprio.

La giurisprudenza è ora costante in questo senso. Si pone quindi il problema del titolo di responsabilità del precettore La S.C., con la decisione adottata a sezioni Unite, sia pure con un obiter dictum, ha poi affermato "Per completezza d'esame (la questione non ha infatti formato oggetto del presente giudizio nelle fasi di merito) è utile precisare che, nel caso di danno arrecato dall'allievo a se stesso, appare più corretto ricondurre la responsabilità dell'istituto scolastico e dell'insegnante non giù nell'ambito della responsabilità extracontrattuale, con conseguente onere per il danneggiato di fornire la prova di tutti gli elementi costitutivi del fatto illecito di cui all'art. 2043 c.c., bensì nell'ambito della responsabilità contrattuale, con conseguente applicazione del regime probatorio desumibile dall'art. 1218 c.c.": ciò sul presupposto - quanto all'istituto scolastico - dell'instaurazione di un vincolo contrattuale tra le parti, a seguito dell'accoglimento della domanda di iscrizione alla frequentazione dell'istituto, dal quale sorge l'obbligo di vigilare sulla sicurezza e l'incolumità dell'allievo, nel tempo in cui questi fruisce della prestazione scolastica in tutte le sue espressioni, anche al fine di evitare che l'allievo procuri danno a se stesso; quanto al precettore, dipendente dell'istituto scolastico - tra insegnante e allievo si instaura, per contatto sociale, un rapporto giuridico nell'ambito del quale l'insegnante assume, nel quadro del complessivo obbligo di istruire ed educare, anche uno specifico obbligo di protezione e vigilanza, onde evitare che l'allievo si procuri da solo un danno alla persona.(cass. 24456/05).

E' necessario però precisare che "In tema di responsabilità dei soggetti obbligati alla sorveglianza di minori, nel caso di danno cagionato dall'alunno a se stesso, sia che si invochi la presunzione di responsabilità posta dal secondo comma dell'art. 2048 cod. civ., sia che si configuri la responsabilità come di natura contrattuale, la ripartizione dell'onere della prova non muta, poiché il regime probatorio desumibile dall'art. 1218 cod. civ. impone che, mentre l'attore deve provare che il danno si è verificato nel corso dello svolgimento del rapporto, sull'altra parte

incombe l'onere di dimostrare che l'evento dannoso è stato determinato da causa non imputabile all'obbligato. (Cass. 8067/2007).

In questo ambito si inserisce l'ulteriore censura, mossa con il terzo motivo di appello, riguardante la prova del fatto storico dell'incidente, all'interno della scuola, sulla base di documenti, non allegati dalla parte onerata.

La censura è priva di pregio.

Il tribunale ha posto a fondamento della propria decisione la lettera di denuncia dell'incidente, datata 8.10.1997, inviata dalla Scuola alla società assicuratrice. Il contenuto della lettera si presenta come una confessione stragiudiziale della parte, ammettendo la scuola il fatto storico dell'incidente, anche con l'indicazione delle modalità dell'accaduto, nell'intento di garantire il risarcimento del danno attraverso la copertura assicurativa ritenuta operante in virtù di polizza contratta con la società Wi., quindi nella consapevolezza e volontà di ammettere e riconoscere la verità un fatto a se sfavorevole e favorevole all'altra parte.

L'appellante non contesta il valore confessorio della missiva, ma piuttosto lamenta che la prova del fatto storico non sia stata fornita dalla parte onerata.

E' evidente l'inconsistenza della censura, perché non tiene assolutamente conto del principio di non contestazione, che può trovare attuazione anche attraverso l'ammissione dei fatti ed esonera l'attore da qualsiasi ulteriore prova al riguardo. In ogni caso, pur volendo prescindere da queste considerazioni, l'attore ha assolto all'onere della prova riguardo l'esistenza del fatto storico dell'incidente. L'accaduto è stato confermato da un insegnante della scuola e dalla madre di un compagno di scuola del danneggiato, a conoscenza dei fatti "de relato", ma comunque sulle base di circostanze che consentono di ritenere la piena attendibilità delle rispettive deposizioni testimoniali.

Non è stata invece fornita la prova liberatoria che l'incidente si sia verificato per causa non imputabile alla scuola, in un caso in cui l'obbligo di vigilanza assume un particolare rigore, trattandosi di un bambino di appena sei anni d'età.

Il Tribunale ha poi escluso l'operatività della polizza assicurativa contratta dalla scuola con la società Wi., ora Au.As., ritenendo l'esistenza di un contratto di assicurazione per infortuni ossia a favore di terzi, come tale azionabile solo dall'infortunato, e, per la responsabilità civile, l'obbligo di manleva solo nell'ipotesi di danno, per morte ed invalidità permanente, eccedente il massimale assicurato per infortuni; l'attore aveva esteso tardivamente, solo con la memoria ex art. 183 c.p.c. la domanda di danni nei confronti della società assicuratrice, e comunque non ricorrevano i presupposti previsti dalla polizza, essendo stata accertata un'invalidità permanente in una percentuale minima.

L'appellante contesta la ritenuta inammissibilità della domanda degli attori nei confronti della società assicuratrice, assumendo la tempestività della proposizione con il primo atto difensivo utile e comunque l'accettazione del contraddittorio, in mancanza di qualsiasi eccezione della società Wi. (ora Au.).

La società assicuratrice eccepisce il difetto di interesse della Sc.Sv. nel proporre appello sostenendo una domanda ritenuta inammissibile, avanzata dagli attori genitori del danneggiato. L'eccezione assume rilievo a fronte dell'inammissibilità della semplice reiterazione della domanda da parte degli appellati, attori in primo grado.

La pronuncia negativa in rito richiedeva la proposizione dell'appello, in via principale o incidentale. Gli attori invece hanno riproposto la domanda di condanna in solido della scuola e della società assicuratrice o "di chi ritenuto obbligato", in comparsa di costituzione, con appello incidentale riguardante specificamente l'ammontare del danno, solo nelle conclusioni e senza alcuna censura specifica.

La semplice reiterazione della domanda di condanna è inammissibile e comunque risulta violato il disposto dell'art. 342 c.p.c..

La Sc.Sv. impugna autonomamente questa parte della decisione, ma non si può non cogliere il difetto di interesse, in quanto la posizione di semplice contraente, quanto al contratto di assicurazione per infortuni, la rende estranea al rapporto intercorrente tra la società assicuratrice e l'infortunato, mentre, nell'ipotesi di responsabilità civile, non sussiste un rapporto immediato e diretto tra l'assicuratore ed il terzo; quest'ultimo, infatti, in mancanza di una normativa specifica come quella della responsabilità civile derivante dalla circolazione stradale, non ha azione diretta nei confronti dell'assicuratore.

Di conseguenza, va dichiarata l'inammissibilità dell'appello per la parte relativa la domanda degli attori, ritenuta dal tribunale tardivamente proposta. Peraltro la decisione del tribunale appare corretta, in quanto l'estensione della domanda nei confronti del terzo, chiamato in causa dalla scuola convenuta per esserne garantito, è intervenuta oltre il limite stabilito dal quarto comma dell'art. 183 cod. proc. civ, nel testo (applicabile *ratione temporis*) previgente la riforma legislativa dell'anno 2005. La domanda infatti non è stata proposta all'udienza di trattazione, ma con le note ex art. 183, comma 5, c.p.c., che consente solo la modifica e la precisazione delle domande, eccezioni e conclusioni già proposte.

Va invece esaminato il motivo di appello riguardante la decisione di rigetto della domanda di manleva avanzata nei confronti della società assicuratrice, per non aver tenuto conto il tribunale della surrogazione della Sc.Sv. agli attori, chiedendo la condanna della società al pagamento della somma risarcitoria direttamente in favore degli attori.

Il tribunale ha ritenuto il difetto di legittimazione della scuola ad azionare la domanda in garanzia in riferimento al contratto di assicurazione contro gli infortuni, ossia a favore di terzi, in quanto semplice contraente, soggetto distinto dall'assicurato, invece coincidente con l'infortunato.

La motivazione riconduce allo schema giuridico dell'art. 1891 c.c..

Ora l'appellante non contesta la qualificazione giuridica del contratto, ma assume il diritto di surroga all'assicurato rimasto inerte.

La censura è priva di pregio e non tiene conto dell'orientamento consolidato della giurisprudenza di legittimità secondo cui lo stipulante, anche se l'assicurato non abbia profittato dell'assicurazione, avendo preferito richiedere il risarcimento del danno direttamente all'autore, non può esercitare i diritti derivanti dal contratto, se non con il consenso espresso dell'assicurato. Il consenso deve essere "espresso", non è desumibile in via presuntiva (Cass. 1 marzo 1994 n. 2018) o tacita (Cass. 27 novembre 1991 n. 12680; v. anche Cass. 14 marzo 1996 n. 2120) ed ancora "...tale consenso non può essere validamente manifestato attraverso un comportamento che si attui secondo modalità diverse da una dichiarazione esplicita" (Cass. 9053/2007).

La legittimazione attiva è da ritenere sussistente (nell'ipotesi in cui l'attore faccia valere un diritto altrui) non già perché lo stesso attore dichiara che agisce per conto altrui, ma perché dichiara e dimostra di avere un valido titolo di "sostituzione".

Fondata appare invece l'ulteriore censura mossa dall'appellante alla sentenza nella parte relativa l'interpretazione delle pattuizioni contenute nella polizza riguardanti l'assicurazione per responsabilità civile.

Come già detto, il tribunale ha ritenuto sussistente, in base alle pattuizioni, l'obbligo di manleva solo per la responsabilità civile produttiva di danno, per morte o invalidità permanente, eccedente il massimale assicurato per infortuni.

L'appellante contesta la decisione, assumendo che la previsione, contenuta nell'art. 11 delle condizioni particolari allegate alla polizza, riguarda soltanto il modo in cui deve essere imputata l'indennità dovuta a titolo di infortunio, nell'ipotesi in cui sia prospettata una responsabilità civile con richiesta di danni per un importo superiore rispetto al massimale assicurato per gli infortuni.

L'art. 11 (assicurazione per responsabilità civile verso gli alunni) prevede espressamente: "Nel

caso in cui l'infortunato o... ravvisino nell'evento che ha cagionato l'infortunio una responsabilità diretta o indiretta del contraente e avanzino pretese eccedenti l'indennità dovuta in base all'assicurazione infortuni, l'importo di tale indennizzo viene imputato nella liquidazione del danno che il contraente fosse tenuto a risarcire e resta accantonato presso la Wi. la quale si obbliga a tenere indenne la contraente di quanto sia tenuta a pagare, a titolo di responsabilità civile per danni da invalidità permanente all'assicurato o per danni di morte... fino a concorrenza di una somma doppia di quella dovuta in base alla pura e semplice assicurazione infortuni."

Effettivamente appare poco sostenibile l'interpretazione di questa pattuizione nel senso che si sia voluto limitare l'obbligo di manleva all'ipotesi in cui il danno da responsabilità civile superi il massimale assicurato per infortuni.

Se si accedesse a questa tesi, la conseguenza sarebbe la non operatività dell'assicurazione per responsabilità civile finché non si ecceda il massimale infortuni. Invece appare più rispondente al testo letterale della norma, valutato nella più ampia problematica della responsabilità civile, sostenere che le parti, nella prospettiva di una richiesta, appunto per responsabilità civile, eccedente il massimale assicurato per infortuni, abbiano voluto regolamentare l'imputazione della somma rientrante nel massimale dell'assicurazione per infortuni e le relative modalità di liquidazione dell'intero ammontare, fissando un ulteriore tetto massimo.

In sostanza, se superato il massimale infortuni, la somma richiesta a titolo di responsabilità civile, sarà accantonata per l'ammontare rientrante nel detto massimale, in attesa di definire quanto effettivamente dovuto nel rispetto del limite massimo imposto per la responsabilità civile.

Su questa base, non si ricavano limiti dell'obbligo di manleva della società assicuratrice nei confronti della scuola, vigendo pienamente le regole stabilite dall'art. 1917 c.p.c.. Pertanto, essendo presunta la responsabilità per colpa, in mancanza di prova liberatoria, deve ritenersi fondata la domanda con cui la scuola, chiamando in manleva la società assicuratrice, ne ha chiesto la condanna al pagamento diretto dell'importo dovuto a titolo risarcitorio.

Ritenuta ammissibile la domanda di manleva, per responsabilità civile, va ora esaminata l'eccezione di prescrizione del diritto della scuola, ai sensi dell'art. 2952 cc, riproposta in appello dalla società assicuratrice, assumendo la mancanza di prova di atti interruttivi.

La semplice riproposizione dell'eccezione di prescrizione è ammissibile, dovendosi ritenere assorbita la mancata pronuncia del tribunale dalla ritenuta inammissibilità della domanda di manleva.

L'eccezione è però infondata, risultando in atti prodotta la denuncia di infortunio, inviata dalla scuola pochi giorni dopo l'incidente, e l'istruzione della relativa pratica, da cui deriva la sospensione del corso della prescrizione ai sensi, del quarto comma del citato articolo 2952 c.c..

Con appello incidentale, i genitori del minore chiedono la rinnovazione della ctu e la liquidazione di 25.822,84 Euro, a titolo risarcimento danni.

Assumono che il minore è stato costretto a portare un gesso braccio-metacarpo fino al 12.11.1997 ed a praticare un ciclo di FKT fino al 20.1.1998; a seguito della frattura il bambino avrebbe subito una rilevante limitazione funzionale dell'arto superiore sinistro, consistente in una ipotoniomiotrofia dei muscoli dell'avambraccio, nonché dell'eminanza tenale ed ipotenale della mano sinistra ed altro, come attestato dal consulente di parte.

Su questa base, contestano le valutazioni del ctu sul danno, determinato in misura oltremodo riduttiva (45 giorni inabilità temporanea totale; 30 giorni inabilità temporanea parziale; 2% invalidità permanente) e recepite acriticamente dal tribunale, liquidando una somma risarcitoria di soli 5790.00 Euro, oltre spese legali. La critica appare priva di consistenza, in quanto in un raffronto della stessa prospettiva dell'appellante del decorso della malattia con il periodo di inabilità temporanea assoluta e parziale, determinata dal ctu. si ricava una sostanziale coincidenza temporale, tenendo conto della graduale ripresa funzionale, pur in costanza di un

ciclo di Fkt.

La consulenza inoltre si è svolta sulla base di un esame obiettivo e di diversa documentazione medica - compresa la indicata perizia - formatasi nel tempo fino ad una più recente visita ortopedica, effettuata all'ospedale S. Filippo Neri, il 24.12.2001.

Le valutazioni del consulente sono quindi articolate e puntuali e non possono essere intaccate da un semplice raffronto - peraltro nemmeno significativo nei contenuti - con una perizia di parte.

L'esito del giudizio, anche in rapporto all'ammontare liquidato in misura di gran lunga inferiore a quella richiesta, esclude in radice la fondatezza della domanda ex art. 96 c.p.c..

La sentenza del tribunale va quindi parzialmente riformata, accogliendosi la domanda di manleva della Sc.Sv. e disponendo il rimborso dell'importo già versato in esecuzione della sentenza impugnata e comprensivo anche delle spese di lite degli attori, per il primo grado di giudizio, poste a carico della Sc.Sv.. La soccombenza della società assicuratrice comporta anche la condanna al rimborso in favore della Sc.Sv. delle spese di lite per il doppio grado di giudizio. Le spese di lite, per questo grado di giudizio, restano compensate tra la scuola ed i genitori dell'infortunato, stante la soccombenza reciproca.

P.Q.M.

In parziale riforma della sentenza del tribunale di Roma n. 21781/04, condanna la società Au.As. al rimborso in favore della Sc.Sv. dell'importo di 10.827,37 Euro, oltre interessi legali fino all'effettivo soddisfo; condanna la società Au.As. al rimborso delle spese di lite affrontate dalla Sc.Sv. e liquidate, per il primo grado di giudizio, in complessive 3400,00 Euro di cui 2700,00 per onorari, 700,00 per diritti, con accessori di legge; per il secondo grado di giudizio, in complessive 3000,00 Euro, di cui 2500,00 per onorari, 500,00 per diritti, con accessori di legge.

Dichiara compensate le spese di lite, per questo grado di giudizio, tra la scuola ed i genitori dell'infortunato.

Così deciso in Roma, il 7 giugno 2011.

Depositata in Cancelleria il 12 luglio 2011.