

**Civile Sent. Sez. 3 Num. 30388 Anno 2017**

**Presidente: SPIRITO ANGELO**

**Relatore: GRAZIOSI CHIARA**

**Data pubblicazione: 19/12/2017**

**SENTENZA**

sul ricorso 8255-2016 proposto da:

elettivamente

domiciliati in ROMA, VIA . 96, presso lo

studio dell'avvocato , che li rappresenta e

difende unitamente all'avvocato

giusta procura a margine del ricorso;

2017

2241

**- ricorrenti -**

**contro**

SPA , in persona del suo

procuratore ad negotia, dott.

elettivamente domiciliata in ROMA, VIA  
72, presso lo studio dell'avvocato  
che la rappresenta e difende giusta procura in calce  
al controricorso;

- **controricorrente** -

**nonchè contro**

- **intimato** -

avverso la sentenza n. 32/2016 della CORTE D'APPELLO  
di BRESCIA, depositata il 14/01/2016;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica  
udienza del 21/11/2017 dal Consigliere Dott. CHIARA  
GRAZIOSI;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore  
Generale Dott. ALBERTO CARDINO che ha concluso per il  
rigetto del ricorso;

udito l'Avvocato

udito l'Avvocato

Corte di Cassazione - copia non ufficiale

1. Con atto di citazione notificato l'11 novembre 2004, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ in proprio e quali legali rappresentanti della figlia minorenni \_\_\_\_\_, convenivano davanti al Tribunale di Brescia \_\_\_\_\_ e la sua compagnia assicuratrice \_\_\_\_\_ S.p.A., perché fossero condannati a risarcire loro i danni derivati da un sinistro avvenuto il 13 marzo 2004 nel cortile antistante la loro abitazione in \_\_\_\_\_, aperto al transito dei condomini per raggiungere le autorimesse: il \_\_\_\_\_ condomino, verso le ore 14, investiva guidando la sua Mercedes ML la rispettiva figlia e sorella delle parti attrici, \_\_\_\_\_ di due anni, che moriva alle ore 18 circa dello stesso giorno per le lesioni riportate.

I convenuti si costituivano separatamente, resistendo. In particolare, il \_\_\_\_\_ affermava di essere entrato nel cortile a velocità molto moderata e con ogni attenzione, e che la bambina su un triciclo era "spuntata" all'improvviso da dietro l'auto del padre, parcheggiata indebitamente nel cortile. La sua compagnia assicuratrice aderiva a tali difese. Intervenivano altresì i nonni paterni della bambina deceduta, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_, nonché la sua nonna materna \_\_\_\_\_ che si univano alla posizione degli attori.

Con sentenza del 10 maggio 2010 il Tribunale rigettava ogni domanda attorea, compensando le spese di lite.

Avendo proposto appello \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_, in proprio e quali legali rappresentanti della figlia minorenni \_\_\_\_\_, nonché \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_, ed essendosi costituita resistendo la compagnia assicuratrice, divenuta \_\_\_\_\_ S.p.A. - mentre il \_\_\_\_\_ restava contumace -, la Corte d'appello di Brescia, con sentenza del 7-14 gennaio 2016, rigettava l'appello, compensando le spese di lite.

2. Hanno presentato ricorso \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ in proprio e quali legali rappresentanti della figlia minorenni \_\_\_\_\_ nonché \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_, sulla base di cinque motivi

2.1 Il primo motivo, in riferimento all'articolo 360, primo comma, nn. 3 e 4 c.p.c., denuncia violazione, falsa od errata applicazione degli articoli 101, 115 e 116 c.p.c.

Lamentano i ricorrenti che il giudice d'appello si sarebbe ampiamente avvalso della perizia disposta dal gip nel giudizio penale svoltosi nei confronti del \_\_\_\_\_ (che ne era uscito assolto), giudizio in cui i ricorrenti non si erano costituiti parti civili, affermando altresì che il \_\_\_\_\_ avrebbe depositato in primo grado la perizia oltre i termini dell'articolo 184 c.p.c. nel testo all'epoca vigente, onde gli attori e gli intervenuti ne avrebbero subito eccetto la inutilizzabilità. Vi sarebbe stata quindi violazione del principio del contraddittorio.

Inoltre il perito per ricostruire i fatti si sarebbe fondato in gran parte sulle dichiarazioni dello stesso , senza tener conto tra l'altro della relazione dei carabinieri intervenuti sul luogo. A ciò dovrebbe aggiungersi che l'articolo 652 c.p.p. stabilisce che la sentenza irrevocabile di assoluzione ha effetto in sede civile salvo che il danneggiato abbia esercitato l'azione davanti al giudice civile ai sensi dell'articolo 75, secondo comma, c.p.p.: sarebbe pertanto confliggente con tale dettato normativo ritenere che le prove formatesi nel processo penale, al quale i danneggiati avevano legittimamente deciso di non partecipare, si potessero acquisire liberamente nel giudizio civile risarcitorio, trattandosi peraltro di prove formatesi in assenza del contraddittorio, e per di più contrastanti con i rilievi eseguiti nell'immediato sopralluogo dai carabinieri. In conclusione, il giudice d'appello avrebbe appunto violato gli articoli 101, 115 e 116 c.p.c. ritenendo ammissibile utilizzabile la perizia.

2.2 Il secondo motivo denuncia, ex articolo 360, primo comma, n.3 c.p.c., violazione, falsa o errata applicazione dell'articolo 2727 c.c.

Dopo aver dato atto della rilevanza delle tracce tematiche, il giudice d'appello dapprima avrebbe concluso nel senso della non individuazione del punto dell'investimento, giungendo però a ritenere, in seguito, che il si sarebbe trovato di fronte, all'improvviso, la bambina sul triciclo, "occultata dalla presenza sulla sinistra" della Fiat Punto del padre. Obiettano i ricorrenti che il è gravato dall'onere della prova, e che ai sensi dell'articolo 2727 c.c. non sarebbe stato possibile ricostruire il fatto ignoto (la dinamica del sinistro) deducendolo da fatti altrettanto ignoti, quali il contatto tra la bambina e la Mercedes e il preciso ambito spaziale, entro il cortile, in cui avvenne l'urto. La corte territoriale si sarebbe fondata su alcuni elementi che essa stessa riconosce ignoti per risalire al fatto ignoto della dinamica del sinistro, e poi da tale secondo fatto ignoto avrebbe dedotto pure che la bambina era occultata dall'auto paterna. In tal modo sarebbe stato violato il divieto di *praesumere de presunto* - ancora una volta tralasciando pure i rilievi dei carabinieri -, con violazione dell'articolo 2727 c.c.

2.3 Il terzo motivo, ex articolo 360, primo comma, n.3 c.p.c., denuncia violazione, falsa o errata applicazione degli articoli 2727 e 2729 c.c.

La corte territoriale avrebbe compiuto una "puntuale disamina sulla rilevanza delle tracce tematiche" per escludere che dove erano state rinvenute fosse avvenuto l'urto (come invece ipotizzato dagli appellanti e dai carabinieri). Richiamato l'articolo 2729 c.c., si adduce che il giudice d'appello avrebbe avuto a disposizione una pluralità di dati per ricostruire quanto era avvenuto (dati ampiamente elencati nel motivo), e invece avrebbe analizzato soltanto un dato.

2.4 Il quarto motivo denuncia, ex articolo 360, primo comma, n.3 c.p.c., violazione, falsa o errata applicazione dell'articolo 2054, primo comma, c.c.

A tale norma, pur non menzionandola espressamente, avrebbe fatto senza dubbio riferimento l'atto di citazione nella prospettazione della vicenda, né la sua applicabilità sarebbe stata poi negata dai convenuti; e il giudice di prime cure, poi, avrebbe proprio inquadrato in essa la fattispecie. Il giudice d'appello esprime dubbio sull'applicabilità (benché non vi fosse stata impugnazione al riguardo) ma comunque afferma che sarebbe stata provata l'assenza di colpa del  . Peraltro, per superare la presunzione dettata dall'articolo 2054, primo comma, c.c. occorre provare la osservanza delle norme di circolazione stradale e della normale diligenza, fornendo quindi piena prova di una guida diligente e prudente, inclusiva anche del comportamento attivo consistente nell'adozione di misure necessarie a evitare il danno; e se permane residuo d'incertezza sulla dinamica del sinistro, la presunzione di responsabilità del conducente non può essere superata. Vengono quindi richiamate le osservazioni già dispiegate nel terzo motivo in ordine al punto di investimento, per ribadire che, se rimane un ragionevole dubbio sulla diligente condotta, la presunzione di cui all'articolo 2054, primo comma, c.c. non è superata, la norma non creando soltanto inversione di onere della prova sulla dimostrazione della condotta non rimproverabile del conducente, ma includendo pure l'onere della prova, in capo al conducente, di avere preso, in positivo, tutte le misure necessarie per evitare il sinistro. E nel caso in esame il giudice d'appello avrebbe ritenuto superata la presunzione nonostante il permanere, appunto, di incertezza sulla dinamica dell'evento.

2.5 Il quinto motivo lamenta omesso esame di fatti decisivi ai sensi dell'articolo 360, primo comma, n.5 c.p.c., per avere il giudice d'appello omesso di rilevare "una serie di dati fattuali": al riguardo viene trascritto l'atto d'appello nelle pagine ove sarebbero stati indicati i fatti decisivi non considerati. Si afferma altresì che non sussisterebbero testi confermantici la versione dei fatti fornita dal   aggiungendo che la sua assoluzione in sede penale è stata frutto di un onere probatorio del tutto diverso rispetto al giudizio civile: nel giudizio penale vi è presunzione di non colpevolezza, mentre nel caso in esame deve applicarsi la presunzione di cui all'articolo 2054, primo comma, c.c., differenza che il giudice d'appello non avrebbe considerato. Il motivo si conclude con illustrazioni di elementi fattuali.

Si difende con controricorso   S.p.A.

I ricorrenti hanno depositato poi memoria ex articolo 378 c.p.c.

### **RAGIONI DELLA DECISIONE**

3. Il ricorso è fondato nei limiti di quanto si verrà ad esporre.

3.1 Il primo motivo, ex articolo 360, primo comma, nn. 3 e 4 c.p.c., denuncia violazione, falsa od errata applicazione degli articoli 101, 115 e 116 c.p.c., in sintesi - come si è sopra esposto - per l'utilizzazione nel giudizio civile della perizia espletata in un giudizio penale in cui gli attuali ricorrenti non si erano costituiti parte civile e prodotta comunque tardivamente rispetto alla decadenza ex articolo 184 c.p.c. *ratione temporis* applicabile, come immediatamente eccepito.

Il motivo è infondato, in quanto, a tacer d'altro, dalla impugnata sentenza risulta che nell'atto d'appello gli stessi attuali ricorrenti - anziché reiterare, quali appellanti, l'eccezione di tardiva produzione e conseguente inutilizzabilità della perizia che ora adducono di aver sollevato durante l'istruttoria di primo grado - hanno persino argomentato fondandosi sulla perizia stessa (motivazione della sentenza, pagine 9-10: gli appellanti ritengono che le conclusioni cui è pervenuto il primo giudice "*non solo non tengono conto che conducente dell'auto ai sensi dell'art. 2054, comma primo, c.c. si presume responsabile dell'investimento del pedone, ma sono anzi errate perché dalla relazione di servizio dei Carabinieri intervenuti nonché dalla perizia redatta dall'ing. si evince la responsabilità dell'investitore*"). Ad *abundantiam*, quindi, si rileva altresì che ancora dalla impugnata sentenza (motivazione, pagina 8) emerge che, precisate una prima volta le conclusioni all'udienza del 4 marzo 2015, fu poi disposta con ordinanza del 3 giugno 2016 "*l'acquisizione di atti del processo penale (sentenza del G.U.P., perizia dell'ing. disposta dal G.I.P., relazione delle Forze dell'Ordine intervenute) che non erano più disponibili nel presente grado, essendo stati prodotti da che aveva ritirato e non più presentato il fascicolo di parte per essere rimasto contumace*", dopodiché erano nuovamente precisate le conclusioni all'udienza del 30 settembre 2015: e su ciò i ricorrenti non avanzano alcuna censura.

Quanto poi al riferimento all'articolo 652 in combinato disposto con l'articolo 75, secondo comma, c.p.p., è sufficiente ricordare che proprio da una delle norme invocate dai ricorrenti come non rispettate, e in particolare dall'articolo 116 c.p.c., si evince il principio generale del libero convincimento, che consente al giudicante, qualora non si tratti di fattispecie regolate da prove legali, di fondare la sua cognizione pure su prove sortite da altri processi, anche penali, ciò non venendo inibito dalla autonomia tra le giurisdizioni che il legislatore ha scelto con il codice del rito penale attualmente vigente di adottare (v. p. es. Cass. sez. 3, 17 giugno 2013 n. 15112, laddove conferma che, nonostante l'autonomia suddetta, "*il giudice civile può legittimamente utilizzare come fonte del proprio convincimento le prove raccolte in un giudizio penale definito con sentenza passata in cosa giudicata e fondare la decisione su elementi e circostanze già acquisiti con le garanzie di legge in quella sede, procedendo a tal fine a diretto esame del contenuto del materiale probatorio, ovvero ricavando tali elementi e circostanze dalla sentenza, o se necessario, dagli atti del relativo processo*"; conforme Cass. sez. I, 12 gennaio 2016 n. 287; e cfr. sulla stessa linea Cass. sez. 2, 25 marzo 2005 n. 6478, Cass. sez. 3, 18 novembre 2014 n. 24475 e Cass. sez. 3, 29 gennaio 2016 n. 1665).

3.2 Riguardo agli ulteriori motivi, si deve dare atto che la conformazione del secondo, del terzo e del quinto, non priva di mende, li porta comunque ad una necessaria riqualificazione, poiché in realtà quel che viene censurato nella sentenza impugnata attraverso le suddette doglianze non è tanto violazione della normativa sulle presunzioni e sulla prova indiziaria, né l'omesso esame di singoli fatti decisivi e discussi dalla corte territoriale, bensì, a ben guardare, la globale struttura motivazionale di cui si è avvalsa la suddetta corte, criticata nel senso della assoluta illogicità propria dell'apparato motivativo dal giudice d'appello laddove ricostruisce la dinamica del sinistro. Il che, almeno in parte, si correla, d'altronde - come si vedrà *infra* - pure al quarto motivo che denuncia la mancata applicazione da parte del giudice d'appello della presunzione di cui all'articolo 2054, primo comma, c.c. nel ricostruire, appunto, tale dinamica.

3.2.1 Non si può, allora, non prendere le mosse proprio dal quarto motivo, che risulta fondato anzitutto laddove, in sintesi, evidenzia intendere che la corte territoriale ha tentato di "schivare" l'applicazione dell'articolo 2054, primo comma, c.c.

Si adduce, infatti (pagine 24 ss. del ricorso), che nell'atto di citazione la descrizione del fatto portava inevitabilmente a sussumerlo nell'articolo 2054, primo comma, c.c. e che i convenuti, costituitisi entrambi, non avevano contestato l'applicabilità della norma; dal canto suo il Tribunale inquadrava inequivocamente la vicenda nell'articolo 2054, primo comma, c.c. L'appellata compagnia assicuratrice, costituendosi nel secondo grado, non contestava questa qualificazione giuridica del fatto. La corte territoriale ha manifestato peraltro di "nutrire qualche dubbio". Effettivamente, non era rientrata nel *devolutum* l'applicabilità dell'articolo 2054, primo comma, c.c. per ricostruire l'evento, e non giustificato, dunque, risulta il rilievo del giudice d'appello al riguardo (motivazione della sentenza impugnata, pagina 12: "*a prescindere da ogni considerazione circa l'applicabilità della presunzione di colpa ex art. 2054, primo comma, c.c. nella fattispecie, riguardante la circolazione dei veicoli in un'area privata*"), essendosi sul punto creato il giudicato interno.

3.2.2 La corte territoriale, peraltro, dopo il suo riferimento all'applicabilità dell'articolo 2054, primo comma, c.c. nel caso in esame, afferma di fornire una ulteriore *ratio decidendi*, ovvero l'assenza di colpa del (motivazione, *ibidem*: "*a prescindere ...si ritiene che comunque sia stata provata l'assenza di colpa da parte dell'automobilista investitore*").

Il significato della presunzione imposta dal legislatore nel primo comma dell'articolo 2054 c.c. - il conducente è responsabile "*se non prova di aver fatto tutto il possibile per evitare il danno*" - include effettivamente, come il quarto motivo del ricorso sottolinea, sia un elemento negativo, ovvero il non avere violato il conducente le specifiche regole normative e quelle della diligenza, prudenza e perizia, sia un elemento positivo, ovvero l'essersi il conducente attivato per "fare il possibile", cioè anche manovre di emergenza, in rapporto alla concreta situazione. Nel caso in cui, quindi, l'elemento positivo non possa sussistere, in quanto il conducente dimostra l'assenza assoluta di una reale possibilità di evitare il sinistro, la presunzione viene



superata, salvo appunto che ricorra l'altra componente della condotta responsabile (cfr. da ultimo Cass. sez. 3, ord. 11 aprile 2017 n. 9278, in riferimento, sotto quest'ultimo profilo, alla violazione di norme specifiche incidenti quindi sul nesso di causalità del sinistro). Logicamente, dalla coesistenza, accanto all'elemento negativo in termini di violazioni di regole, di un obbligo positivo di porre in essere una condotta diretta a infrangere il nesso causale, deriva che, anche nell'ipotesi in cui il danneggiato abbia condotto un comportamento colposo, quest'ultimo non è sufficiente ad espungere l'esclusiva responsabilità del conducente gravato dalla presunzione ex articolo 2054, primo comma, c.c., al quale rimane ancora l'onere di dimostrare di aver adottato tutte le cautele esigibili nella situazione concreta in cui veniva a trovarsi, e ciò pure in rapporto alla prevedibilità della condotta del soggetto danneggiato. Sotto questo profilo è particolarmente significativa e del tutto condivisibile, sempre tra i più recenti arresti di questa Suprema Corte, Cass. sez. 3, 4 aprile 2017 n. 8663, che, in un caso di investimento di pedone, quanto all'onere della prova dell'adozione di tutte le cautele esigibili in relazione alle circostanze del caso concreto, nega il superamento della presunzione mediante la bassa velocità mantenuta dal conducente del veicolo investitore, esigendo non solo la dimostrazione che la condotta del danneggiato non fosse ragionevolmente prevedibile, ma altresì l'ulteriore prova che dette specifiche circostanze concrete non "imponessero di tenere una velocità ancora inferiore, o addirittura di fermarsi".

3.2.3 Per applicare, dunque, in modo corretto la regola dettata dall'articolo 2054, primo comma, c.c. la corte territoriale doveva non solo ricostruire l'evento dal punto di vista del comportamento della bambina investita mentre era sul triciclo, ma altresì affrontare in modo specifico e determinato il profilo delle manovre di emergenza e comunque dell'adeguamento, da parte del conducente, della sua condotta così da porre in essere tutte le cautele esigibili nella situazione in cui era venuto a trovarsi. Solo affrontando, oltre all'elemento negativo, anche il componente positivo della condotta del conducente la corte territoriale poteva, infatti, giungere al superamento della presunzione di responsabilità esclusiva del

Eppure, dalla motivazione della sentenza non emerge che tale elemento sia stato considerato, avendo il giudice d'appello strutturato giuridicamente la sua cognizione soltanto sulla base di alcuni elementi a suo avviso attribuibili al comportamento della bambina: il fatto, soprattutto - che occupa gran parte della motivazione - che la bambina sarebbe venuta sul triciclo da sinistra rispetto alla Mercedes, e il fatto che sarebbe sbucata dalla "occultante" Fiat del padre. È pur vero, poi, che nella parte conclusiva della motivazione la corte territoriale afferma che il

"non era tenuto a sapere" che l'area era utilizzata anche come cortile per il gioco dei bambini: ma ciò non è sufficiente per escludere che, nella dinamica dell'evento, il                      abbia potuto porre in essere manovre di emergenza. Né dimostra ciò, logicamente, il mero asserto che il                      "necessariamente teneva una velocità adeguata ai luoghi". Questi elementi, anche se fossero da ritenere fondati, rientrerebbero comunque nel componente negativo della responsabilità - assenza di violazioni di norme specifiche e assenza di imprudenza - , ma non

costituiscono la cognizione sul componente positivo, il cui contenuto è stato più sopra illustrato. Non si è dinanzi, quindi, a una fattuale questione di prova concretamente raggiunta o meno, bensì proprio a un errore di diritto, nel senso di individuazione soltanto parziale dell'ambito di applicazione dell'articolo 2054, primo comma, c.c. come determinante l'ambito dell'onere probatorio: risulta perciò completamente fondato il quarto motivo del ricorso.

3.3 Deve ritenersi fondata anche la censura motivazionale racchiusa nei tre residui motivi come sopra riqualificati, poiché, come ora si verrà ad illustrare, quel che è stato accertato – a parte la sua giuridica insufficienza, appena constatata - viene esternato dalla corte territoriale mediante una motivazione affetta da un grado di illogicità/contraddittorietà tale da non consentire il pervenimento al *minimum* costituzionale dell'apparato motivativo.

3.3.1 Al riguardo, sono noti gli interventi nomofilattici che hanno chiarito il significato della riforma, operata dall'articolo 54 d.l. 22 giugno 2012 n. 83, convertito in l. 7 agosto 2012 n. 134, del testo dell'articolo 360, primo comma, n.5 c.p.c. Se è vero che questo ora recita che la sentenza può essere impugnata "*per omesso esame circa un fatto decisivo per il giudizio che è stato oggetto di discussione tra le parti*", è altrettanto vero che la lettera esige una interpretazione correttamente conforme all'inquadramento sistemico in cui la norma rimane inserita. Le Sezioni Unite hanno letto, per così dire, quel che dopo la novellazione è "rimasto tra le righe", cioè la permanente necessità di un modulo motivativo reale, ovvero rispettoso del principio costituzionale di cui all'articolo 111, sesto comma, Cost. Anche qualora sia stato formalmente esaminato ogni fatto decisivo controverso, ciò non toglie che la motivazione debba avere esternato tale analisi con modalità rispettosa del c.d. *minimum* costituzionale, e non mediante un mero richiamo materiale.

La ben nota S.U. 7 aprile 2014 n. 8053 insegna infatti che il testo riformato si deve interpretare, "*alla luce dei canoni ermeneutici dettati dall'art. 12 delle preleggi, come riduzione al "minimo costituzionale" del sindacato di legittimità sulla motivazione*", rimanendo pertanto denunciabile "*l'anomalia motivazionale che si tramuta in violazione di legge costituzionalmente rilevante, in quanto attinente all'esistenza della motivazione in sé, purché il vizio risulti dal testo della sentenza impugnata, a prescindere dal confronto con le risultanze processuali. Tale anomalia si esaurisce nella "mancanza assoluta di motivi sotto l'aspetto materiale e grafico", nella "motivazione apparente", nel "contrasto irriducibile tra affermazioni inconciliabili" e nella "motivazione perplessa ed obiettivamente incomprensibile", esclusa qualunque rilevanza del semplice difetto di "sufficienza" della motivazione.*". Il sindacato del giudice di legittimità, quindi, investe ancora, benché entro rigorosi limiti, il contenuto della motivazione relativa all'accertamento di fatto.

Sviluppa alla luce di una logica perfetta questo insegnamento – ben seguito frattanto dalle sezioni semplici successive -, un altro recente intervento nomofilattico, S.U. 3 novembre 2016 n. 22232, ulteriormente "scavando" nel concetto della motivazione apparente che la

contestualizzazione sistemica ha condotto ad affiancare a quello dell'assenza materiale di motivazione: la motivazione apparente è tale quando non rende "*percepibile il fondamento della decisione, perché recante argomentazioni obiettivamente inidonee a far conoscere il ragionamento seguito dal giudice per la formazione del proprio convincimento*"; e nel caso di specie ciò era avvenuto per la presenza di "*considerazioni affatto incongrue rispetto alle questioni prospettate, utilizzabili, al più, come materiale di base per altre successive argomentazioni, invece mancate, idonee a sorreggere la decisione*". L'incomprensibilità oggettiva che il precedente arresto delle Sezioni Unite aveva indicato come realizzante l'apparenza motivazionale - come lo integra quell'elevato tasso di contraddittorietà che pure conduce alla incomprendibilità - è stata così identificata anche nella incompletezza delle argomentazioni, vale a dire nell'utilizzo di argomentazioni che potrebbero assumere un significato di esternazione del ragionamento soltanto se costituenti la base per necessarie argomentazioni successive, ovvero se sviluppate in queste.

Non può non rimarcarsi che entrambi questi fondamentali interventi hanno individuato come parametro l'oggettiva comprensibilità del ragionamento seguito dal giudice per formare il suo convincimento: parametro che, *ictu oculi*, incarna il ruolo della motivazione, ovvero la trasparenza nell'esercizio della funzione giurisdizionale. Quest'ultima è sì manifestazione della sovranità popolare attraverso il pertinente strumento normativo (articolo 101, primo comma, Cost.); ma laddove la conformità a esso non assorbe *in toto* l'esercizio della giurisdizione, ovvero laddove non trattasi esclusivamente di questione di diritto bensì di accertamento di fatto, ontologicamente non essendo sufficienti ad attribuire la necessaria trasparenza all'esercizio della giurisdizione neppure le norme che dettano la via procedurale e i canoni interpretativi degli elementi probatori, il giudice è tenuto a rendere conto di come è pervenuto ad accertare il fatto in forza del combinato disposto dell'articolo 101, primo comma, e dell'articolo 111, sesto comma, Cost. Se, dunque, sul contenuto dell'accertamento il giudice di legittimità non ha alcun sindacato, rimane peraltro, in una lettura costituzionalmente orientata, nell'ambito denunciabile del vizio motivazionale anche il profilo dell'apparenza della motivazione, da intendersi come motivazione che non esterna realmente l'iter decisionale di fatto, bensì offre una motivazione in termini di stile assolutamente generici o anche argomenta su dati specifici ma comunque in modo oggettivamente incomprensibile, pure per incompletezza e/o insuperabile illogicità. E quest'ultima patologica conformazione affligge, invero, la motivazione della sentenza impugnata.

3.3.2 La corte territoriale, anzitutto, come già sopra si anticipava, ha dedicato la maggior parte della sua motivazione ad esternare perché si dovrebbe ritenere che la bambina era venuta dalla sinistra della Mercedes, e quindi dal lato delle autorimesse, dove si trovava anche parcheggiata la Fiat di suo padre, anziché dalla destra della Mercedes, dove in fondo all'area cortiliva era posta una recinzione. Tutti gli argomenti che vengono utilizzati sono, per così dire,



"invertiti" nel loro pur evidente significato, in modo che conducono la corte territoriale ad una incomprendibilità/illogicità insuperabile nel senso appena esposto.

In primo luogo, secondo il giudice d'appello proverebbe che la bambina veniva da sinistra il fatto che *"fu estratta da sotto l'auto investitrice ove si trovava supina con il capo rivolto verso le autorimesse e i piedi rivolti verso la recinzione"* (motivazione, pagina 13). Se i piedi erano verso destra, non si capisce attraverso quale iter logico la corte territoriale ne deduca che la bambina veniva da sinistra; né la corte aggiunge chiarimenti, subito passando, invece, alla considerazione di elementi ulteriori.

In secondo luogo, afferma la corte territoriale che dimostrerebbe la provenienza della bambina non da destra il dato delle macchie di sangue. La corte dà atto (motivazione, pagina 13) che queste sono state *"rilevate alla distanza di cm. 70 dalla recinzione"* - il che, logicamente, dovrebbe valere a favore di una provenienza dalla recinzione, avendo la stessa corte in precedenza constatato (a pagina 12) che l'area cortilizia era larga m.9,30 -. Ma la corte imbecca un'altra strada (motivazione, pagine 13-14): introduce le dichiarazioni del padre della bambina, che aveva detto di avere estratta dalla fiancata destra della Mercedes (anche questo avrebbe dovuto logicamente deporre, si nota per inciso, a favore di una provenienza da destra della bimba investita) la figlia *"che perdeva sangue dal volto"*; il padre riferisce pure che la bimba *"ansimava, aveva gli occhi chiusi e non reagiva"* ed egli la teneva tra le braccia *"con il volto riverso al suolo"*. E allora la corte territoriale, nonostante che (pagina 10 della motivazione) aveva constatato poco prima che nel secondo motivo d'appello gli attuali ricorrenti avevano addotto a sostegno della provenienza della bimba da destra *"la presenza di gocce di sangue rinvenute per terra, così che la stessa doveva essere stata investita non sulla sinistra all'ingresso delle autorimesse, per essere sbucata da dietro l'auto paterna, ma sul fondo delle autorimesse, sulla destra"*, afferma che *"quelle tracce di sangue è pacifico che non sono indicative del punto d'urto e quindi della posizione della bambina all'atto dell'investimento, ma solo della posizione della stessa una volta estratta da sotto l'autovettura"*. Non solo, quindi, la corte territoriale converte una censura rispetto alla prima sentenza presente nel secondo motivo d'appello nel riconoscimento di un dato come pacifico, ma effettua altresì la relativa inversione sulla base di un ragionamento altamente illogico: se infatti la bambina è stata estratta da sotto l'auto in una situazione già gravissima (*"ansimava, aveva gli occhi chiusi e non reagiva"*) e con il volto che perdeva sangue, non si comprende perché, come afferma la corte territoriale, le macchie di sangue rinvenute debbano essere esclusivamente quelle che caddero a terra quando la bambina era stata estratta da sotto la Mercedes, e non possano essere invece macchie lasciate dalla bambina quando era a contatto con l'asfalto sotto la Mercedes, visto poi che quando fu estratta già sanguinava.

A sua volta illogico al punto da non consentire di comprendere l'effettivo iter motivazionale è il terzo elemento su cui la corte fonda che la bambina proveniva dalla sinistra della Mercedes.

Afferma il giudice d'appello (a pagina 14 della motivazione) che la posizione della bambina come riferita dal padre (si è già visto che era con i piedi verso la recinzione, cioè verso destra rispetto alla Mercedes) deve essere considerata *"in unione ad altra circostanza rilevata nella relazione di ispezione esterna sulla salma, redatta dal dott. Gianfranco Gallo il quale riferisce: "1) marcata asimmetria del massiccio facciale come per fratture scomposte e dislocazione infero-laterale del bulbo oculare sinistro; 2) abnorme mobilità ed infossamento delle ossa della teca cranica in ragione fronto-parietale-temporale bilateralmente come per sfondamento di volta cranica..."* così che, essendo assodato che stesse giocando nel cortile in sella ad un triciclo..., molto probabilmente, l'infortunata fu colpita alla testa dalla parte anteriore dell'auto investitrice, se non provenendo dalla parte sinistra, come farebbe pensare la direzione del corpo sottostante all'auto, sicuramente centralmente essendo centrale sotto la auto la sua posizione da supina". Ora, è del tutto evidente che se la parte, per così dire, schiacciata dall'urto della faccia - posta in una marcata asimmetria - presentava una dislocazione infero-laterale del bulbo oculare sinistro, la bambina non poteva essere provenuta dalla parte sinistra della Mercedes. Se, infatti, la bimba fosse stata investita mentre proveniva dalla parte sinistra rispetto all'auto, ben difficilmente ne avrebbe subito un urto centrale alla testa; ma soprattutto, la presenza di una dislocazione del bulbo oculare sinistro dimostra che la faccia della bimba non è stata urtata in modo frontale paritario, bensì con maggiore impatto sulla sua parte sinistra. Ed è ben chiaro che quando una persona viene investita di lato, il lato del corpo investito è quello più prossimo al lato della vettura: se quindi si considera il lato sinistro della testa come quello che ha avuto maggiori lesioni, logicamente ciò depone per un impatto con il lato destro del veicolo. La corte territoriale ha invece ragionato nel senso che, nel caso in cui due entità sono a fianco, i loro lati affiancati sono gli stessi (il destro affianca il destro, il sinistro affianca il sinistro), come se vi fosse non un affiancamento, ma una sovrapposizione delle entità. Al contrario, se sono a fianco, i lati combacianti - insegna la logica ancor prima del notorio - sono gli opposti.

Dopo avere illustrato, allora, sulla base degli argomenti altamente illogici - *id est* non realmente comprensibili - appena evidenziati che la bambina sarebbe stata *"occultata dalla presenza sulla sinistra della Fiat Punto"* per il (motivazione, pagina 15), la corte territoriale incorre in un'ulteriore illogicità che non è compatibile con il *minimum* costituzionale. Infatti afferma che " *non era tenuto a sapere*" che i condomini usavano l'area anche come cortile per il gioco dei bambini *"dal momento che l'incidente si è verificato nel mese di marzo del 2004 e solo nel febbraio di quell'anno era entrato in possesso delle chiavi consegnategli dall'inquilino"* (motivazione, pagina 15).

Questo argomento è appunto incomprensibile sotto il profilo logico: *in primis*, non si comprende perché una cosa tutt'altro che secondaria, quale l'utilizzazione del cortile anche per il gioco dei bambini, a distanza di un mese il non dovesse esser venuto a saperla; in secondo luogo, la corte osserva che in febbraio il aveva ricevuto le chiavi dall'inquilino,

il che, seguendo una normale logica, dovrebbe indurre a ritenere che il [redacted] aveva ricevuto le chiavi dal suo conduttore, e quindi era proprietario dell'immobile (d'altronde, gli attuali ricorrenti l'avevano qualificato condomino fin dalla citazione - v. motivazione della sentenza impugnata, pagina 4 - e non risulta che ciò fosse stato contestato), di cui pertanto avrebbe dovuto conoscere le caratteristiche già prima della ricezione delle chiavi dal inquilino.

Ma soprattutto, l'assoluta illogicità in cui è incorsa la corte territoriale emerge da un passo di poco successivo della sua motivazione (a pagina 16), secondo il quale *"non ha rilevanza"* quanto dichiarato dal [redacted] ai carabinieri, e cioè che egli, dopo avere sentito *"un leggero urto"*, si fermava subito e chiedeva al padre della bambina poi deceduta: *"se avevo per caso urtato il triciclo di qualche bambino"*. Se il [redacted] appena sentito un urto leggero, chiede immediatamente se aveva urtato una cosa che aveva a che fare con l'utilizzo del cortile quale area di gioco dei bambini, non si vede come ciò non abbia rilevanza, se si segue un iter ovviamente logico. Infatti, questo elemento logicamente non poteva non valere nel senso di dimostrare che il [redacted] ben sapeva, il giorno in cui avvenne il sinistro, che in quell'area giocavano bambini. e anche bambini così piccoli da utilizzare tricicli anziché biciclette; *id est*, sapeva che gli era prevedibile incontrarne.

E questo porta pure all'ulteriore illogicità incompatibile per l'elevato grado con una motivazione non apparente: la corte territoriale (motivazione, pagina 15) afferma che il [redacted] *"necessariamente teneva una velocità adeguata ai luoghi, dovendo inserirsi nello stretto passaggio lasciato dalla Fiat parcheggiata"*. È assolutamente illogico, infatti, affermare che un conducente tiene una velocità adeguata ai luoghi perché i luoghi presentano difficoltà. Al contrario, il notorio (inevitabile premessa maggiore, qui, di un corretto sillogismo) insegna che un'alta percentuale dei sinistri deriva proprio dalla inadeguatezza della velocità con cui si è condotto il veicolo in luoghi intrinsecamente "difficili" o comunque meritevoli di una particolare attenzione.

La corte territoriale, oltre a quelli esaminati - e come si è visto tutti inidonei a intessere una motivazione non apparente sotto il profilo della logica -, non ha sorretto la sua decisione sulla base di altri effettivi sostegni (il riferimento alla perizia penale si limita a condividere con essa la provenienza dalla sinistra della bimba senza peraltro apportare elementi specifici; singolarmente peraltro, si nota meramente per inciso, come rilevano i ricorrenti non vi è alcuna menzione nel rapporto dei carabinieri). Si deve pertanto concludere - assorbito ogni ulteriore profilo racchiuso nei tre motivi in esame - che la motivazione non ha raggiunto un livello di logica strutturale - *id est*, comprensibilità effettiva - compatibile con l'articolo 111, sesto comma, della Costituzione così come interpretato dal giudice nomofilattico.

Il ricorso quindi deve essere accolto nei limiti appena illustrati, conseguendone cassazione della sentenza impugnata con rinvio ad altra sezione della corte territoriale e solidale condanna

- per il comune interesse processuale - di \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ S.p.A. a rifondere a controparte le spese processuali del presente grado, liquidate come da dispositivo.

**P.Q.M.**

Accoglie il ricorso per quanto di ragione, cassa con rinvio ad altra sezione della Corte d'appello di Brescia e condanna solidalmente \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_ S.p.A. a rifondere a controparte le spese processuali del presente grado, liquidate in un totale di € 10.200, inclusi € 200 per esborsi, oltre al 15% di spese generali nonché IVA e CPA come per legge.

Così deciso in Roma il 21 novembre 2017