ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 06/04/2014

All'indirizzo http://www.diritto.it/docs/36152-l-imputabilita-art-2046-c-c

Autore: D'Agata Antonella

L'IMPUTABILITA' (ART. 2046 C.C.)

L'IMPUTABILITA' (ART. 2046 C.C.)

a cura dell'avv. Antonella D'Agata

1. Profilo storico.

La questione dell'imputabilità quale presupposto della responsabilità per fatto illecito costituisce una *querelle* storica, variamente risolta nelle diverse epoche, in relazione anche ai differenti fondamenti attribuiti alla responsabilità, sia penale che civile.

La disciplina dell'imputabilità ha origini molto antiche che, come la gran parte degli istituti di diritto civile, risalgono all'epoca romana.

Nel diritto romano arcaico la responsabilità veniva per lo più riconosciuta sulla base dell'accertamento di un mero rapporto di causalità fra il fatto e l'evento dannoso[1]. Il diritto del periodo tardo classico richiedeva, invece, ai fini della responsabilità, anche l'elemento soggettivo della colpa (intesa come negligenza)[2]. Di conseguenza, si presupponeva un'adeguata capacità di intendere e di volere del soggetto[3]. In particolare, gli *infantes* (che erano i fanciulli fino a sette anni) andavano esenti da responsabilità per fatto illecito in quanto erano considerati totalmente incapaci; mentre, ai fini della responsabilità, in epoca classica si distingueva, in relazione all'accertamento caso per caso della maturità psichica del soggetto, fra gli *impuberes* (*infantia maiores*) *pubertati proximi* (o *capaces doli, culpae*) e gli altri (*infanti proximi*).

Per quanto concerne i maggiori incapaci di intendere e di volere, il diritto romano già dall'antichità faceva rientrare in tale categoria il *furiosus*; il diritto giustinianeo, invece, distingueva il *furiosus*, che può presentare lucidi intervalli

[1] Cfr. M. Franzoni, *Trattato della responsabilità civile* (a cura di), vol. II, Giuffrè, 2004, pag. 1031.
[2] Quest'ultimo poi troverà affermazione come principio generale nel diritto giustinianeo.
[3] Cfr. Burdese, *Manuale di diritto privato romano*, Torino, 1987, pag. 218.

con conseguente capacità di intendere e di volere e relativa responsabilità, dal *demens* o *mentecaptus*, cioè l'infermo di mente senza possibilità di momenti lucidi[4]. Pertanto, posto che ai fini della responsabilità si riteneva necessario che il soggetto fosse *culpabilis*, non era responsabile l'incapace di intendere e di volere, come l'*infans* o il *demens.*

Anche grandi giusnaturalisti, quali Grozio, Cocceio e seguaci, ancorandosi all'idea largamente dominante della colpa quale fondamento della responsabilità aquiliana, ritenevano non responsabili gli incapaci d'intendere e di volere.

A questa corrente di pensiero aderì anche Pothier, secondo cui l'incapacità va valutata in concreto, secondo le circostanze. Nel caso dell'ubriachezza (che pure fa perdere l'uso della ragione), invece, la persona va ritenuta responsabile, dal momento che l'essersi messo in tale stato dipende da sua colpa.

Tale impostazione ha costituito un riferimento costante per la dottrina e per la giurisprudenza francese ed italiana successive, che escludevano la responsabilità civile dell'incapace di intendere e di volere, pur in mancanza di una espressa norma al riguardo sia del *code Napoléon* che del codice civile del 1865 (come si vedrà nel paragrafo n. 2)[5].

Nonostante l'opinione largamente dominante, sia in Francia che in Italia non sono mancati autori che, in vario modo, per ragioni equitative o in base ai nuovi principi della responsabilità senza colpa, hanno sostenuto l'esistenza dell'obbligo di risarcimento anche a carico del minore e dell'infermo di mente, differenziando quindi le conseguenze dell'illecito penale da quelle dell'illecito civile.

Forse per risolvere tali dubbi persistenti, e soprattutto per coordinare la nuova disciplina adottata in materia di imputabilità dal codice penale del 1930 con quella civilistica della responsabilità civile, l'art. 2046 c.c. ha stabilito come regola generale l'irresponsabilità del soggetto che non abbia la capacità di

[4] Guarino, *Diritto privato romano*, Napoli, 1997, pag. 621.
[5] V. Ferrini, voce *Delitti e quasi-delitti*, in *Digesto it.*, IX, parte 1, Torino, 1887-1898, pag. 789.

intendere o di volere al momento in cui ha commesso il fatto dannoso; il legislatore peraltro ha mitigato tale previsione con l'introduzione, nel successivo art. 2047 c.c., della presunzione di responsabilità a carico del sorvegliante dell'incapace e dell'equo indennizzo a carico dell'incapace stesso, nel caso in cui il danneggiato non abbia potuto ottenere altrimenti il risarcimento.

Peraltro, la problematica dell'imputabilità e delle cause di giustificazione è studiata ampiamente dalla dottrina penalistica e trascurata da quella civilistica, in quanto la definizione di imputabilità prevista dal codice penale (art. 85) [6] e da quello civile (art. 2046) è la stessa; anche le norme che disciplinano le cause di giustificazione nascono nell'ambito dell'ordinamento penale (artt. 50-54 c.p.) e sono state inserite, solo parzialmente, nel codice civile del 1942 (artt. 2044 e 2045) sul modello penalistico.

Pertanto, si è ritenuto che le teorie elaborate e le soluzioni interpretative sviluppate in campo penalistico sono trasponibili nel sistema civilistico[7].

Anche in altri ordinamenti, con riferimento a questa materia, si assiste all'incidenza della dottrina penalistica sul settore civilistico. In particolare, tale dipendenza è molto evidente nel sistema giuridico francese ove il *code civil* non contiene, a differenza del nostro, alcuna disposizione con riguardo ai «faits justificatifs »; soltanto nel 1968 una disposizione normativa ha introdotto un regime speciale sulla responsabilità dell'incapace affetto da disturbi mentali[8].

2. La nozione di imputabilità ai confini tra il diritto civile ed il diritto

[6] Bettiol, *Diritto penale. Parte generale,* undicesima ed., Padova, 1982, pag. 423; Nuvolone, *Il sistema del diritto penale*, seconda ed., Cedam, Padova, 1982, pag. 273; Mantovani, *Diritto penale. Parte generale*, ed. Cedam, Padova, 2001, pag. 262, Marini, voce *Imputabilità,* in *Enc. giur. Treccani,* XVI, Roma, 1989; id., voce I*mputabilità,* in *Dig. disc. pen.,* VI, Torino, 1992, pag. 243; Crespi, voce I*mputabilità,* (diritto penale), in *Enc. dir.,* XX, Milano, 1970, pag. 764 e ss..

[7] Visintini, *Trattato breve della responsabilità civile*, I° vol., terza edizione, Cedam, Padova, 2005, pag. 587.

[8] Nell'ordinamento giuridico tedesco il compito è affidato all'elaborazione della giurisprudenza, in quanto sia il codice penale che quello civile sono carenti in proposito.

penale.

La norma sull'imputabilità, introdotta per la prima volta dal legislatore del 1942, costituisce una novità rispetto all'art. 1306 del c.c. del 1865, dove era disposto semplicemente che «Il minore è pareggiato al maggiore d'età per le obbligazioni nascenti da delitto o quasi delitto[9]». In particolare, l'art. 2046 c. c., sotto la rubrica "Imputabilità del fatto dannoso", dispone: «Non risponde delle conseguenze del fatto dannoso chi non aveva la capacità di intendere e di volere al momento in cui lo ha commesso, a meno che lo stato di incapacità derivi da sua colpa ».

La disposizione codicistica subordina la risarcibilità del danno extra-contrattuale alla sussistenza dell'imputabilità, ossia alla capacità di intendere e di volere dell'autore del fatto lesivo[10], non rilevando in materia di illecito la capacità legale. Quest'ultima è richiesta in materia di rapporti obbligatori; in caso di illecito, invece, l'ordinamento ritiene che anche un minore di età, purchè capace di intendere e di volere, sia in grado di comprendere le conseguenze dannose che da un certo comportamento possono derivare e, per converso, che un maggiore d'età, anche se legalmente capace, può non essere in condizione di capire il significato delle proprie azioni e di autodeterminarsi.

Peraltro, la definizione di imputabilità prevista dall'art. 2046 c.c. è la stessa

---

[9] V. Ricci, *Corso teorico-pratico di diritto civile*, VI, Torino, 1886, p. 125. Secondo l'A. l'art. 1306 del cod. civ. del 1865 si riferiva al minore che è uscito dallo stato di infanzia e che ha acquistato la maturità psichica e quindi anche la capacità d'intendere o di volere.

[10]Secondo Franzoni, cit., pag. 1030 il termine "imputabilità" può essere usato in senso stretto come capacità di intendere e di volere. «In senso più lato, il termine "imputabilità" è entrato nel linguaggio comune quale sinonimo di riferibilità, di collegamento: si allude al criterio di imputazione della responsabilità, intendendo il processo che consente di accollare ad un responsabile le conseguenze del danno ingiusto o dell'inadempimento. Si allude all'imputazione dell'evento di danno o del danno patrimoniale, intendenti quelle regole che servono per stabilire la relazione tra un responsabile ed i fatti presi in considerazione. Ad altro proposito, si allude ancora all'imputazione dell'attività di impresa per intendere colui al quale riferire l'attività giuridica compiuta o il rischio del processo produttivo. I diversi usi del termine "imputabilità" non hanno tra loro nulla in comune. Sono tutti entrati nel linguaggio corrente, suggeriti dallo stesso legislatore, che all'art. 1218 c.c. richiede la causa "non imputabile" al debitore oltre all'impossibilità della prestazione, per l'esonero della responsabilità da inadempimento o da ritardo; all'art. 2055, comma 1°, c.c. prevede che "se il fatto dannoso è imputabile a più persone, tutte sono obbligate in solido al risarcimento del danno" ».

che figura nel codice penale dove, ai sensi dell'art. 85, comma 2°, « è imputabile chi ha la capacità di intendere e di volere».

Il codice penale del 1930, precisando il sistema precedente assai indifferenziato e generico, ed accogliendo il pensiero di parte della dottrina[11], individuava separatamente la nozione di imputabilità, come capacità di intendere e di volere, ossia come «capacità penale» o «assoggettabilità a pena» (art. 85 c.p.), e la nozione di dolo o colpa, quale elemento soggettivo del reato (art. 42 c.p.), ai fini della concreta responsabilità per le singole ipotesi di reato.

L'art. 85 c.p. pone dunque, quale condizione necessaria perché il soggetto sia sottoposto a pena, la capacità di intendere e di volere, nel significato psicologico dell'espressione, con riferimento ai momenti intellettivo e volitivo della psiche.

La capacità di intendere è l'idoneità del soggetto a rendersi conto del valore delle proprie azioni; la capacità di volere è l'attitudine a determinarsi in modo autonomo e a decidere quindi il proprio comportamento[12]. In altri termini, *intendere* vuol dire comprendere il significato, nonché le conseguenze morali e giuridiche dei propri atti[13], mentre *volere* sta ad indicare il libero autodeterminarsi del soggetto, in vista di uno scopo[14] (tenendo in

---

[11] Manzini, *Trattato di diritto penale italiano,* I, Torino, 1926, pag. 384 e ss..

[12] Messineo, *Dottrina generale del contratto,* Milano, 1952, pag. 50. Da Scognamiglio, voce *Responsabilità civile*, in *Novissimo Digesto italiano*, vol. XV, Utet, 1968, pag. 639, è stato ritenuto corretto far riferimento a «quel minimo di attitudine psichica ad agire e valutare le conseguenze del proprio operato, che appare indispensabile perché, secondo i criteri di giudizio offerti dalla comune coscienza, il fatto dannoso, che si prende concretamente in considerazione, possa qualificarsi come espressione della libera scelta ed azione di chi materialmente lo pone in essere».
Ancora, Bianca, *Diritto civile, V, La responsabilità*, Giuffrè, 1994, pag. 657, ha definito l'incapacità di intendere e di volere come la «inidoneità psichica della persona a comprendere la rilevanza sociale negativa delle proprie azioni e a decidere autonomamente il proprio comportamento».

[13] Stella Richter-Sgroi, *Delle persone e della famiglia*, in *Commentario del Codice civile*, libro I, t. 2, Torino, 1958, pag. 576. Per il Sacco, *Obbligazioni e contratti,* in *Tratt. di dir. priv.* diretto da Rescigno, vol. X, t. 2, Torino, pag.173, «l'incapacità naturale può determinare tanto una alterazione del processo formativo della volontà, quanto una completa assenza della volontà medesima e può altresì creare anomalie della dichiarazione».

[14] La dottrina ha dato diverse definizioni (anche se simili) della capacità di intendere e di volere: c'è chi l'ha definita come la «mancanza – anche dovuta a causa transitoria – dell'intelligenza che è necessaria per avere coscienza dei propri atti e quindi per potersi determinare a compierli»; cfr. Stolfi, *Teoria del negozio*, Padova, 1961, pag. 283. Invece, Rescigno, *Incapacità naturale e adempimento*,

considerazione che la volontà, pur essendo libera, viene condizionata da rappresentazioni della realtà, giudizi e sentimenti)[15]. Dati gli stretti rapporti esistenti tra le due ipotesi di capacità, è sufficiente ai fini della non imputabilità la mancanza anche di una soltanto delle due[16].

Si evince dalla Relazione al progetto del libro delle obbligazioni[17] che il codice del 1930 ed il movimento dottrinario penalistico in tema di imputabilità e di elemento soggettivo del reato influenzarono sicuramente il legislatore del 1942, in un'epoca in cui la materia della responsabilità civile era costruita come sanzione ad un atto illecito commesso con colpa; in altri termini, i principi dell'illecito civile erano pensati in stretto collegamento con quelli dell'illecito penale.

Anche se, formalmente, la norma di cui all'art. 2046 c.c. non introduce una definizione della nozione di imputabilità, ma enuncia una regola di irresponsabilità, sostanzialmente il contenuto precettivo generale degli artt. 85 c.p. e 2046 c.c. è identico. Pertanto, il concetto di imputabilità coincide con quello di capacità di intendere o di volere.

In altre parole, non vi è imputabilità in caso di incapacità naturale e, cioè, nell'ipotesi in cui vi sia difetto di coscienza o di volontà: l'autore dell'atto

---

Napoli, 1950, pag. 69, afferma che l'incapacità naturale consiste «nella mancanza di rendersi conto di ciò che si vuole e si dichiara o si compie, che si definisce discernimento».

[15] Affinchè vi sia incapacità naturale non «è necessaria l'esistenza di una malattia che annulli in modo totale e assoluto le facoltà psichiche del soggetto, rivelandosi sufficiente un perturbamento psichico anche transitorio, tale da menomare gravemente, pur senza escluderle, le facoltà intellettive del soggetto». Cfr. Napoli, *L'infermità di mente, l'interdizione, l'inabilitazione,* in *Comm. Cod. civ. Schlesinger,* ora diretto da Busnelli, *sub* artt. 414-432 c.c., Milano, 2002, pag. 290.

[16] Si pensi, ad esempio, al tossicodipendente che è in grado di capire i propri atti, ma incapace di determinare coerentemente le proprie azioni. Cfr. Maurini, *L'incapacità naturale*, Cedam, 2002, pag. 18.

[17] La Relazione al progetto del libro delle obbligazioni, n. 653, chiariva in modo significativo di aver proceduto al coordinamento dei principi della responsabilità penale e civile del minore, e così testualmente affermava: «Il codice penale condiziona l'imputabilità del minore, che non abbia meno di quattordici anni e più di diciotto, alla sua capacità di intendere e di volere (art. 98); e, pur non potendosi elevare, quanto alla responsabilità civile, una presunzione di non imputabilità per i minori degli anni quattordici, data la diversa nozione dell'illecito civile e dell'illecito penale, mi è sembrato opportuno, per un coordinamento, sostituire al principio del discernimento quello della capacità di intendere e di volere, ed estenderlo al minore degli anni quattordici».

dannoso non è imputabile se non lo commette con coscienza e volontà[18].

Non sono mancate, tuttavia, valutazioni difformi in ordine all'unità sostanziale del concetto di imputabilità, essendosi sottolineata la opportunità di costruire in maniera autonoma ed indipendente i rispettivi concetti di imputabilità, richiamandosi soprattutto alle diverse finalità delle due diverse materie: punitivo-afflittiva quella penale, risarcitoria o satisfattiva quella civile.

Per quanto concerne la *ratio* dell'imputabilità nell'ambito dell'ordinamento civile, una parte della dottrina[19] lo ravvisa nella «primaria ragione di protezione dell'incapace»; in altri termini, «l'incapacità naturale è un'esimente personale di responsabilità sancita a tutela dell'incapace». Infatti, secondo tale impostazione, non è condivisibile la teoria che ravvisa il fondamento dell'art. 2046 c.c. nell'assenza di un elemento costitutivo dell'illecito (e cioè della colpa).

Inoltre, il fatto che l'art. 2046 c.c. sia stato previsto dal legislatore a tutela dell'incapace (e non perché in tali casi non si integri l'illecito per mancanza di un elemento costitutivo) viene desunto anche dalla configurazione della colpa come nozione oggettiva, quale «non conformità ad un obiettivo modello di comportamento diligente[20]». A tale stregua, ove la *ratio* della irresponsabilità non fosse quella della protezione, l'incapace dovrebbe essere considerato responsabile in quanto il suo comportamento è suscettibile di essere considerato colposo. In altri termini, la sua condotta verrebbe ritenuta obiettivamente antigiuridica perché non conforme alla diligenza dovuta nei rapporti della vita di relazione.

Non è mancato, però, chi ha contestato questa teoria: il principio dell'imputabilità non può spiegarsi in funzione di tutela dell'incapace perché tale protezione del danneggiante non apparirebbe ragionevole dinanzi alla esigenza, particolarmente sentita nei sistemi moderni di responsabilità civile, di imporre comunque un risarcimento a favore delle vittime innocenti, ormai

[18] Paradiso, *Istituzioni di diritto privato*, Giappichelli, 2006, pag. 435 e 436.
[19] Bianca, *Diritto civile, V, La responsabilità*, cit., pag. 655 e 656.
[20] Bianca, *Diritto civile,V, La responsabilità,* , cit., pag. 656.

moltiplicatesi a dismisura in una società industrializzata come quella odierna[21].

Inoltre, parte della dottrina[22] ritiene che la protezione dell'incapace sia solo un effetto secondario dell'applicazione dell'art. 2046 c.c.. «Che la funzione preminente della capacità non sia protettiva dell'agente risulta dalla natura delle disposizioni sul fatto illecito, dagli interessi che esse tutelano»[23]: occorre cioè stabilire se si deve attribuire un fatto all'agente e non se la condotta si traduca in un evento sfavorevole per il suo autore. Poiché il legislatore ha accolto il principio morale secondo il quale le conseguenze giuridiche possono sorgere solo da comportamenti liberi e coscienti, detto principio si è tradotto nell'art. 2046 c.c.: è solo dall'attuazione di tale norma che discende come conseguenza ulteriore e secondaria la tutela dell'incapace.

Per quanto riguarda la definizione dell'imputabilità (in senso giuridico[24]), la dottrina ha variamente dotato di significato l'espressione "imputabilità", intendendola come attitudine alla colpa[25], o come presupposto della colpevolezza[26], ovvero come qualificazione personale che condiziona la responsabilità piena del soggetto per i danni ingiusti prodotti[27], o quale

---

[21] Comporti, *Fatti illeciti: le responsabilità presunte,* in *Comm. Cod. civ. Schlesinger,* ora diretto da Busnelli, *sub* art. 2046 c.c., Milano, 2002, pag. 64; Giorgi, *Teoria delle obbligazioni*, V, Casa ed. libraria Fratelli Cammelli, Firenze, 1924, pag. 235.

[22] Corsaro, *L'imputazione del fatto illecito*, Milano, 1969, pag 108 e ss..

[23] Corsaro, *L'imputazione del fatto illecito*, cit., pag. 108.

[24] Occorre distinguere l'imputabilità in senso generale e non giuridico, come possibilità di attribuire o riferire un fatto ad un soggetto in senso materiale, dalla imputabilità in senso giuridico, come possibilità che il fatto dannoso sia riferito anche in senso psicologico al soggetto, che deve avere la capacità di intendere o di volere, ossia l'attitudine a comprendere il significato delle proprie azioni ed a determinare le proprie scelte volitive.

[25] De Cupis, *Il danno. Teoria generale della responsabilità civile*, terza edizione, Milano, 1979, 1, pag. 178 e ss., che intitola il paragrafo dedicato alla imputabilità: «l'attitudine alla colpa». Secondo l'A. dalla Relazione, n. 797, si evince indirettamente questa concezione quando si afferma: «il fatto o l'omissione, per essere fonte di responsabilità, deve essere doloso o colposo, ossia imputabile».

[26] Quagliarello, *Sulla responsabilità da illecito nel vigente codice civile,* Napoli, 1957, pag. 24. In termini analoghi Cass., 4 aprile 1959, n. 1006, in *Giur. it*., 1959, 1, 1, c. 619, in cui si afferma: il diritto eleva la capacità «a presupposto indeclinabile dell'imputabilità, ossia della riferibilità giuridica del fatto dannoso al suo autore perché questi ne risponda verso l'ordinamento giuridico in un giudizio di valore del comportamento umano».

[27] Devoto, *L'imputabilità e le sue forme nel diritto civile*, Milano, 1964, pag. 55.

presupposto della riferibilità degli effetti risarcitori a carico dell'agente[28].

L'imputabilità, secondo la prima accezione (e cioè come attitudine alla colpa), è stata intesa come inclinazione a tenere comportamenti contrari al canone di diligenza richiesto nei singoli settori delle attività umane, perché in tanto l'azione umana può essere valutata non conforme al modello di diligenza dovuta nel caso concreto, in quanto il soggetto sia capace di autodeterminare le proprie azioni e di valutarne le conseguenze.

Per quanto concerne la seconda teoria (cioè quella che definisce l'imputabilità quale presupposto della colpa)[29], è stato affermato che «la funzione del requisito normativo dell'imputabilità emerge dal rilievo che l'art. 2046 costituisce la sede nella quale l'ordinamento subordina la responsabilità per dolo o colpa... alla possibilità di riferire il fatto all'agente, non solo materialmente, ma avuto riguardo altresì allo stato psicofisico di lui [30]». In altri termini, l'imputabilità prevista dall'art. 2046 c.c. è mera condizione o presupposto necessario per l'affermazione della colpa dell'agente.

Questa ricostruzione è stata criticata da chi ritiene che l'imputabilità non possa costituire il presupposto della colpevolezza per due motivi: innanzitutto, « per la diversa funzione che le due nozioni (di imputabilità e di colpevolezza)

---

[28] Corsaro, *L'imputazione del fatto illecito*, cit., pag. 107 e ss. Secondo l'A. (pag. 34), l'art. 2046 c.c. «ha lo scopo di indicare quel minimo di condizioni psichiche che debbono essere presenti in ogni caso perché sorga responsabilità a carico di chi agisce».

[29] Cfr. Venchiarutti, *La protezione civilistica dell'incapace,* Giuffrè, Milano, 1995, pag. 494 e ss.. L'A. sostiene che fino a poco tempo l'imputabilità era un elemento costitutivo del fatto illecito-reato, « e ciò sulla base del presupposto ideologico che, mancando la capacità di intendere e di volere, non si poteva ritenere sussistente il requisito soggettivo della colpevolezza; tanto che, per alludere all'imputabilità, si parlava di "capacità di colpevolezza". Ora invece vi sono chiari segni di crisi di questo modo di pensare e di questa correlazione ».
A questo proposito si ricordi la motivazione con cui una sentenza della Cassazione a Sezioni Unite del 1982 (la n. 6651), interpretando in modo sistematico le norme del codice civile e del codice penale, è giunta ad affermare che a fini civilistici interessa solo che il fatto possa astrattamente configurarsi come illecito penale e non che sia penalmente rilevante, cioè punibile. Il che equivale, come si diceva, a separare la nozione di imputabilità dallo schema costitutivo del reato.
Recentemente, pertanto, è stata sostenuta la necessità di separare in due nozioni distinte ed autonome il concetto di imputabilità da quello di colpevolezza, e si è parlato di rapporto di reciproca autonomia. Cfr. Visintini, *Imputabilità e danno cagionato dall'incapace*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 1986, II, p. 119; idem, *Trattato breve della responsabilità civile,* cit., pag. 593.

[30] Salvi, voce *Responsabilità extracontrattuale* (diritto vigente), in *Enc. del dir.*, vol. XXXIX, Giuffrè, Milano, 1988, pag. 1224.

assolvono nel meccanismo normativo (identificazione del soggetto-costituzione di figure giuridiche) » ed inoltre « perché il loro ricorrere abbinato non costituisce una costante del nostro sistema legislativo civile[31] ». L'imputabilità, secondo tale orientamento, sarebbe, pertanto, solo una condizione indispensabile perché possa sorgere la piena responsabilità: l'individuo responsabile sarebbe « l'individuo giudicato capace[32] ».

Secondo altri, invece, l'imputabilità è il presupposto necessario affinché sul danneggiante incomba l'obbligo di risarcire il danno: il codice ha inteso accogliere il principio — di origine morale — secondo cui chi non ha capacità di comprendere il valore del proprio comportamento non può essere assoggettato a conseguenze giuridiche[33].

A mio avviso, se l'ordinamento identifica l'imputabilità con la capacità di intendere e di volere, la giustificazione della previsione va necessariamente ricercata nella concezione che fonda la responsabilità civile sulla colpa, in quanto essa non considera possibile giudicare colpevole il comportamento di chi non abbia la capacità d'intendere o di volere, proprio perché tale condotta non è libera e cosciente. Pertanto, affinché un soggetto possa essere considerato colpevole è necessario che sia in grado di rendersi conto delle azioni che pone in essere e delle relative ripercussioni positive o negative anche sui terzi. Sarebbe

---

[31] Devoto, *L'imputabilità e le sue forme nel diritto civile*, cit., pag. 87.

[32] Devoto, *L'imputabilità e le sue forme nel diritto civile*, cit., pag. 13 e ss.. Poi l'A. afferma: «Diversamente, ove la legge riconosca la carenza di quei requisiti psichici necessari a creare il cosciente elemento volitivo, può rimanere solo il collegamento materiale tra conseguenze ed azione e tra azione e soggetto, ma non la imputabilità degli eventi, in quanto il soggetto non ha voluto perchè non poteva volere o ha voluto ma non ha preveduto perchè non poteva prevedere. Non è sufficiente, infatti, è bene ripeterlo, volere una azione per subirne le conseguenze: occorre anche volerla prevedendo o dovendo prevedere tali conseguenze. Quando la volontà o la previsione manca per la carenza dei necessari elementi psichici non v'è imputabilità e, quindi, non v'è colpa; non dovrebbe pertanto esservi responsabilità. E se questa è sancita dalla legge, essa non trova il suo presupposto nell'elemento della colpevolezza, bensì in quei criteri di politica legislativa posti a fondamento della responsabilità obbiettiva».

[33] Corsaro, *L'imputazione del fatto illecito*, cit., p. 105; id., voce *Responsabilità civile*, in *Enc. giur. Treccani*, XXVI, Roma, 1991, pag. 9, che insiste nel rilevare che «l'imputazione del fatto fonte di responsabilità unicamente sulla base dell'azione naturalisticamente intesa, prescindendo dall'indagine sulla capacità dell'agente di comprendere il proprio agire, equivarrebbe in realtà ad una imputazione meccanica, e non sarebbe invero molto dissimile dall'imputazione di comportamenti non voluti, cioè di non comportamenti».

infatti assurdo fondare un giudizio sulla colpa, nel caso in cui al soggetto non si potesse muovere alcun rimprovero per il fatto commesso, in quanto non capace di distinguere il «bene» dal «male» ovvero di determinarsi in modo autonomo[34]. In altri termini, l'imputabilità costituisce un presupposto della colpa[35], sempreché esista « una volontà retta da una intelligenza cosciente[36] ».

3. L'art. 2046 c.c. e le fattispecie di responsabilità oggettiva.

Dopo aver delineato la concezione dell'imputabilità come presupposto della colpa, è possibile approfondire un'ulteriore questione: se l'operatività della norma di cui all'art. 2046 c.c. si estende a tutto il sistema di responsabilità civile o si limita solo alle fattispecie di responsabilità soggettiva basate sul criterio della colpa e del dolo. In altri termini, l'interrogativo che ci si pone è se lo stato soggettivo psicologico del responsabile possa sempre incidere a prescindere dal criterio di imputazione della responsabilità.

Si pensi, ad esempio, all'esercente un'attività pericolosa, titolare di un'impresa, che sia incapace al momento della commissione dell'illecito, o al custode della cosa o dell'animale che sia infermo di mente, o al proprietario di un edificio che al momento del crollo sia ubriaco senza che tale stato dipenda da sua colpa o al proprietario del veicolo che sia incolpevolmente sotto l'effetto di

---

[34] Ciò perché «i soggetti incapaci d'intendere o di volere sono naturalmente inetti a discernere e valutare le conseguenze delle proprie azioni e, come tali, sono a priori sottratti al giudizio di riprovazione corrispondente alla colpa. Tale giudizio morale è impossibile riguardo ad essi, che per loro natura agiscono spesso con imprudenza, mai con colpa». Così, letteralmente, De Cupis, *Il danno*, cit., pag. 179- 180.

[35] In questa prospettiva sembra collocarsi anche quella giurisprudenza che sottolinea la diversità dell'accertamento che identifica la colpevolezza dalla verifica circa l'esistenza della «capacità di intendere e di volere», che si risolve in una valutazione di fatto, incensurabile in sede di legittimità se correttamente motivata. Cfr. Cass., 30 gennaio 1985, n. 565, in *Foro it.,* Rep. 1985, voce *Responsabilità civile*, n. 105; Cass. 27 marzo 1984, n. 2027, ivi, Rep. 1984, voce *Responsabilità civile*, n. 84.

[36] Quagliarello, *Sulla responsabilità da illecito nel vigente codice civile,* cit., pag. 25; v. Cass. pen. 25.3.2010, n.12621, in *Mass. Foro it.*, 2010, II, p. 300.

sostanze stupefacenti nel caso dell'art. 2054, comma 3 c.c. o al sorvegliante di incapaci o al genitore che siano in stato di incoscienza nel momento in cui le persone sottoposte alla loro vigilanza commettono l'illecito.

Ci si domanda se in tali ipotesi l'imputabilità costituisca un presupposto dell'illecito oppure se ai fini della responsabilità sia sufficiente la preposizione, l'esercizio di un'attività pericolosa, la custodia, la proprietà e così via.

Parte della dottrina sostiene che la norma in esame abbia portata generale e quindi si riferisca a tutte le possibili figure di condotta illecita previste dall'ordinamento[37]. Quest'asserzione trova il suo fondamento nell'idea che tutte le ipotesi di responsabilità si basano sulla colpa, diretta o presunta.

Altra corrente dottrinaria, ritenendo che il requisito e la stessa nozione di imputabilità siano strettamente correlati alla responsabilità fondata sulla colpa[38], come rimprovero che può venire mosso all'agente nel caso concreto, propende a favore di una tesi che attribuisce rilevanza all'art. 2046 c.c. solo nelle ipotesi di responsabilità soggettiva basate sulla colpa[39]. Ciò significa che l'elemento della capacità di intendere e di volere cesserebbe di essere rilevante in tutti i casi in cui opera un criterio di imputazione oggettivo del danno[40].

Infatti, l'applicazione della norma di cui all'art. 2046 c.c. al di fuori del sistema di responsabilità soggettiva non sembra possibile per l'insanabile contrasto tra il principio dell'imputabilità, quale presupposto della colpa, e le fattispecie di responsabilità oggettiva che non prevedono il criterio d'imputa-

---

[37] De Cupis, *Il danno,* cit., pag. 179 e ss.. Sembrerebbe aderire a tale tesi anche Bianca, *Diritto civile*, *V, La responsabilità,* cit., pag. 712, a proposito dell'esercente un'attività pericolosa: l'A. sostiene che l'esigenza di protezione dell'incapace vale anche nei casi di colpa presunta.

[38] Ponzanelli *La responsabilità civile*, Bologna, 1992.

[39] Devoto, cit., pag. 83.

[40]Cfr. Visintini, *I fatti illeciti. I. Ingiustizia del danno. Imputabilità*, Padova, 1987, pag. 500; Scognamiglio, voce *Illecito* (dir. vig.), in *Noviss. Dig. it*., Utet, Torino, 1968, pag. 172; Trimarchi, *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, 1961, pag. 38; Monateri, *La responsabilità civile*, in *Tratt. di dir civ*. diretto da Sacco, Utet, Torino, 1998, pag. 262; Comporti, *Esposizione al pericolo e responsabilità civile*, Napoli, 1965, pag. 252 e ss.; Cendon, *Il dolo nella responsabilità extracontrattuale*, Torino, 1976, pag. 445; Alpa-Bessone- Zeno Zencovich, *I fatti illeciti,* in *Trattato di diritto privato* diretto da Rescigno, 14, Torino, 1995, pag. 93; Galgano, *Diritto civile e commerciale*, II, 2, quarta ed., Cedam, Padova, 2004, pag. 325.

zione della colpa e nelle quali o non viene in rilievo un comportamento umano da valutare, o non esiste addirittura una azione dell'uomo, ma solo un fatto produttivo di danno (si pensi alla rovina dell'edificio, al danno provocato da un animale, o all'incendio di un bosco, con riferimento alle norme di cui agli artt. 2051, 2052, 2053 c.c.). Pertanto, nelle fattispecie di responsabilità oggettiva che predeterminano con criteri presuntivi il soggetto responsabile, indipendentemente dalla sua condotta, e limitano la prova liberatoria al caso fortuito[41], l'indagine sulla capacità di intendere e di volere del soggetto responsabile sarebbe del tutto irrilevante[42]. Sicché lo stato di incapacità naturale, ad esempio, del proprietario di un edificio al momento della rovina del medesimo o del custode di una cosa o di un animale che abbiano cagionato danni, non potrebbe esonerare i detti soggetti dalla responsabilità prevista in via generale dalla legge in modo del tutto obiettivo[43]. In altre parole, poiché non è in questione un giudizio sull'esistenza della colpa, sarà irrilevante chiedersi se ne sussistano i presupposti.

Inoltre, parte della dottrina[44] sostiene che l'irrilevanza dell'art. 2046 c.c. negli illeciti oggettivi dipende dalla diversa funzione che la responsabilità civile svolge nei vari tipi di illecito. « La componente riparatoria è sempre presente nelle funzioni della responsabilità civile, ma, in misura più o meno accentuata, a questa si affianca quella sanzionatoria, quella deterrente ed altre ancora. Nelle figure di responsabilità oggettiva e di responsabilità per fatto altrui, la

---

[41] In quasi tutti i casi di responsabilità oggettiva.

[42] Visintini, *I fatti illeciti. I. Ingiustizia del danno. Imputabilità*, cit., pag. 500, afferma che la giurisprudenza italiana ha avuto sicuramente occasione di pronunciarsi su questo problema ma non l'ha affrontato. Ad es. la Cass., con la sent. del 5 dicembre 1977, n. 5261 ha preferito affidare al giudice del rinvio la decisione sulla responsabilità per danno del conducente incapace demandandogli l'indagine relativamente ad altre questioni di diritto. Al contrario, la giurisprudenza francese già da un ventennio ha elaborato la regola per cui chi risponde del danno in qualità di custode o proprietario del veicolo non può esonerarsi da responsabilità adducendo uno stato di incapacità.

[43] Cfr. Ruffolo, *La responsabilità vicaria,* Milano, 1976, pag. 53. In giurisprudenza v. Cass. 29 aprile 1993 n. 5024, in *Rep. Foro it.* 1993, voce *Responsabilità civile*, n. 96 che ha escluso *ex* art. 2054 c.c. la responsabilità del conducente e proprietario del veicolo per i danni derivanti da un incidente stradale, in quanto ritenuto al momento del sinistro incapace di intendere e di volere (senza sua colpa) conformemente al disposto dell'art. 2046 c.c..

[44] Cfr. Franzoni, *Trattato della responsabilità civile*, cit., pag. 1041 e ss..

componente riparatoria assorbe le altre, sicché nessun pregio può avere lo stato soggettivo del responsabile[45]». Il legislatore, prevedendo un illecito senza richiedere la colpa, ha attribuito maggior valore alla posizione della vittima. Proprio per aver scelto una funzione riparatoria l'illecito non ha come presupposto la capacità naturale dell'agente.

Talvolta, ed eccezionalmente, l'imputabilità può entrare in gioco anche nelle ipotesi di responsabilità oggettiva, ma per l'esplicito richiamo fatto dal legislatore alla rilevanza di determinate circostanze. Ad esempio, il proprietario dell'autoveicolo risponde ex art. 2054 c.c. solo se non prova che la guida del veicolo avvenne contro la sua volontà. È ovvio allora che la consegna dell'autoveicolo, viziata da un turbamento psichico temporaneo non volontariamente procurato, escluderebbe la responsabilità del proprietario.

E' possibile concludere, pertanto, che la norma dell'art. 2046 rileva solo nel sistema di responsabilità soggettiva, in quanto l'imputabilità costituisce il presupposto del giudizio di colpevolezza, mentre non è operante nel sistema di responsabilità oggettiva, proprio per difetto di tale presupposto.

4. Accertamento dell'imputabilità

I due ambiti (quello civile e quello penale) divergono in ordine ai criteri di

[45] Cfr. Franzoni, *Trattato della responsabilità civile*, cit., pag. 1042. L'A. inoltre sostiene che «la imputabilità difficilmente può essere utilmente impiegata nell'ipotesi del danno cagionato da chi si trovava in stato di necessità, per affermare o per negare l'obbligazione indennitaria dell'art. 2045 c.c. Pare coerente sostenere che la natura del fatto necessitato, stante la imminenza ed attualità del pericolo, mal si coniuga con la consapevolezza del proprio agire, il più delle volte frutto di una reazione inevitabilmente istintiva ed inconsulta. Non può mai essere certo se chi sta per affogare, e si aggrappa ad un'altra persona che morirà al suo posto, si possa ritenere capace di intendere e di volere ai sensi dell'art. 2046 c.c., al momento del fatto. Ma se si applicasse rigorosamente questa regola, probabilmente l'autore del fatto non risponderebbe di alcunché, e ciò sarebbe in contrasto con la previsione dell'art. 2045 c.c.»

accertamento dello stato di incapacità[46].

Com'è noto, il codice penale enuncia in modo preciso le cause in presenza delle quali un soggetto deve ritenersi incapace per presunzione legislativa: gli artt. 88, 95, 97 cod. pen. elencano fra le cause dell'incapacità il vizio di mente, la cronica intossicazione da alcool o da sostanze stupefacenti, l'età inferiore ai quattordici anni[47]. Anche se l'opinione corrente non ritiene tassativo questo elenco, è evidente che in presenza di tali circostanze, il giudizio sulla non imputabilità dell'autore del reato è automatico[48].

Viceversa, il diritto civile non conosce alcuna elencazione e quindi lascia arbitro il giudice di decidere, in relazione al caso concreto[49], se il soggetto sia capace di intendere e di volere e quindi imputabile in presenza delle circostanze indicate dal codice penale[50] o di altre. Pertanto, l'autorità giudiziaria dovrà

---

[46] Così Cass., 19 novembre 1990, n. 11163, in *Mass. Foro it.,* 1990, secondo la quale «in tema di imputabilità del fatto dannoso opera, nel campo civile, un sistema diverso ed autonomo rispetto a quello previsto dal legislatore per l'imputabilità in campo penale».

[47] O prendono in considerazione ai fini della imputabilità determinate situazioni di vita come, ad esempio, stati emotivi o passionali o sordomutismo.

[48] Tuttavia, Visintini, *Trattato breve della responsabilità civile*, cit., pag. 595 ritiene che «a livello di legislazione speciale, sembra che debba essere abbandonato quell'automatismo cui è improntato il codice penale negli artt. 88, 89 c.p., dal quale sembra si possa dedurre che il soggetto affetto da vizio di mente al momento della commissione del fatto è considerato automaticamente non imputabile senza il bisogno di accertare la sussistenza di un nesso causale tra il fatto e il tipo di disturbo mentale o di anomalia psichica. Ora questo riferimento a uno stato di malattia come causa automatica di una condotta criminale e insieme come scusante, dovrebbe essere cancellato senza peraltro eliminare la nozione di incapacità di intendere e volere che dovrebbe essere intesa alla stregua di un concetto elastico abile a riassumere diverse situazioni rimesse alla valutazione del giudice».

[49] Vedasi Cass. 4 aprile 1959 n. 1006, in *Rep. Foro it*., 1959, v. *Responsabilità civile*, nn. 155-156, la cui massima, che ha fatto testo anche successivamente, è così formulata: «La persona incapace d'intendere e di volere non può essere ritenuta responsabile, rispetto all'ordinamento giuridico civile e penale, del fatto dannoso da essa compiuto in obiettivo contrasto con le norme dei detti ordinamenti. L'ordinamento giuridico, penale e civile, segue criteri diversi per la concreta determinazione dello stato di incapacità di intendere e di volere; la legge penale, invero, enuncia tassativamente le cause in presenza delle quali il soggetto, per presunzione *iuris et de iure,* deve ritenersi incapace di intendere e di volere; così per vizio di mente, per cronica intossicazione da alcool, per età inferiore agli anni quattordici; la legge civile, invece, lascia arbitro il giudice di stabilire se il soggetto stesso, in presenza delle anzidette cause o di altre, sia o meno incapace di intendere e di volere; pertanto la responsabilità giuridica per uno stesso fatto dannoso, rispettivamente a titolo di illecito civile o di reato, può essere valutata diversamente dall'interprete in funzione delle diverse norme dettate dall'uno e dall'altro ordinamento circa la determinazione dell'anzidetto stato di capacità di intendere e di volere».

[50] Ne deriva che l'eventuale verifica penalistica del vizio parziale di mente di cui all'art. 89 c.p. è del tutto irrilevante nel giudizio di responsabilità civile. Infatti, com'è noto, il codice penale, oltre al vizio totale di mente che esclude l'imputabilità, prevede il vizio parziale di mente che comporta una diminuzione della capacità di intendere e di volere e, quindi, una riduzione della pena. Sono, invece,

verificare se la persona riesce a valutare adeguatamente il valore sociale dell'atto concreto che compie e se ha la facoltà di determinarsi in modo autonomo.

In altri termini, le norme penali (che individuano in concreto le specifiche cause in presenza delle quali il soggetto deve ritenersi non imputabile) non sono direttamente applicabili. Sicché può accadere che uno stesso individuo sia ritenuto capace secondo l'ordinamento civile e incapace alla stregua dell'ordinamento penale e correlativamente che lo stesso fatto dannoso possa essere ritenuto fonte di responsabilità solo civile e non anche penale.

Secondo la giurisprudenza della Suprema Corte,[51] il giudice civile, anche se si tratta di un minore degli anni quattordici[52], dovrà tenere conto dello sviluppo intellettivo e fisico dell'autore del fatto, dell'assenza di eventuali malattie ritardanti, della forza del carattere, della capacità del soggetto «di rendersi conto della illiceità della sua azione» e della sua «capacità del volere con riferimento alla attitudine di autodeterminarsi.[53]»

Il sistema di accertamento previsto dal codice civile, pertanto, è più elastico di quello penalistico e permette al giudice di condurre l'indagine sulla base della comune esperienza, oltre che di nozioni scientifiche fornite dai periti e di correlare la sanzione al tipo di illecito, alla gravità del fatto e alla personalità dell'autore. Il consulente tecnico dovrà rispondere ai quesiti posti dal giudice, prospettando tutte le circostanze che inducono ad affermare che lo stato

---

considerate, dal punto di vista civilistico, le monomanie, le quali non diminuiscono soltanto la capacità di intendere e di volere (come i vizi parziali di mente), ma potrebbero escluderla del tutto. Cfr. D'Amico, *Il danno da emozioni,* Milano, 1992, pag. 12 e ss..

[51] Cass. 19 novembre 1990, n. 11163, in *Mass. Foro it.,* 1990, cit..

[52] In tal senso anche Cass., 18 giugno 1953, n. 1812 in *Foro it.* 1953, con nota di Tabet. Secondo tale giurisprudenza l'autore del fatto dannoso quando è minore degli anni 14, e quindi presunto incapace ai sensi della legge penale (art. 97 cod. pen.), può essere considerato imputabile agli effetti civili. Tuttavia, la Cass. con la sent. del 10 agosto 1964, n. 2291, in *Resp. civ. e prev.* 1964, pag. 674 ha affermato che l'accertamento dell'incapacità di intendere e dì volere di un ragazzo di 15 anni fatto dal giudice penale fa stato nel giudizio civile promosso dai danneggiati a carico del responsabile civile si fini dell'applicazione dell'art. 2047.

[53] Così Cass. 26 giugno 2001 n. 8740, in *Foro it.*, 2001, I, c. 3098, con nota di Di Ciommo *L'illiceità (o antigiuridicità) del fatto del minore (o dell'incapace) come presupposto per l'applicazione dell'art. 2048 (o 2047) c.c..*

psichico dell'agente non era conforme ad un modello ordinario di comportamento al momento del fatto. L'indagine del consulente peraltro è svolta su base clinica e, quindi, la nozione di incapacità è di fonte medico-legale: spetterà poi al giudice tradurre in chiave giuridica i risultati della consulenza[54].

5. L'infermità di mente e le situazioni transitorie di incapacità.

Per quanto concerne l'infermità di mente, ai fini dell'incapacità di intendere e di volere, non si richiede un'alterazione delle facoltà intellettive o volitive che abolisca del tutto la coscienza e la libertà del soggetto[55], essendo invece sufficiente che la degenerazione sia di tale gravità da menomare le facoltà psichiche della persona[56].

Per quanto concerne gli stati passionali od emotivi, essi di regola non comportano incapacità[57], ma possono provocarla quando risulti provato che essi abbiano inciso sulla sfera psico-intellettiva del soggetto producendo un vero e proprio squilibrio mentale di tale intensità da privarlo, sia pure in via transitoria, della capacità di intendere o di volere[58].

---

[54] V. Monateri, *La responsabilità civile*, in *Trattato di diritto civile,* cit., pag. 263 e ss..

[55] Va qui richiamato l'orientamento giurisprudenziale in tema di art. 428 c.c., secondo cui il grado e l'intensità della malattia mentale, ai fini dell'accertamento dell'incapacità naturale del soggetto, deve presentare un carattere di gravità pari a quello necessario per la pronuncia di interdizione; in altri termini, la persona non deve essere in grado di valutare l'importanza degli atti ed anche di determinare una cosciente volontà. Cfr. Napoli, *L'infermità di mente, l'interdizione, l'inabilitazione*, in *Comm. cod. civ.* diretto da Schlesinger, cit., pag. 279.

[56] App. Bari, 16 marzo 1956, in *Corti Bari, Lecce e Potenza*, 1956, 407; Cfr. anche Cass. 18 febbraio 1989 n. 969, in *Rep. Foro it*., 1989, v. *Contratto in genere*, n. 339, che ha confermato il giudizio del magistrato di merito sull'accertamento dell'incapacità naturale ove sia risultato che « le facoltà psichiche fossero perturbate al punto da impedire al soggetto una seria valutazione del contenuto e degli effetti del negozio, e quindi il formarsi di una volontà cosciente ».

[57] Anche la Corte Costituzionale è intervenuta diverse volte in questa materia. Merita di essere ricordata la sentenza del 27 novembre 1972, con la quale la Consulta ha affermato che la causa generatrice dell'incapacità di intendere e di volere può essere, anche ai fini penali, una causa transitoria e non necessariamente una malattia mentale tipica.

[58] Cass. 25 febbraio 1989 n. 1036, in *Rep. Foro it.,* 1989, v. *Contratto in genere*, n. 338. Si veda anche Cass. Pen. SS.UU. 25 gennaio 2005 n. 9163, in *Riv. It. Dir. e proc. pen.*, 2005, p. 420 che

La giurisprudenza tende sempre più a separare la nozione di imputabilità dal concetto di "malattia mentale[59]" per due motivi: in primo luogo, perchè la maggior parte della scienza psichiatrica ritiene che non sia più il caso di delineare un concetto unitario di "infermità mentale[60]"; in secondo luogo, perché essa non coinciderebbe con la nozione giuridica di incapacità naturale.

Invero, la legislazione speciale impone quantomeno una rielaborazione del concetto di imputabilità. Ad esempio, la 1. 13 maggio 1978, n. 180, con la relativa abrogazione dei reati di omessa custodia e omessa denuncia di malattie mentali (art. 11 della citata legge), sembra portare ad una ridefinizione dell'incapacità di intendere e di volere che prescinde dallo stato di malattia come causa automatica dell'incapacità[61]. Infatti, l'eliminazione di ogni riferimento alla presunzione di pericolosità del malato di mente va nel senso di un concetto di imputabilità come riferibilità della condotta illecita all'autore a prescindere da uno stato di malattia. Tutto ciò è in linea con le nuove direttive

---

afferma: "I disturbi della personalità possono costituire causa idonea ad escludere o grandemente scemare, in via autonoma e specifica, la capacità di intendere e di volere del soggetto agente ai fini degli articoli 88 e 89 c.p., sempre che siano di consistenza, intensità, rilevanza e gravità tali da concretamente incidere sulla stessa; invece, non assumono rilievo ai fini della imputabilità le altre "anomalie caratteriali" o gli "stati emotivi e passionali", che non rivestono i suddetti connotati di incisività sulla capacità di autodeterminazione dl soggetto agente".

[59] Visintini, *Trattato breve della responsabilità civile*, cit., pag. 597 afferma: « In ordine invece alla problematica relativa all'incapacità per infermità mentale, a fronte di una giurisprudenza che tende ad affermare che l'infermità mentale, per dar luogo alla non imputabilità, deve risolversi in una vera e propria malattia mentale, sta un orientamento giurisprudenziale che afferma a chiare lettere che il concetto di infermità psichica ha un contenuto più ampio di quello di malattia mentale. Le sentenze cui fa riferimento l'A. sono: per il primo orientamento, Cass. pen. 24 luglio 1970, Cass. 11 ottobre 1974, Cass. 8 novembre 1977, Cass. 23 ottobre 1979, Cass. 30 aprile 1975; per il secondo orientamento sono: Cass. 6 giugno 1972, Cass. pen. 4 luglio 1980, Cass. pen. 7 ottobre 1981, Corte Ass. Genova 25 novembre 1983, Cass. pen. 9 aprile 2003.

[60] Cfr. sul concetto di infermità mentale e su quello di malattia mentale Napoli, *L'infermità di mente, l'interdizione, l'inabilitazione*, cit., pag. 24 e ss.. L' A. mette in rilievo che la dottrina, al fine di individuare una definizione di infermità di mente, rinvia a quella fornita dalle scienze psichiatriche; la nozione scientifica di infermità mentale ha un contenuto ampio che comprende sia la malattia mentale che le altre forme di alterazione psichica.

[61] Si pensi alla facoltà rimessa al malato di autodeterminarsi nella scelta del medico, del luogo di cura, dell'accettazione del trattamento medico; si consideri, inoltre, l'abrogazione dell'art. 420 c.c. che consentiva di interdire il malato di mente con lo stesso provvedimento che lo internava in manicomio. Per quanto concerne, invece, gli ospedali psichiatrici giudiziari, con il d.l. 22.12.2011, n. 211, convertito, con modificazioni, nella l. 17.02.2012, n. 9 è stato disposto il "definitivo superamento" di tali ospedali entro il 31 marzo 2013. Successivamente, il d.l. 25.03.2013, n. 24, convertito nella l. 23.05.2013, n. 57, ha prorogato la chiusura dei suddetti ospedali psichiatrici giudiziari al primo aprile 2014.

della scienza psichiatrica, secondo le quali la risocializzazione dell'infermo di mente si realizza sia attraverso i nuovi trattamenti psichiatrici, sia attraverso la responsabilità individuale.

Secondo gli psichiatri moderni, infatti, «ritenere non imputabile una persona affetta da disturbi psichici equivale a dire che del fatto illecito compiuto non è lui l'autore, ma la sua malattia, significa, in altre parole, deresponsabilizzare una persona, farla sentire diversa e renderla sempre più folle[62]».

Del resto, la psichiatria da tempo non utilizza classificazioni rigide delle malattie mentali dal punto di vista qualitativo e quantitativo, attribuendo maggiore attenzione ai nuovi trattamenti terapeutici e risocializzanti.

«In breve si tratta di rendere più flessibile il concetto giuridico di imputabilità e di provvedere, possibilmente in via legislativa ma anche in via di interpretazione giudiziale, ad un coordinamento tra le norme del codice civile, del codice penale e i principi sanciti dalla legislazione speciale in materia di salute mentale[63]».

Il malato di mente, quindi, viene considerato dotato di capacità naturale, a prescindere dalla patologia duratura. Può, però, anche verificarsi la situazione inversa: l'imputabilità può venire meno in caso di situazioni transitorie di perturbamento psichico[64]. In tale ipotesi, la persona perde temporaneamente la capacità di intendere e volere.

La soluzione circa l'imputabilità o meno del soggetto dipenderà poi, nel caso concreto, anche dalla prevedibilità o meno del disturbo: l'imputabilità non sussisterà soltanto nell'ipotesi in cui il malore si sia manifestato in maniera del

---

[62] Visintini, *Trattato breve della responsabilità civile*, cit., pag. 596. Vedi anche Cass. 25 marzo 2010, n.12621, secondo la quale la gelosia non è «usualmente in grado nè di diminuire, nè tanto meno di escludere la capacità di intendere e di volere del soggetto, salvo che (e questo non era il caso di specie) essa nasca e si sviluppi da un vero e proprio squilibrio psichico, o comunque provenga da un'alterazione psico-fisica consistente e tale da incidere sui processi di determinazione e di auto-inibizione».

[63] Visintini, *Trattato breve della responsabilità civile*, cit., pag. 596.

[64] Franzoni, *Trattato della responsabilità civile*, cit., pag. 1036.

tutto imprevedibile[65]. Invece, il cardiopatico (o l'epilettico)[66], il quale conoscesse la sintomatologia della sua malattia, non potrà giovarsi dell'improvviso manifestarsi, al momento del danno, di una crisi cardiaca (o epilettica)[67] per escludere l'imputabilità.

6. La capacità naturale nell'interdizione, nell'inabilitazione, nell'amministrazione di sostegno, nella minore età.

Accanto all'incapacità naturale il nostro ordinamento prevede l'incapacità legale, quale inidoneità del soggetto a compiere e ricevere gli atti giuridici incidenti sulla propria sfera personale e patrimoniale[68]. La capacità di agire si acquista col raggiungimento della maggiore età e si può perdere a causa di una infermità mentale o di una condanna penale. In particolare, sono totalmente incapaci di agire: in primo luogo, i minori che non hanno compiuto il diciottesimo anno di età; in secondo luogo, gli interdetti giudiziali, cioè coloro che, trovandosi in condizioni di abituale infermità di mente (art. 414 c.c.), sono dichiarati con provvedimento giudiziale incapaci di agire; gli interdetti legali, cioè le persone che sono prive della capacità di agire in quanto hanno subito una condanna ad una pena reclusiva non inferiore a cinque anni.

Hanno, invece, una parziale capacità d'agire gli inabilitati, cioè coloro che si trovano in uno stato non talmente grave da dar luogo all'interdizione.

Inoltre, la l. n. 6/2004, prevedendo l'istituto dell'amministrazione di sostegno, ha introdotto un nuovo sistema di protezione delle "persone in tutto o in parte prive di autonomia nell'espletamento delle funzioni della vita quotidiana", graduando, in base alle diverse esigenze del singolo caso concreto,

---

[65] Cass. 12 dicembre 1977, n. 5411, *Giur. it.*, 1978, I, 1, 1481.
[66] La casistica maggiore deriva dall'infortunistica stradale.
[67] Cass. pen. 13 aprile 1979, *Resp.civ. e prev.*, 1979, 810.
[68] Bianca, *Diritto civile, I, La norma giuridica – I soggetti,* seconda ed., Giuffrè, Milano, 2002, pag. 231.

gli interventi limitativi della capacità di agire. Lo scopo della novella é quello di realizzare la tutela delle persone inidonee alla cura dei propri interessi con la minore limitazione possibile per la loro capacità di agire. Pertanto, il legislatore ha inserito, accanto all'interdetto e all'inabilitato, la figura del beneficiario dell'amministrazione di sostegno[69] quale persona dotata della predetta capacità, pur se limitata.

Con riferimento all'interdetto, all'inabilitato e al beneficiario dell'amministrazione di sostegno ci si domanda se questi soggetti rispondano o meno dei danni da essi stessi cagionati.

Com'è noto, presupposto per l'interdizione è un'abituale infermità di mente accertata giudizialmente. Tale stato sussiste quando le condizioni mentali del soggetto siano stabilmente alterate. Ciò non vuol dire che sia necessaria un'infermità mentale continua. Tuttavia, non rileva, ai fini dell'interdizione, uno stato morboso transitorio, destinato a risolversi in un breve lasso di tempo.

La Cassazione[70] afferma che l'interdetto per infermità di mente si presume, con riferimento agli atti illeciti, non responsabile[71] (fino a prova contraria). In altri termini, la Suprema Corte ritiene che dallo stato di interdizione derivi per gli atti illeciti una presunzione di incapacità, che può essere vinta da prova contraria.

---

[69] In dottrina e giurisprudenza, però, è sorto un acceso dibattito sui rapporti tra amministrazione di sostegno ed interdizione/inabilitazione.

[70] La sentenza del Supremo Collegio (del 19 gennaio 1933, in *Foro della Lombardia* 1933, I, pag. 719) testualmente recita: «L'interdetto per infermità di mente si presume irresponsabile anche nel caso di obbligazioni nascenti da delitto o quasi delitto. Tale presunzione può vincersi dal danneggiato con la prova che, nel momento dell'evento dannoso, l'infermità mentale che determinò l'interdizione o non esisteva, o non esisteva in grado tale da determinare l'irresponsabilità». La pronuncia del Supremo Collegio, anche se emanata durante la vigenza del codice civile del 1865, si fonda su quegli orientamenti dottrinari in materia poi accolti pienamente nel codice del 1942.

[71] Cariota-Ferrara, in *Foro della Lombardia* 1933, I, pag. 721, invece, ritiene non condivisibile questa posizione: partendo, infatti, dalla nozione di incapacità naturale quale soppressione della capacità di comprendere la realtà esterna ed impossibilità di volere per grave perturbamento delle facoltà psichiche ed intellettive, tale dottrina afferma se è vero che l'infermità di mente appartiene all'incapacità naturale, tuttavia la nozione di incapacità di intendere e di volere è applicabile solo all'invalidità dei negozi giuridici. Si ricorda che tale A. esprime il suo convincimento quando era in vigore il precedente codice del 1865, ove non era stata inserita una norma sulla capacità relativa ai fatti illeciti (v. *supra* §§ nn. 1 e 2). L'A., a differenza della Cassazione, si basa su quelle posizioni della dottrina che non sono poi state abbracciate dal legislatore del 1942.

Anche parte della dottrina[72], inoltre, ritiene che l'interdetto giudiziale (a differenza dell'interdetto legale) si presume incapace di intendere e di volere. E' ammissibile, però, provare che l'illecito sia stato compiuto in un lucido intervallo. Pertanto, del danno cagionato dall'interdetto risponde (salva la prova sulla capacità naturale del soggetto al momento dell'illecito) chi è tenuto alla sorveglianza secondo il disposto dell'art. 2047 c.c..

Parte della giurisprudenza[73] risalente, invece, non parla di presunzione di responsabilità, ma asserisce con fermezza che « l'interdetto per abituale infermità di mente non risponde dei fatti ingiusti e dannosi in pregiudizio dei terzi, mancando nei suoi atti il principale requisito per ritenerlo in colpa: quello dell'imputabilità[74] ».

Tuttavia, non sono mancati quei giudici[75] che hanno affermato la responsabilità dell'interdetto per infermità di mente, argomentando che la capacità necessaria per rispondere di un fatto illecito è differente rispetto a quella necessaria per le obbligazioni contrattuali. Tale giurisprudenza ammette, però, la possibilità di un'incapacità accertata di volta in volta dall'autorità giudiziaria.

---

[72] Bianca, *Diritto civile, I, La norma giuridica – I soggetti,* pag. 260; Franzoni, *Trattato della responsabilità civile,* cit., pag. 1035.

[73] Trib. Napoli, 24 febbraio 1908, in *Rep. Foro it.* 1908, voce *Inabilitazione e interdizione*, n. 22.

[74] In tal senso, una sentenza della Corte d'Appello di Milano del 25 febbraio 1929, in *Rep.Foro it.* 1929, voce *Responsabilità civile*, n. 263: «L'interdetto per infermità (nella specie cleptomania) non può ritenersi responsabile del danno commesso a cagione di detta infermità (…)» ed anche una pronuncia della Corte d'Appello di Torino del 25 febbraio 1929, idem, n. 264; «La responsabilità indiretta, a carico del tutore per i danni cagionati dall'interdetto, se con lui abitante, promana da colpa presunta (mancata vigilanza), ma tale presunzione può essere esclusa dalla prova che il danneggiato, pur essendo a conoscenza della cleptomania dell'interdetto ed essendo stato diffidato a non riceverlo in casa, lasciava che questi liberamente frequentasse i suoi negozi, senza curarsi di vigilarlo».

[75] Corte d'Appello di Torino 5 maggio 1924, in *Rep. Foro it.* 1924, voce *Responsabilità civile*, nn. 143-145: «Il ricoverato in una casa di salute, anche se interdetto, non può andare esente da responsabilità civile per delitto o quasi delitto, poichè la sua incapacità in ordine ai fatti illeciti non è quella dalla legge stabilita rispetto alle obbligazioni contrattuali pei minori e per gli interdetti ma deve essere reale e naturale, apprezzata volta per volta nella sua entità e nel suo grado dal giudice a seconda delle circostanze oggettive e soggettive emergenti dalle risultanze di causa»»; «non costituisce quindi presunzione a suo favore la circostanza del ricovero nella casa di salute, dove si verificò il fatto illecito»; « neppure hanno valore decisivo al riguardo i certificati del medico curante». Inoltre, il Trib. di Cagliari, con sentenza dell'8 febbraio 1927, in *Rep. Foro it.* 1928, voce *Responsabilità civile*, ha asserito che «L'interdetto per infermità di mente può essere tenuto responsabile di danni dipendenti da un suo fatto illecito».

Anche per l'inabilitazione si ritiene sia necessario un accertamento caso per caso. La giurisprudenza[76] ha affermato che « il grado e l'intensità della malattia mentale necessaria e sufficiente per la pronuncia d'inabilitazione sono inferiori a quelli richiesti per l'accertamento dell'incapacità naturale », per cui « l'avvenuta declaratoria d'inabilitazione non equivale alla dimostrazione dell'incapacità naturale dell'inabilitato. »

Per quanto concerne l'amministrazione di sostegno, il beneficiario (come si è detto) viene considerato dal legislatore capace di agire, anche se si tratta di una capacità che viene limitata in relazione alla idoneità del soggetto di curare i propri interessi. Tale figura, pertanto, può essere accostata a quella dell'inabilitato. Anche in tal caso, dunque, l'incapacità di intendere e di volere dovrà essere accertata nel caso concreto.

Lo stesso principio è stabilito dalla dottrina e dalla giurisprudenza per l'accertamento della capacità naturale del minore di anni 14[77].

La giurisprudenza ha escluso la necessità della verifica dell'imputabilità solo quando il danno sia stato prodotto da un'infante (età minima sette anni), dal momento che la prova dell'incapacità di intendere e di volere è in questi casi *in re ipsa*, data l'età estremamente giovane del danneggiante[78].

Nelle altre ipotesi per la valutazione della capacità di un minore, come si è già detto, il giudice non potrà utilizzare il criterio relativo all'età dell'agente e alle modalità del fatto: dovranno anche essere presi in considerazione lo sviluppo intellettivo, quello fisico, l'assenza di eventuali malattie, la forza del carattere, gli studi effettuati, le modalità del fatto, la capacità del minore a

---

[76] Cass., 11 febbraio 1994, n. 1388, in *Rep. Foro it.,* 1994, voce *Interdizione e inabilitazione*, n. 12.

[77] Cfr. App. Firenze 13 marzo 1964, in *Giur. tosc*., 1964, pag. 598 ha considerato civilmente imputabile una bambina di dodici anni, ritenendola in condizioni psico-fisiche tali da poter valutare le proprie azioni; App. Firenze 27 febbraio 1968, in *Giur. tosc*., 1968, pag. 611, ha riconosciuto l'imputabilità ad un minore di quattordici anni che, alla guida di un ciclomotore era entrato in collisione con altro motociclista. Cass. 15 gennaio 1980 n. 369, in *Giur. it*., 1980, I, 1, pag. 1593.

[78] Si tratta di una singolare riaffermazione moderna della regola del diritto giustinianeo. Tale regola della presunzione di incapacità dei bambini fino a sette anni di vita è stata mantenuta nel B.G.B. (§ 828.1) ed anche nei sistemi di *common law*, particolarmente nordamericani: cfr. Venchiarutti, voce *Incapaci in diritto comparato*, in *Digesto, disc. priv*., sez. civ., IX, Torino, 1993, p. 390.

comprendere l'illiceità dell'azione dannosa compiuta[79].

Le scienze psicologiche e quelle dell'età evolutiva, del resto, asseriscono che l'acquisto della maturità fisio-psichica da parte dei giovani varia da persona a persona, e, mancando nel codice civile presunzioni legali riferite all'età analoghe a quelle del codice penale, è assolutamente necessario effettuare l'indagine in relazione alle circostanze soggettive ed oggettive del caso.

7. Actiones liberae in causa.

L'ultima parte dell'art. 2046[80] c.c. sancisce la responsabilità del non imputabile nel caso in cui lo « stato d'incapacità derivi da sua colpa ». Pertanto, il legislatore deroga, nell'ipotesi dell'incapacità procurata, alla regola generale della necessaria corrispondenza tra imputabilità e produzione dell'evento dannoso: il soggetto, infatti, nel momento in cui cagiona il danno ha perduto la capacità di intendere e di volere.

Si tratta delle *actiones liberae in causa*, dove, tradizionalmente, la condotta «non libera», resa in stato d'incapacità, deve farsi risalire ad un'azione anteriore consapevole.

Ci si chiede in dottrina come possa spiegarsi che l'agente sia responsabile anche se al momento del fatto non era imputabile. Sono state prospettate diverse giustificazioni[81].

Un primo orientamento rinviene il fondamento della responsabilità nel semplice nesso causale, per cui *causa causae est causa causati*: e cioè, colui che determina una situazione dalla quale deriva un evento dannoso, ne deve

[79] Cass. 15 gennaio 1980 n. 369, in *Rep. Giur. it*., 1980, voce *Responsabilità civile*, n. 108; Cass. 30 gennaio 1985 n. 565, ivi, 1985, voce cit., n. 112. V., in particolare, la massima di Cass. 26 giugno 2001 n. 8740, in *Foro it*., Mass. 2001, pag. 754.

[80] Secondo Visintini, *Trattato breve della responsabilità civile*, cit., pag. 604, l'art. 2046 c.c. è palesemente ispirato agli artt. 87 e 94 del codice penale.

[81] Dato che l'art. 2046 c.c. è ispirato agli artt. 87 e 94 c.p. si fa riferimento alla dottrina penalistica.

rispondere, indipendentemente dalla circostanza che l'evento sia previsto e voluto.

Tuttavia, rifarsi ad un criterio puramente «oggettivo» di attribuzione della responsabilità non è opinione condivisibile in un sistema di responsabilità fondato sull'elemento soggettivo del dolo o della colpa.

Secondo un'altra impostazione[82], l'incapace inizia a realizzare l'evento già nel momento in cui egli si pone volontariamente in condizione d'incapacità. La caratteristica dell'*actio libera in causa* sta proprio nel fatto che il soggetto comincia la sua azione in stato d'imputabilità e la continua in stato di non imputabilità[83].

Si obietta, però, che in tal caso si condannerebbe al risarcimento per un comportamento precedente rispetto alla produzione dell'illecito e, quindi, si finirebbe per ampliare eccessivamente il concetto di realizzazione del danno.

Peraltro, in caso di preordinazione volontaria dello stato di incapacità, con conseguente causazione in se stessi di tale stato, il richiamo alla disciplina penalistica di cui agli artt. 87 e 92 c.p. è sufficiente ad affermare la piena responsabilità civile dell'agente[84]. Ciò perché al soggetto può essere mosso un rimprovero per essersi intenzionalmente posto in quella condizione che gli ha reso possibile realizzare quanto aveva programmato.

Inoltre, c'è chi ritiene che, diversamente da quanto prevede la legge penale, si applica il regime ordinario della responsabilità anche nell'ipotesi in cui l'autore del fatto illecito si sia posto in condizioni di incapacità, senza l'intenzione preordinata di porre in essere l'azione dannosa[85]. E' qui sufficiente che l'autore abbia adottato consapevolmente un comportamento che lo abbia posto in una condizione di incapacità, dando causa ad una condotta idonea a

---

[82] E' un'applicazione di una teoria elaborata dalla dottrina penalistica: Antolisei, Manuale di diritto penale, quattordicesima ed., Giuffrè, Milano, 1997, pag. 530.

[83] D'altra parte, proprio in relazione a ciò, l'art. 87 c.p. equipara lo stato di incapacità procurato al fine di commettere un reato allo stato di capacità.

[84] Marini, voce *Imputabilità*, in *Digesto disc. pen*, VI, cit.,pag. 265; Crespi, voce *Imputabilità*, in *Enc. dir.,* XX, cit., pag. 779.

[85] Visintini, *I fatti illeciti. I. Ingiustizia del danno. Imputabilità*, cit., pag. 500.

produrre un evento dannoso, ancorché non voluto e finanche non concretamente previsto (ma prevedibile: è il classico caso di chi, in stato di ubriachezza, si metta alla guida di un autoveicolo ed investa un pedone).

Ci si pone un altro interrogativo: come si deve considerare il soggetto che si sia posto in stato di incapacità consapevolmente, ma senza avere la possibilità di autodeterminarsi in maniera realmente libera?

Al quesito ha dato risposta la giurisprudenza, la quale ha escluso che possa individuarsi una responsabilità quando il comportamento che procura l'incapacità, pur dovendosi ascrivere al soggetto, sia comunque caratterizzato dall'inesistenza di una volontà. Si pensi al caso di cronica intossicazione da alcool, caratterizzato da un impulso (ripetitivo e condizionante tutto il comportamento della persona) all'assunzione di sostanze alcooliche e da stabili perturbazioni di ordine fisico. In tale ipotesi, la situazione dell'autore è simile a quella del malato di mente, con la conseguenza che la sua capacità deve ritenersi esclusa o diminuita[86]. Allo stesso modo, lo stato di tossicodipendenza di per sé non potrebbe ritenersi rilevante ai fini dell'imputabilità, a meno che la droga non sia stata assunta per forza maggiore o per caso fortuito; tuttavia, se questo stato di tossicodipendenza è tale da produrre un'intossicazione patologica, può essere assimilato a quello di un vero malato di mente[87]. È facile osservare che in tale modo la valutazione della capacità si riporta al momento in cui è stato posto in essere l'atto che ha prodotto l'incapacità: il tossicodipendente, infatti, viene valutato incapace già prima che assuma la droga, perché è «inidoneo» ad autodeterminarsi (secondo la definizione tradizionale, è «incapace di volere»).

[86] Cfr. Cass. 19 ottobre 1982, in *Rep. Foro it*., 1984, voce I*mputabilità*, n. 24.
[87] Cfr. Cass. 23 novembre 1988, in *Rep. Foro it*., 1989, voce *Imputabilità*, n. 21.