



Civile Ord. Sez. 3 Num. 31339 Anno 2023

Presidente: TRAVAGLINO GIACOMO

Relatore: ROSSETTI MARCO

Data pubblicazione: 10/11/2023

**Oggetto:** responsabilità della P.A. per danni da fauna selvatica

### **ORDINANZA**

sul ricorso n. 14721/21 proposto da:

-) **Pazzelli Marco**, elettivamente domiciliata presso l'indirizzo PEC del proprio difensore, difeso dall'avvocato Renzo Merlini in virtù di procura speciale apposta in calce al ricorso;

- *ricorrente* -

*contro*

-) **Regione Marche**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, elettivamente domiciliato presso l'indirizzo PEC del proprio difensore, difeso dagli avvocati Gabriella De Berardinis e Cecilia Maria Satta in virtù di procura speciale apposta in calce al controricorso;

- *controricorrente* -

avverso la sentenza del Tribunale di Macerata 13 dicembre 2021 n. 1194; udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio del 5 giugno 2023 dal Consigliere relatore dott. Marco Rossetti;

### **FATTI DI CAUSA**

1. Nel 2019 Mirko Porfiri convenne dinanzi al Giudice di pace di Macerata la Regione Marche, chiedendone la condanna al risarcimento dei danni patiti in conseguenza dell'investimento di un cinghiale (deve ritenersi un mero refuso il riferimento, a p. 15 del ricorso, ad un "capriolo"), che secondo la prospettazione attorea si parò imprevedibilmente dinanzi alla traiettoria di marcia del proprio veicolo.



L'attore dedusse che la Regione Marche era venuta meno ai propri obblighi di controllo e limitazione della proliferazione eccessiva della fauna selvatica, e che non aveva adottato alcuna misura idonea a prevenire sinistri stradali causati da quest'ultima.

2. Con sentenza 4.2.2020 n. 79 il Giudice di pace accolse la domanda. La sentenza fu appellata dalla Regione.

3. Con sentenza 21 dicembre 2021 n. 1225 il Tribunale di Macerata accolse il gravame e rigettò la domanda.

Il Tribunale ritenne che:

-) l'attore non aveva provato la colpa della Regione, ai sensi dell'art. 2043 c.c.;

-) l'esame della responsabilità della Regione ai sensi dell'art. 2052 c.c. era impedito dalla mancata allegazione di tale responsabilità da parte dell'attore;

-) in ogni caso, quand'anche si fosse voluto ritenere applicabile al caso di specie l'art. 2052 c.c., la presunzione ivi prevista poteva trovare applicazione solo *dopo* che l'attore avesse vinto la presunzione di cui all'art. 2054, primo comma, c.c.;

-) tale presunzione nel caso di specie non era stata superata; al contrario, il conducente al momento del fatto teneva una velocità "*elevatissima*" ed imprudente.

4. La sentenza d'appello è stata impugnata per cassazione da Mirko Porfiri con ricorso fondato su due motivi ed illustrato da memoria.

La Regione Marche ha resistito con controricorso illustrato da memoria.

#### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

1. Col primo motivo il ricorrente sostiene che la sentenza impugnata sarebbe affetta da un vizio di violazione di legge, ai sensi dell'art. 360, n. 3, c.p.c.. E' denunciata, in particolare, la violazione dell'art. 2052 c.c..

Deduce, al riguardo, che:

a) l'applicabilità al caso di specie dell'articolo 2052 c.c., costituendo una questione di puro diritto, poteva essere prospettata per la prima



volta in grado di appello, ed infatti lo fu nella comparsa di costituzione e risposta;

b) l'applicazione di tale norma avrebbe sollevato l'attore dall'onere di provare la colpa della regione;

c) la sentenza impugnata doveva perciò ritenersi erronea sia nella parte aveva ritenuto preclusa la questione concernente l'applicabilità al caso di specie dell'articolo 2052 c.c.; sia, conseguentemente, nella parte in cui aveva addossato all'attore l'onere di provare la colpa della Regione;

d) nel caso di specie, l'attore aveva *“pienamente provato la dinamica del sinistro”*, così come l'inevitabilità dell'impatto.

2. La Regione Marche ha eccepito l'inammissibilità del primo motivo di ricorso, invocando (p. 9, § “B” del controricorso) la formazione del giudicato interno sulla qualificazione della domanda. Deduce, al riguardo, che Mirko Porfiri in primo gradò formulò soltanto una domanda di condanna ai sensi dell'art. 2043 c.c., e soltanto per la prima volta in sede di legittimità avrebbe invocato la presunzione di cui all'art. 2052 c.c..

2.1. Preliminare all'esame dell'eccezione di giudicato interno sollevata dalla Regione Marche è stabilire se la presunzione di cui all'art. 2052 c.c. si applichi ai danni causati dalla fauna selvatica, applicazione contestata dalla Regione (pp. 11-14 del controricorso).

Diversamente, infatti, il ricorso sarebbe inammissibile per irrilevanza della censura, in quanto invocherebbe la violazione d'una norma che il giudice non doveva applicare.

3. Al quesito appena esposto deve risponderci affermativamente.

Tale principio è già stato ripetutamente affermato da questa Corte, e non convincono in senso contrario gli argomenti spesi dall'amministrazione controricorrente.

Che la Regione debba rispondere ai sensi dell'art. 2052 c.c. dei danni causati dalla fauna selvatica è già stato affermato da numerose decisioni, tra le quali Sez. 3 - , Sentenza n. 7969 del 20/04/2020, Rv. 657572 - 01; Sez. 3, Sez. 3, Sentenza n. 8384 del 29/04/2020; Sez. 3, Sentenza n. 8385 del 29/04/2020; Sez. 3, Sentenza n. 12113 del 22/06/2020, Rv.



658165; Sez. 3, Ordinanza n. 13848 del 6/07/2020, Rv. 658298 - 01; Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 20997 del 2/10/2020, Rv. 659153 - 01; Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 16550 del 23/05/2022, Rv. 665057 - 01; nonché, non massimate: Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 18085 del 31/08/2020; Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 18087 del 31/08/2020; Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 19101 del 15/09/2020; Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 25466 del 12/11/2020; Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 3023 del 9/02/2021.

3.1. I principi posti a fondamento delle suddette decisioni, cui può qui rinviarsi ai sensi dell'art. 118, primo comma, disp. att. c.p.c., resistono alle obiezioni sollevate dalla Regione Marche nel controricorso e nella memoria.

3.1.1. In primo luogo, non viene in rilievo l'ordinanza 4.1.2001 n. 4 della Corte costituzionale, con cui fu ritenuta non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2052 c.c., nella parte in cui - secondo l'interpretazione vent'anni fa prevalente - era ritenuto inapplicabile ai danni causati dalla fauna selvatica.

In quell'ordinanza, infatti, la Consulta esclude che quell'interpretazione restrittiva, in allora diffusa, contrastasse col principio di uguaglianza. Ma ovviamente ciò non comporta *per consequentiam* che altre interpretazioni, consentite dal testo della norma, debbano ritenersi inibite.

L'ordinanza interpretativa di rigetto pronunciata dalla Consulta infatti - come è noto - vincola il giudice ordinario quando il Giudice delle leggi ritenga che la norma scrutinata sia conforme a Costituzione solo se interpretata in un certo modo, che sia in rapporto di esclusione reciproca con qualsiasi altra interpretazione.

Non è questo il nostro caso: se la Corte costituzionale ha ritenuto non in contrasto con l'art. 3 cost. l'opzione interpretativa di escludere la P.A. dall'ambito applicativo dell'art. 2052 c.c., ciò non comporta che qualsiasi differente interpretazione dell'art. 2052 c.c. non sia conforme a Costituzione: conformità a Costituzione che, è bene ricordare, costituisce l'unico oggetto del giudizio di legittimità costituzionale, restando affidato



alla Corte di cassazione il compito di stabilire quale sia "l'esatta interpretazione" della legge (art. 65 ord. giud.).

Infine, non sarà superfluo ricordare che se l'interpretazione più antica fu ritenuta non contrastante con l'art. 3 Cost., *a fortiori* dovrà ritenersi conforme a Costituzione quella più recente, che parificando *quoad culpam* tutti i proprietari di animali, domestici e selvatici, esclude in radice anche il solo sospetto di illegittimità costituzionale.

3.1.2. In secondo luogo, non è condivisibile l'affermazione secondo cui "*il potere sulla fauna spetta allo Stato*", non alle regioni.

Alle regioni la legge attribuisce il potere di "*emanare norme relative alla gestione ed alla tutela della fauna selvatica*" (art. 1, comma 3, l. 157/92): ed è principio antico del diritto civile che l'attribuzione di qualsiasi potere comporta l'assunzione delle connesse responsabilità.

3.1.3. In terzo luogo, non è esatto affermare che le Regioni "*non hanno potere sul singolo animale*" selvatico, per due ragioni:

-) sia perché stabilire - ad es. - dove allocare la fauna o se ridurne il numero costituiscono altrettante forme di "potere sul singolo animale", per l'ovvia ragione che il più contiene il meno;

-) sia perché l'art. 2052 c.c. subordina la speciale responsabilità ivi prevista alla proprietà dell'animale, non al "potere" su di esso: prova ne sia che tale responsabilità sorge anche quando l'animale sia "smarrito o fuggito", e dunque anche quando il proprietario non ha più alcun controllo su esso.

3.1.4. In quarto luogo, l'interpretazione della legge non può non tenere conto dei tempi e dei luoghi in cui essa deve essere applicata. E quando la norma presenti un profilo di incertezza, l'interprete deve "*prendere in considerazione non la legge ma il legislatore, e non la lettera ma lo spirito del legislatore, e non il fatto ma l'intenzione, e non una parte, ma l'intero*".

Ebbene, l'interpretazione restrittiva dell'art. 2052 c.c. fu affermata per la prima volta trent'anni fa (1996) per fatti avvenuti quasi dieci anni prima (1988), in un caso concernente i danni alle colture causati da anatre



selvatiche provenienti da una riserva di caccia (Sez. 3, Sentenza n. 2192 del 15/03/1996).

Quell'interpretazione sorse dunque in un contesto sociale ed economico nel quale erano ancora di là da venire la proliferazione incontrollata della fauna selvatica, le pesanti interferenze di questa con la circolazione stradale, il costante pericolo da essa provocato all'incolumità ed alla vita stessa delle persone.

Secondo attendibili studi provenienti da associazioni del settore, e calcolando solo i sinistri stradali con danni alle persone, nel decennio 2012-2022 la fauna selvatica ha provocato 1.736 sinistri, i quali hanno causato la morte di 151 persone e il ferimento di altre 1.961: in pratica, un morto od un ferito ogni 41 ore.

Sicché, anche ad ammettere che la lettera dell'art. 2052 c.c. possa dirsi ambigua sotto il profilo di cui qui si discorre, proprio per questa ragione deve essere preferita l'interpretazione che privilegi la tutela dei diritti fondamentali della persona alla vita ed alla salute, prevalenti su qualsiasi contrapposto diritto od interesse.

In ciò, per l'appunto, deve farsi consistere quell'obbligo "*di cui la comunità intera deve farsi carico*", affermato dalla Corte costituzionale nell'ordinanza 4/2001, sopra ricordata.

4. Stabilito dunque che l'eccezione di giudicato interno è rilevante nel presente giudizio, se ne può esaminare il merito.

Essa è infondata. Di conseguenza, fondato è il primo motivo di ricorso, nella parte in cui si lamenta l'*error in procedendo* consistito nell'aver il Tribunale ritenuto "nuova" l'allegazione secondo cui la fattispecie si sarebbe dovuta decidere in applicazione dell'art. 2052 c.c..

4.1. In punto di fatto, il presente giudizio si è così svolto:

a) nell'atto introduttivo del giudizio, l'attore non ha invocato la presunzione di cui all'art. 2052 c.c.;

b) il giudice di primo grado ha accolto la domanda ai sensi dell'art. 2043 c.c., senza nulla dire in merito all'applicabilità dell'art. 2052 c.c. (non è dunque esatto quanto dedotto dalla Regione a p. 9, ultimo



capoverso, del controricorso, e cioè che il Giudice di pace avrebbe "espressamente escluso" l'applicabilità dell'art. 2052 c.c.);

c) in appello il danneggiato (attore vittorioso in primo grado e appellato) ha chiesto rigettarsi il gravame, senza nulla osservare in merito all'applicabilità dell'art. 2052 c.c.;

d) il giudice d'appello ha ritenuto preclusa la questione concernente l'applicabilità dell'art. 2052 c.c., ed ha esaminato esclusivamente la responsabilità della Regione ai sensi dell'art. 2043 c.c., rigettando la domanda per difetto di prova della colpa;

e) Mirko Porfiri ha impugnato per cassazione tale sentenza, sostenendo che erroneamente il Tribunale ha ritenuto preclusa la questione dell'applicabilità dell'art. 2052 c.c..

4.2. A fronte di tale vicenda, la Regione ha eccepito nel controricorso l'avvenuta formazione del giudicato interno sulla "*natura extracontrattuale ex art. 2043 c.c. dell'invocata responsabilità*", invocando a sostegno dell'eccezione il precedente di questa Corte rappresentato dall'ordinanza 11.11.2020 n. 25280, pronunciata in fattispecie analoga.

4.3. In linea di principio, questa Corte ha più volte ammesso che la "qualificazione giuridica" sia suscettibile di passare in giudicato: che si tratti di qualificazione d'un fatto, d'un negozio, dell'azione o dell'eccezione.

Corollario di questo orientamento è che quando il giudice di primo grado abbia qualificato la domanda in un certo modo, e non vi sia stata impugnazione sul punto, è precluso in sede di legittimità invocare una diversa qualificazione.

In applicazione di questo principio si è ritenuta avvenuta la formazione del giudicato interno, ad esempio, nei seguenti casi:

-) quando il giudice di primo grado abbia qualificato la responsabilità del convenuto come contrattuale, e tale statuizione non sia stata censurata in appello; (Sez. 3 - , Sentenza n. 13037 del 12/05/2023, Rv. 667589 - 02; Sez. 3, Sentenza n. 19938 del 18/07/2008, Rv. 604563 - 01);



-) quando il giudice di primo grado abbia qualificato un'opposizione esecutiva come "opposizione agli atti esecutivi"; la parte soccombente abbia proposto appello senza contestare tale qualificazione; il giudice d'appello abbia dichiarato quest'ultimo inammissibile, ed il soccombente abbia chiesto in sede di legittimità che l'opposizione fosse qualificata come opposizione agli atti esecutivi (Sez. L - , Ordinanza n. 29763 del 12/10/2022, Rv. 665820 - 01);

-) quando il giudice di merito abbia qualificato un'obbligazione come "obbligazione di valuta" e tale statuizione non sia stata è impugnata; in tal caso è precluso al soccombente pretendere in sede di rinvio la rivalutazione monetaria (Sez. 1, Sentenza n. 19212 del 30/09/2005, Rv. 583570 - 01).

4.4. La regola secondo cui il giudicato possa formarsi anche sulla qualificazione giuridica non è tuttavia senza eccezioni. Essa ha, in particolare, quattro limiti, e il giudicato sulla qualificazione giuridica non si forma quando:

a) la qualificazione giuridica data dal giudice di merito alla domanda "non ha condizionato l'impostazione e la definizione dell'indagine di merito" (Sez. U, Sentenza n. 16084 del 9.6.2021, § 46 dei "Motivi della decisione"; Sez. 2, Ordinanza n. 10745 del 17.4.2019; Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 14077 del 01/06/2018, Rv. 649336 - 01);

b) l'appellante, pur non censurando la qualificazione giuridica adottata dal primo giudice, abbia formulato difese di merito incompatibili con essa (Sez. U, Sentenza n. 16084 del 9.6.2021, in motivazione; Sez. 2, Sentenza n. 2612 del 4.2.2021; Sez. 3, Sentenza n. 9048 del 12.4.2018);

c) la qualificazione giuridica d'un rapporto non abbia formato oggetto di contestazione tra le parti (Sez. L, Sentenza n. 4455 del 21.2.2017; Sez. 3, Ordinanza n. 12159 del 08/05/2023, Rv. 667585 - 01, con riferimento proprio ad una fattispecie identica a quella oggi in esame);

d) infine, non è mestieri a discorrere di "giudicato" sulla qualificazione giuridica, quando si tratti soltanto di stabilire, fermi i fatti accertati, quale norma debba applicarsi ad una determinata fattispecie concreta. In questa ipotesi, in virtù del principio *jura novit curia*, è





sempre consentito al giudice - anche in sede di legittimità - "valutare d'ufficio, sulla scorta degli elementi ritualmente acquisiti, la corretta individuazione" della norma applicabile (ex multis, Sez. L, Sentenza n. 6341 del 5.3.2019). In applicazione di questo principio si è ritenuto, ad es., che proposta impugnazione sulla questione della sospensione della prescrizione, la Corte di cassazione possa rilevare d'ufficio la norma applicabile all'individuazione del dies a quo (Sez. L - , Sentenza n. 28565 del 03/10/2022, Rv. 665765 - 01; per una diversa fattispecie, ma in senso analogo, Sez. 6 - 1, Ordinanza n. 4272 del 18/02/2021, Rv. 660590 - 01).

4.5. In applicazione di tali principi questa Corte ha già più volte ammesso che possa prospettarsi per la prima volta in appello (Sez. 3, Sentenza n. 9294 del 08/05/2015, Rv. 635285 - 01; Sez. 2, Sentenza n. 1920 del 06/07/1973, Rv. 364997 - 01; Sez. 3, Sentenza n. 1103 del 09/05/1964, Rv. 301572 - 01) od in Cassazione la questione della norma disciplinante un determinato fatto illecito.

In tal senso si vedano:

- ) Sez. 3 - , Ordinanza n. 12159 del 08/05/2023, Rv. 667585 - 01, con riferimento al danno da fauna selvatica;
- ) Sez. 3, Sentenza n. 15724 del 18/07/2011, Rv. 619488 - 01, e Sez. 3, Sentenza n. 17764 del 05/09/2005, Rv. 584901 - 01, con riferimento al danno da cose in custodia.

4.6. Ciò posto, nel caso di specie nessun "giudicato interno" può ritenersi formato sulla "qualificazione giuridica" della domanda, per le ragioni indicate supra, § 4.4, lettere (a) e (d).

4.6.1. In primo luogo, infatti, lo stabilire se la domanda proposta dall'attore debba decidersi applicando l'art. 2043 c.c. o l'art. 2052 c.c. non è una questione di qualificazione giuridica della domanda.

La qualificazione giuridica della domanda, infatti, resta invariata nell'uno come nell'altro caso: il risarcimento del danno da fatto illecito.



Lo stabilire se debba applicarsi l'una o l'altra norma è questione di individuazione della norma applicabile, da risolvere in base al principio *jura novit curia*.

4.6.2. In secondo luogo, la questione che il Tribunale ha ritenuto di non potere esaminare era una questione non di qualificazione giuridica, ma di riparto dell'onere della prova: stabilire se cioè tale riparto dovesse avvenire ai sensi dell'art. 2043 c.c., che avrebbe addossato tale onere all'attore; oppure ai sensi dell'art. 2052 c.c., che l'avrebbe addossato alla Regione.

Tale questione sorse tuttavia solo in appello, giacché in primo grado il Giudice di pace accolse la domanda attorea ritenendola provata nei suoi elementi costitutivi, sicché l'attore non aveva interesse a dolersi della violazione del criterio di riparto dell'onere della prova.

Se dunque si ammette che la scelta tra l'applicazione dell'art. 2043 c.c. e l'applicazione dell'art. 2052 c.c. sia questione non di qualificazione della domanda, ma di riparto dell'onere della prova, deve negarsi la formazione del giudicato interno, posto che il giudicato sostanziale non si forma sugli errores in procedendo.

4.6.3. In terzo luogo, le SS.UU. con la nota sentenza Sez. U, Sentenza n. 12310 del 15/06/2015, nello stabilire cosa debba intendersi per "domanda nuova", "domanda precisata" e "domanda modificata", a p. 21 della motivazione hanno rilevato che non si pone mai una questione di "novità della domanda" dinanzi ad una "mera diversa qualificazione giuridica del fatto costitutivo del diritto, per la quale neppure sarebbe necessaria un'apposita previsione e addirittura la concessione di termini e controtermini".

Chiarito ciò, hanno aggiunto che la modifica della domanda è sempre ammissibile quando riguarda "la medesima vicenda sostanziale dedotta in giudizio con l'atto introduttivo o comunque essere a questa collegata (...) quanto meno per alternatività".

E questo è il caso che ricorre nella vicenda oggi in esame: la parte attrice., infatti, chiedendo applicarsi l'art. 2052 c.c.:



- a) ha invocato una diversa qualificazione giuridica della domanda (ammesso che di qualificazione si possa parlare a fronte dell'invocazione d'una ipotesi responsabilità aggravata in luogo della generale regola aquiliana);
- b) non ha modificato i fatti posti a fondamento della domanda;
- c) ha formulato una istanza alternativa, e non cumulativa, rispetto alla domanda originaria.

4.7. Resta solo da aggiungere che il precedente invocato dalla Regione a p. 8 del proprio controricorso (Cass. 25280/20, cit.), oltre ad essere rimasto isolato (esso infatti contrasta con la copiosa giurisprudenza richiamata supra, §§ 2.3 e 2.4) non può ritenersi decisivo, in quanto dalla scarna esposizione dei fatti di causa non consente di stabilire se, in quel caso, vi fu o meno una pronuncia espressa sull'inapplicabilità dell'art. 2052 c.c. al caso di specie: circostanza, per quanto detto, decisiva ai fini della formazione del giudicato.

4.8. Va, infine, rigettata l'eccezione (pp. 15-16 del controricorso) con cui la Regione sostiene che l'autonoma *ratio decidendi* posta dal Tribunale a fondamento della decisione di rigetto (e cioè il mancato superamento, da parte dell'attore, della presunzione di colpa di cui all'art. 2054, comma primo, c.c.) non sia stata impugnata.

Tale eccezione, se pur formalmente sollevata con riferimento al secondo motivo di ricorso, va qui esaminata ex art. 276 c.p.c., in quanto se fosse fondata essa dovrebbe comportare l'inammissibilità dell'intero ricorso.

4.9. L'eccezione tuttavia è infondata perché muove da un erroneo presupposto: ovvero che il Tribunale abbia fondato la sua decisione su due autonome e distinte *rationes decidendi*, una soltanto delle quali è stata censurata del ricorrente.

In realtà non è così.

Il Tribunale di Macerata, infatti, dopo avere affermato di non potere esaminare la questione concernente l'applicabilità al caso di specie dell'art. 2052 c.c., per non incorrere nel vizio di ultrapetizione, ha aggiunto che comunque anche se si fosse applicata la suddetta norma la



domanda attorea sarebbe stata infondata (p. 5 della sentenza impugnata).

Il Tribunale dunque da un lato ha affermato che la questione qui controversa era inammissibile, e dall'altro l'ha esaminata *ad abundantiam*.

Ebbene, questa Corte ha ripetutamente affermato - anche a Sezioni Unite - che quando il giudice di merito dichiara inammissibile una certa questione, egli si spoglia per ciò solo della *potestas iudicandi* circa il merito di essa, sicché tutte le ulteriori considerazioni o statuizioni sul merito della controversia da lui svolte debbono ritenersi *tamquam non essent*, e non vi è necessità per il soccombente di impugnarle (così Sez. U, Sentenza n. 3840 del 20/02/2007, Rv. 595555 - 01; nello stesso senso, *ex multis*, Sez. 3 - , Ordinanza n. 27388 del 19/09/2022, Rv. 665905 - 01; Sez. 1 - , Ordinanza n. 11675 del 16/06/2020, Rv. 657952 - 01; Sez. U - , Ordinanza n. 31024 del 27/11/2019, Rv. 656074 - 01).

4.10. Nondimeno questa Corte, anche al fine di prevenire ulteriore contenzioso, ritiene doveroso rilevare come sia erronea in punto di diritto la suddetta affermazione del Tribunale nella parte in cui sostiene che, nel caso di sinistri stradali causati da fauna selvatica, *dapprima* il giudicante debba accertare se il danneggiato abbia fatto tutto il possibile per evitare il sinistro; e solo *dopo* che sia stata fornita tale prova, scatterebbe la presunzione di colpa di cui all'art. 2052 c.c. a carico del proprietario dell'animale.

4.11. Questa Corte, infatti, ha ripetutamente affermato che nel caso di sinistro stradale causato da un animale, la presunzione di responsabilità a carico del conducente (art. 2054 c.c.) concorre con, ma non prevale su, la presunzione di colpa a carico del proprietario dell'animale (Sez. 6 - 3, Ordinanza n. 16550 del 23/05/2022, Rv. 665057 - 01; Sez. 3, Sentenza n. 4373 del 07/03/2016, Rv. 639473 - 01; Sez. 3, Sentenza n. 200 del 09/01/2002, Rv. 551460 - 01; Sez. 3, Sentenza n. 5783 del 27/06/1997, Rv. 505537 - 01; Sez. 3, Sentenza n. 2717 del 19/04/1983, Rv. 427614 - 01; Sez. 3, Sentenza n. 778 del 05/02/1979, Rv. 396960 - 01; Sez. 3, Sentenza n. 2615 del 09/12/1970, Rv. 349007 - 01; Sez. 3, Sentenza n.



1356 del 08/09/1970, Rv. 347082 - 01; Sez. 3, Sentenza n. 2875 del 28/07/1969, Rv. 342693 - 01).

Anche al di fuori della materia dei sinistri stradali, del resto, questa Corte ha ammesso il concorso, nel caso di responsabilità per danni da rovina di edificio, tra la presunzione a carico del proprietario ex 2053 c.c., e quella a carico del conduttore ex 1218 c.c. (Sez. 3, Sentenza n. 1860 del 12/07/1962, Rv. 252929 - 01).

4.12. Corollario dei suddetti princìpi è che:

a) se solo uno dei soggetti interessati superi la presunzione posta a suo carico, la responsabilità graverà sull'altro soggetto;

b) se tutti e due vincono la presunzione di colpa, ciascuno andrà esente da responsabilità;

c) se nessuno dei due raggiunga la prova liberatoria, la responsabilità graverà su entrambi in pari misura (Sez. 3, Sentenza n. 5783 del 27/06/1997, Rv. 505537 - 01).

4.13. Resta solo da aggiungere che la sentenza di questa Corte 7969/20, cit., richiamata dal Tribunale, non ha affatto affermato che nel caso di sinistri causati da fauna selvatica l'applicazione della presunzione di colpa di cui all'art. 2052 c.c. sia subordinata al previo accertamento concreto della diligente condotta di guida della vittima.

Ha, al contrario, espressamente affermato che tale questione, in quel caso, esulava dal *thema decidendum*.

4.14. In conclusione, deve affermarsi il seguente principio di diritto:

*"lo stabilire se un fatto illecito resti disciplinato dall'art., 2043 c.c. o dall'art. 2052 c.c., quando su ciò sia mancata in primo grado una pronuncia espressa e non vi sia mutamento dei fatti costitutivi della domanda, è questione di individuazione della norma applicabile e non di qualificazione giuridica della domanda, e può essere prospettata per la prima volta in grado di appello"*

5. Col secondo motivo il ricorrente sostiene che il Tribunale avrebbe "travisato la prova", per avere "omesso di considerare gli elementi



*probatori forniti dal ricorrente*” dimostrativi del suo diritto al risarcimento del danno.

Col terzo motivo di ricorso Mirko Porfiri formula varie censure che possono essere così riassunte:

-) ha errato il Tribunale nel ritenere indimostrata la colpa della Regione, la quale invece doveva ritenersi provata, avendo l'attore dimostrato la mancanza sul luogo del sinistro di segnaletica verticale o ad altre misure per impedire l'attraversamento di animali sulla sede stradale;

-) ha errato il Tribunale nel ritenere indimostrata l'inevitabilità dell'impatto da parte del conducente, la cui condotta di guida doveva per contro ritenersi prudente, in considerazione del fatto che non venne elevata contro di lui alcuna contravvenzione;

-) ha errato il Tribunale nel ritenere che non spettasse alla Regione dotare la strada ove avvenne il fatto di illuminazione, misure di protezione o prevenzione del rischio di attraversamento della sede stradale da parte di animali selvatici.

5.1. Ambedue i motivi restano assorbiti dall'accoglimento del primo motivo di ricorso.

6. Le spese del presente giudizio di legittimità saranno liquidate dal giudice del rinvio.

### **Per questi motivi**

la Corte di cassazione:

(-) accoglie il primo motivo di ricorso; dichiara assorbito il secondo; cassa la sentenza impugnata in relazione al motivo accolto e rinvia la causa al Tribunale di Macerata, in persona di altro magistrato, cui demanda di provvedere anche sulle spese del giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio della Terza Sezione civile