

LE POSIZIONI DI GARANZIA NELL'ESERCIZIO DEGLI SPORT DI MONTAGNA

Alla ricerca di nuovi equilibri in tema di obblighi precauzionali e gestione del rischio

di Stefania Rossi

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La posizione di garanzia inerente l'esercizio di attività professionale: il maestro di sci. – 3. Sicurezza e responsabilità nell'alpinismo e nell'escursionismo. – 4. La responsabilità penale del gestore di aree sciabili. – 5. Il ruolo dello sciatore: analisi psicologico-cognitiva e riflessi comportamentali. – 6. Considerazioni conclusive.

1. Premessa.

La più autorevole dottrina penalistica ci insegna che le posizioni di garanzia si individuano generalmente in capo a soggetti che, dotati di un potere organizzativo e dispositivo, sono in grado di attivare, in modo efficace e tempestivo, le necessarie misure preventive nei confronti di situazioni potenzialmente pericolose. Il problema della sicurezza in montagna è per il diritto penale, un tipico problema di "prevenzione" che concerne l'individuazione di precisi obblighi (dovere di valutazione dei rischi naturali, dovere di conoscenza, dovere di protezione), la cui violazione costituisce l'indispensabile premessa per una rimproverabilità soggettiva.

La responsabilità penale, in questo settore, coinvolge una molteplicità di soggetti garanti, distinti dalle classiche figure professionali del maestro di sci, della guida alpina, dell'istruttore, poiché sempre più spesso l'addebito ha interessato organizzazioni complesse, quali le società di gestione di un comprensorio sciistico, chiamate a rispondere per un *deficit* di sicurezza causativo di eventi lesivi.

Orbene, l'amministratore pubblico e/o il gestore di un comprensorio sciistico sono coloro che, monitorando in prima persona il rischio ambientale naturale, divengono titolari di obblighi cautelari nei confronti del privato, incapace di tutelarsi da sé contro le aggressioni ai beni della vita e dell'integrità fisica¹. In questi termini le posizioni di garanzia fondamentali sono proprie di soggetti "apicali" titolari, a livello direzionale e decisionale, dei poteri connessi agli adempimenti nei quali la garanzia

¹ Interessanti considerazioni sulla responsabilità degli amministratori pubblici nella gestione dei rischi in montagna sono contenute negli atti del Convegno "Rischi derivanti dall'evoluzione dell'ambiente di alta montagna", in *Montagna Rischio e responsabilità*, n. 22, Fondazione CRT, 2012.

dovuta si estrinseca; in definitiva, il ruolo di garante è stato affidato a coloro che hanno il potere (giuridico e fattuale) di assicurare l'adempimento.

In questo saggio l'indagine riguarderà sia le posizioni di garanzia più tradizionali, in cui l'obbligo precauzionale deriva dal rapporto contrattuale sorto tra professionista e allievo ed è interamente a carico del maestro di sci o della guida alpina, che il più scosceso versante delle garanzie offerte dai gestori di aree sciabili.

Come avremo modo di appurare, le questioni più interessanti attengono non tanto all'individuazione dei singoli soggetti garanti (facilmente identificabili), quanto alla specificazione dei doveri di diligenza cui essi sono tenuti. Quest'ultimo aspetto riguarda, al contempo, la ricostruzione normativa della rete dei precetti che definiscono la portata della posizione di garanzia e le condizioni per l'eventuale attribuzione della responsabilità in concreto, tenendo conto della frequente "delega di funzioni".

Seguirà una più generale riflessione sulla condizione del singolo sciatore, sul suo bagaglio di conoscenze, sul suo personale approccio alle pratiche sportive, in base agli studi pubblicati dai più autorevoli esperti di psicologia cognitiva.

L'intento è quello di focalizzare l'attenzione sul fronte opposto, quello della potenziale vittima di reato, per esplorare i meccanismi che determinano la sua condotta "naturalmente", ma anche alla luce del condizionamento esterno e, quindi, del sistema delle garanzie offerte dal gestore.

Si procederà, quindi, delineando i diversi equilibri che sorgono tra i vari soggetti garanti e colui che pratica lo sport in montagna: da un equilibrio certo, "istituzionalizzato" entro i confini del rapporto che tradizionalmente lega il professionista all'allievo, si passerà al vaglio di un equilibrio più flessibile e legato ad un principio di affidamento che necessariamente deve concedere margini di spazio alla "auto-responsabilità" del singolo. Infine, alla luce di tale ultimo concetto, proprio di numerosi contesti giuridici stranieri, si cercherà di ripensare il carico delle garanzie e degli obblighi precauzionali gravanti sul soggetto gestore.

2. La posizione di garanzia inerente l'esercizio di attività professionale: il maestro di sci.

La figura professionale del maestro di sci, originariamente sottoposta alle norme del T.U.L.P.S.² viene attualmente disciplinata all'interno della Legge-Quadro 8 marzo 1991, n. 81³: l'art. 2 del provvedimento si occupa della definizione, stabilendo che il maestro di sci è: "chi insegna professionalmente, anche in modo non esclusivo e

² L'art. 124 la ricomprendeva fra i "mestieri girovaghi". Pret. Cavalese, 12 marzo 1981, n. 46.

³ La legge contiene i principi fondamentali che devono essere recepiti dai singoli ordinamenti regionali, ma in proposito vale comunque la pena precisare che le regioni avevano da tempo provveduto a legiferare in materia, per cui si sono limitate ad un'operazione di mero adeguamento delle normative. Sul punto, più diffusamente, BRUCCOLERI, *Ordinamento sciistico italiano*, Relazione tenuta al I Forum giuridico della neve, Bormio, 2006.

non continuativo, a persone singole e a gruppi di persone, le tecniche sciistiche in tutte le loro specializzazioni, esercitate con qualsiasi tipo di attrezzo, su piste di sci, itinerari sciistici, percorsi di sci fuori pista ed escursioni con gli sci che non comportino difficoltà richiedenti l'uso di tecniche e materiali alpinistici, quali corda, piccozza, ramponi"⁴.

In considerazione della prevalente componente didattica, l'attività in questione viene giuridicamente qualificata come prestazione d'opera intellettuale ed è, per questo, soggetta al regime di responsabilità civile di cui all'art. 2236 c.c. Il maestro è tenuto ad impartire l'insegnamento delle tecniche sciistiche in tutte le loro specializzazioni con la diligenza media richiesta dalla professione e la sua è una tipica obbligazione di mezzi, che prescinde dal raggiungimento di un risultato utile⁵. Accanto a questo obbligo primario vi è, poi, quello di vigilare sulla condotta degli allievi che gli vengono affidati e ciò si riflette nella posizione di garanzia del maestro, che, in qualità di precettore, è responsabile civilmente e penalmente per i danni provocati dai propri allievi ai terzi⁶.

La responsabilità del maestro di sci si lega, pertanto, all'esistenza di un obbligo contrattualmente sancito di vigilanza nei confronti degli allievi posti sotto la sua tutela ed ogniqualvolta egli disattenda tale previsione, e da ciò derivi un fatto di reato, sarà chiamato a rispondere penalmente secondo il tipico schema dell'omissione impropria (art. 40 c. 2 c.p.).

Sussiste, quindi, un carico dei doveri precauzionali che pesa direttamente sul professionista cui l'allievo si affida; questo equilibrio è condivisibile, consolidato e riscontrabile, come vedremo, nella maggior parte delle pronunce che si sono occupate di accertare i profili di responsabilità in caso di sinistri occorsi sulle piste da sci.

Quanto alla specifica individuazione dei doveri professionali di custodia e sorveglianza, soccorrono le Regole della Federazione Internazionale di Sci, le quali impongono al maestro di insegnare le tecniche per sciare in sicurezza; di impedire agli allievi di assumere rischi inutili (tenendo conto delle condizioni atmosferiche e dello stato di innevamento); di pretendere dagli allievi il rispetto delle regole di condotta valide per gli sciatori.

Il maestro nell'eseguire l'incarico conferitogli, dovrà sempre usare la massima diligenza, cura e perizia richieste secondo il disposto dell'art. 11 del Codice deontologico del Collegio Nazionale Maestri di Sci Italiani; tuttavia, il corretto

⁴ Essendo una professione protetta, l'art. 18 della L. n. 81/91 prevede espressamente che il suo esercizio abusivo venga penalmente sanzionato ai sensi dell'art. 348 c.p., il quale stabilisce che: "Chiunque abusivamente esercita una professione, per la quale è richiesta una speciale abilitazione dello Stato, è punito con la reclusione fino a sei mesi o con la multa da € 103 a € 516".

⁵ In merito all'ampio concetto di "tecnica sciistica", vengono ricomprese tutte le specializzazioni esercitate con qualsiasi tipo di "attrezzo su piste da sci" e quindi anche l'insegnamento del surf da neve, o l'utilizzo di assi da *telemark* o di sci tipo *curving*. In questo senso Trib. Trento, 13 ottobre 2004, n. 434; Pret. Trento, Sez. distaccata Tione, 14 febbraio 1997, n. 24; App. Trento, 28 gennaio 2000, n. 39.

⁶ Pacifica è la presunzione di responsabilità ex art. 2048 c.c., ferma comunque la possibilità di esonerare dimostrando di non aver potuto impedire l'evento o di aver fatto tutto il possibile per evitarlo.

adempimento può essere influenzato da molteplici variabili presenti nel caso concreto e sarà doveroso tener conto di una serie di parametri oggettivi e soggettivi quali il contesto in cui si svolge l'attività (se si tratta ad esempio di una lezione individuale o collettiva) e il grado di preparazione degli allievi.

Il numero di partecipanti alla lezione non è un dato trascurabile, in quanto è intuibile che il maestro avrà maggiori difficoltà nel monitorare un numero elevato di allievi (specie se principianti), anche se vi è da dire che la formazione dei gruppi non è di sua competenza, essendo affidata alle scuole di sci, le quali dovranno predeterminare un tetto massimo di iscritti, proprio per garantire un miglior controllo da parte dell'insegnante.

Il maestro è comunque tenuto a sospendere la lezione qualora si accorga che, per errori di valutazione sul numero di persone, la stessa è divenuta ingestibile e, soprattutto, dovrà premurarsi di verificare che nel gruppo vi sia una conoscenza tecnica omogenea (trasferendo colui che dimostri capacità tecniche inferiori a quelle dei compagni in un'altra compagine a lui più congeniale); entrambi questi elementi potranno, infatti, incidere positivamente sulla prevedibilità di un evento lesivo e determinare la responsabilità dell'istruttore.

Egli, per andare esente da ogni addebito, dovrà dimostrare di aver fatto tutto il possibile per evitare l'evento lesivo e questa valutazione si lega alla prevedibilità dello stesso.

La giurisprudenza, del resto, per vincere la presunzione di responsabilità, impone la dimostrazione del carattere improvviso dell'accadimento: si deve cioè provare che, malgrado la dovuta vigilanza, tale evento non avrebbe potuto essere in alcun modo impedito⁷.

Un'altra circostanza suscettibile di indagine riguarda il luogo in cui la lezione viene svolta: se su pista o al di fuori dalla stessa. Se il maestro decide di portare gli allievi in fuori pista dovrà tenere un comportamento particolarmente prudente, in considerazione della pericolosità dei luoghi; in questo senso sarà tenuto a selezionare i gruppi con i quali fare questo tipo di esperienza, escludendo quelli che non possiedono sufficienti capacità tecniche, ed essere costantemente informato sulle condizioni meteorologiche presenti per scongiurare il rischio di valanghe, frequentemente legato all'esercizio di tale pratica⁸.

Anche se il maestro non si allontana dal tracciato, dovrà sempre adoperare la massima prudenza nel verificare le condizioni di innevamento ed impartire puntuali istruzioni circa la presenza di tratti ghiacciati, zone scarsamente innevate, insidie non segnalate di vario tipo; si tratta di condizioni imprevedibili per lo sciatore, ma che

⁷ Cass. Pen., 4 marzo 1977, n. 894; Cass. Pen., 24 febbraio 1997, n. 1683.

⁸ Trib. Torino, 28 maggio, 1994, che ha condannato il maestro di sci che aveva condotto un gruppo di allievi a sciare fuori pista, malgrado in quella zona (caratterizzata da un pendio del 36% privo di vegetazione boschiva) il pericolo di distacco accidentale di valanghe fosse stato valutato da moderato a forte ed il bollettino emesso quello stesso giorno avesse segnalato una situazione di estrema instabilità del manto nevoso.

L'istruttore ben conosce lavorando tutto il giorno sulle piste ed avendo, quindi, una costante percezione dello stato dei luoghi. Inoltre, egli dovrà verificare che i partecipanti abbiano l'attrezzatura adeguata al tipo di lezione prenotata; controllare, nel corso della prima discesa, se il loro grado di capacità tecnica corrisponde a quello dichiarato prima della stessa; accertarsi che l'allievo, in fase di partenza, abbia la pista libera davanti a sé (e con riguardo a quest'ultima avvertenza, egli dovrà sempre tener conto dell'affollamento delle piste, prevedendo e scongiurando il pericolo che uno sciatore inesperto, compiendo una manovra errata, perda il controllo e vada a scontrarsi con altre persone).

Sul punto le Corti territoriali hanno più volte motivato richiamando l'art. 2048 c.c. che riconosce la diretta responsabilità del maestro per colpa presunta, quale precettore affidatario dell'allievo, specie se minore⁹. In un caso, ad esempio, per le lesioni cagionate a terzi da un partecipante ad un corso che aveva perso il controllo degli sci, andando ad investire uno sciatore in sosta a bordo pista, è stato condannato, proprio in applicazione dell'art. 2048 c.c., il maestro a cui era stato affidato il minore¹⁰.

Altri sinistri, che hanno coinvolto il maestro di sci, si sono verificati al di fuori della pista, in prossimità dello *skilift*: il Tribunale di Bolzano ha condannato l'istruttore che aveva affidato l'allievo ad una terza persona, per una risalita con lo *skilift*, senza renderla edotta che si trattava di un principiante: in specie, l'allievo di un corso di *snowboard*, che era già caduto durante una risalita, riportava gravi lesioni restando impigliato nel piattello dello *skilift* al termine della risalita¹¹.

È stata, invece, assolta la maestra di sci che aveva fatto sganciare anzitempo l'allieva dal piattello dello *skilift* (piattello che andava, poi, a colpire violentemente uno sciatore che stava sopraggiungendo in quel momento). Il Pretore ha escluso una sua responsabilità poiché l'istruttoria non aveva messo in luce una circostanza

⁹ Trib. Trento, Sez. distaccata Tione, 15 giugno 2001, n. 52. Laddove l'allievo è un soggetto minore occorre ricordare che vi sono ulteriori importanti regole di condotta che devono essere rispettate dal maestro: egli in particolare deve controllare personalmente i sistemi di sicurezza, la corretta taratura degli attacchi, la lunghezza degli sci e quella dei bastoncini; deve, poi, fornire una corretta informazione al genitore sul tipo di lezione che intende svolgere e sulle difficoltà del tracciato, anche in relazione alle condizioni atmosferiche della giornata.

¹⁰ Giudice di Pace di Chiusa, 23 maggio 2006–6 giugno 2006, n. 7. Analoga vicenda si è, invece, conclusa con l'assoluzione perché il fatto non costituiva reato: in quel caso l'allievo aveva perso il controllo dello snowboard e l'azione penale era stata promossa nei confronti del maestro di sci del minore, sul presupposto di un'omessa vigilanza. L'istruttoria, tuttavia, mise in luce la non veridicità di tale assunto dimostrando, al contrario, che il maestro procedeva 2-3 m. davanti il suo allievo e gli era talmente vicino da essere stato, addirittura, coinvolto nello scontro (Pretore di Brunico, 20 maggio 1997 – 3 giugno 1997, n. 166. La stessa motivazione è stata utilizzata anche per assolvere il maestro dal reato di lesioni colpose cagionate da un suo allievo, il quale durante un corso di snowboard aveva investito un terzo sciatore (Tribunale di Bolzano, Sez. distaccata di Brunico, 13 giugno 2000 – 28 giugno 2000, n. 136).

¹¹ Tribunale di Bolzano, Sez. distaccata di Silandro, 18 ottobre 2005 – 28 dicembre 2005, n. 59. La parte offesa aveva querelato il maestro di sci e il gestore dello *skilift*. Il Tribunale ha assolto il gestore ed ha, invece, ritenuto responsabile del reato di lesioni colpose il maestro, per il fatto che questi rivestiva una posizione di garanzia nei confronti degli allievi. In senso conforme Pret. Cavalese, 25 novembre 1991, n. 90, laddove ha censurato il non aver adeguatamente richiamato l'attenzione dell'addetto della seggiovia sulla necessità di fornire ausilio per l'imbarco di una sciatrice inesperta.

determinante ai fini della soluzione del caso: e cioè se la parte offesa avesse o meno tenuto una condotta a sua volta imprudente, transitando al momento del fatto all'interno o all'esterno della recinzione che delimitava il tracciato dello *skilift*¹².

Infine, l'accertamento di una eventuale responsabilità del maestro di sci in sede giudiziaria, impone delle riflessioni di ordine assicurativo: qui il penalista che non voglia abiurare al suo credo interdisciplinare potrà beneficiare degli approfondimenti svolti in campo civilistico, che si rivelano tutt'altro che speculativi alla luce del fatto che l'azione di risarcimento danni conseguente a reato può essere esperita non solo nei confronti del singolo istruttore¹³, ma anche contro la scuola di appartenenza, se lo stesso ne faccia parte e, quindi, non eserciti liberamente la professione. La convenienza del danneggiato ad agire su due fronti è intuibile e deriva principalmente dalla maggiore disponibilità patrimoniale della struttura federale.

3. Sicurezza e responsabilità nell'alpinismo e nell'escursionismo.

Analogamente a quanto appena descritto, anche le fattispecie penali più frequentemente ascritte alla guida alpina, all'istruttore-accompagnatore C.A.I. e al capogita (vale a dire omicidio colposo e lesioni colpose) si strutturano secondo il modello del reato omissivo improprio: l'addebito di responsabilità si sostanzia, infatti, nel non aver impedito un evento che si aveva l'obbligo giuridico di scongiurare. Ciò deriva dal fatto che nell'accompagnamento in montagna si rinviene un peculiare rapporto di "affidamento" tra accompagnato ed accompagnatore, che ingenera in quest'ultimo una posizione di garanzia rilevante ai sensi e per gli effetti dell'art. 40 c. 2 c.p.

In realtà, sul punto, occorre distinguere tra accompagnamento professionale, esercitato notoriamente dalla guida alpina¹⁴, e accompagnamento non professionale (associazionistico o volontario) che si manifesta in molteplici forme (accompagnatori/istruttori C.A.I. qualificati¹⁵, capogita, accompagnatore occasionale).

Il principio di affidamento è, infatti, molto più marcato nel caso in cui l'accompagnamento venga svolto da una guida alpina o da un istruttore C.A.I. ed è, per

¹² Pretore di Vipiteno, 12 febbraio 1985 – 27 febbraio 1985, n. 20.

¹³ Al maestro di sci è, in ogni caso, fatto obbligo di garantirsi una adeguata copertura assicurativa: l'art. 12 del Codice di Deontologia Professionale stabilisce, infatti, che "il maestro è obbligato ad essere adeguatamente assicurato contro i rischi derivanti dall'esercizio della professione nei confronti degli allievi e/o terzi".

¹⁴ Figura professionale disciplinata compiutamente all'interno della Legge n. 6 del 1989; l'art. 2 di tale provvedimento stabilisce che: "E' guida alpina chi svolge professionalmente, anche in modo non esclusivo, e non continuativo le seguenti attività: accompagnamento di persone in ascensioni sia su roccia che su ghiaccio, escursioni in montagna, accompagnamento di persone in ascensioni sci alpinistiche o in escursioni sciistiche, insegnamento delle tecniche alpinistiche o sci alpinistiche con esclusione delle tecniche sciistiche su pista, di discesa e di fondo".

¹⁵ L'attività viene svolta gratuitamente e per mero spirito associativo, ma, pur in assenza di professionalità e di remunerazione, la qualifica viene assegnata previo accertamento dell'idoneità tecnica e didattica all'esito di appositi corsi di formazione.

contro, sostanzialmente escluso se si tratta di un accompagnatore per amicizia o cortesia; diversamente, nel caso del capo gita, la quota di responsabilità che l'escursionista potrà dirottare sull'accompagnatore, pur sussistendo, sarà di gran lunga inferiore, poiché egli non ha a che fare con un garante "professionista".

In quest'ultima circostanza il soggetto accompagnato, accettando di farsi carico di una parte del rischio, dovrà orientare la propria condotta in modo diligente e collaborativo nel contesto di un "sinallagma" funzionale alla tutela del bene vita.

Si può, quindi, subito scorgere un'interazione fra reciproche sfere precauzionali che consente di tracciare un diverso equilibrio nella gestione del pericolo connaturato all'esercizio di pratiche alpine rispetto a quello che intercorre tra maestro di sci e allievo o guida alpina ed escursionista.

In ogni caso, il requisito fondamentale per determinare la sussistenza di profili di responsabilità è costituito dalla "presa in carico" effettiva del soggetto accompagnato: infatti, è necessario che vi sia l'accordo tra le parti sull'affidamento (che potrà essere tacito o espresso, scritto o verbale), cui segue, per contro, un dovere di subordinazione dell'accompagnato nei confronti dell'accompagnatore¹⁶.

Il potere direttivo ed il correlato dovere di soggezione divengono così elementi essenziali del rapporto.

Orbene, gli obblighi del capo gita si diversificano a seconda delle fasi in cui si sviluppa l'escursione: un primo *step* concerne la preparazione di un'escursione, momento in cui si vaglia il percorso e la sua difficoltà in relazione alle capacità dei partecipanti¹⁷; vi è, poi, l'accertamento delle condizioni ambientali (non solo nella fase

¹⁶ TORTI, *La responsabilità nell'accompagnamento in montagna*, C.A.I., Milano, 1994, 48 e ss.

¹⁷ Circa la natura del percorso, merita un approfondimento il problema della c.d. "via ferrata": con tale termine si identifica tutto ciò che è organizzato, preparato e fissato per facilitare la scalata in sicurezza di una parete rocciosa che altrimenti dovrebbe essere percorsa con tecniche di salita in cordata. La differenza tra un "sentiero attrezzato" ed una via ferrata è sostanziale in quanto il primo serve esclusivamente ad agevolare e rendere sicuri tratti pericolosi ed esposti di un percorso escursionistico, ma non a superare tratti di parete verticale, come avviene invece nel caso di una via ferrata. L'aumento esponenziale di coloro che si cimentano lungo queste vie ha posto una serie di interrogativi concernenti soprattutto la responsabilità per la loro installazione e manutenzione. In realtà in Italia non esiste una normativa specifica di settore, diversamente da ciò che avviene in altri Paesi (quali Austria e Germania) e la gestione è interamente demandata agli enti locali.

Per quanto concerne la Regione Veneto, l'art. 112 c. 2 della L. R. dd. 4 novembre 2002, n. 33 (Testo Unico delle leggi regionali in materia di turismo) stabilisce che: "Le funzioni amministrative relative alla realizzazione e gestione delle vie ferrate, nonché delle opere e degli eventuali impianti fissi miranti a rendere i sentieri alpini più facili e sicuri, spettano ai Comuni. Tali funzioni possono essere esercitate anche dalle comunità montane, ai sensi dell'articolo 28 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 "Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali".

In Trentino, invece, vige la riformata L. P. 15 marzo 1993, n. 8 sui rifugi e sui sentieri alpini che al suo interno definisce con chiarezza i diversi tipi di itinerari, ma non offre indicazioni circa la loro gestione. L'art. 8 del provvedimento, infatti, stabilisce che:

1. Ai fini della presente legge sono tracciati alpini:

a) i sentieri alpini quali percorsi escursionistici appositamente segnalati che consentono il passaggio in zone di montagna e conducono a rifugi, bivacchi o località di interesse alpinistico, naturalistico e ambientale;

immediatamente precedente la partenza, ma anche nel corso della spedizione) che deve essere particolarmente rigoroso, tanto da imporre, se non vi è modo di affrontare in sicurezza il percorso, la cancellazione o sospensione dell'escursione.

Altrettanto importante è la verifica delle reali capacità dei partecipanti e dell'equipaggiamento che ciascuno decide di portare con sé; il capo gita avrà dunque il potere-dovere di escludere coloro che reputa non idonei o privi dei mezzi necessari. In proposito va ricordato come il Tribunale di Bolzano ha condannato per omicidio colposo l'accompagnatore che durante una gita aveva indotto i partecipanti, sprovvisti di idonea attrezzatura, a proseguire lungo un sentiero interrotto da una slavina (e in quell'occasione un ragazzo era scivolato sul ghiaccio ancora presente sul suolo, cadendo nel dirupo sottostante)¹⁸.

Per contro il partecipante deve sempre essere diligente, rispettando le prescrizioni del capo gita; se ciò non avviene egli assume su di sé le conseguenze della propria "insubordinazione", esentando l'accompagnatore da responsabilità.

È proprio in questo senso che si comprende il fondamentale concetto della "auto-responsabilizzazione del partecipante": l'attività che si svolge in montagna non è paragonabile ad altre attività sportive, poiché le condizioni esterne la influenzano pesantemente; in montagna non esiste il "rischio zero", la pericolosità è insita nell'esercizio della stessa pratica ed è ineliminabile. Colui che decide di intraprendere una gita o un'escursione deve essere consapevole di esporsi, seppur in modo minimo, ad una percentuale di rischio e ciò diverrà dirimente al momento dell'accertamento della responsabilità.

Sulla scorta di quanto appena detto il Tribunale di Bolzano, in un caso interessante e per certi aspetti controverso, ha assolto dal reato di omicidio colposo l'accompagnatore di una comitiva¹⁹: in specie, durante una gita parrocchiale, un diciassettenne contravveniva alle disposizioni degli organizzatori, deviando a loro insaputa dal percorso prestabilito, e moriva in seguito alla caduta in un crepaccio²⁰. Il

b) i sentieri alpini attrezzati quali tracciati appositamente segnalati che consentono il passaggio in zone di montagna, la cui percorribilità è parzialmente agevolata mediante idonee opere;

c) le vie ferrate quali itinerari di interesse alpinistico appositamente segnalati che si sviluppano totalmente o prevalentemente in zone rocciose o comunque impervie, la cui percorribilità è consentita dalla installazione di attrezzature fisse;

d) le vie alpinistiche quali itinerari che possono richiedere una progressione anche in arrampicata, segnalati solo da tracce di passaggio o ometti in pietra, attrezzate dei soli ancoraggi per agevolare l'assicurazione degli alpinisti.

2. Sono iscritti nell'elenco di cui all'articolo 2, comma 3 (elenco delle strutture alpinistiche provinciali), esclusivamente i tracciati alpini in relazione ai quali sono stati individuati i soggetti impegnati a provvedere al loro controllo e manutenzione. L'iscrizione nell'elenco e l'esercizio dell'attività di controllo e manutenzione dei tracciati non escludono i rischi connessi alla frequentazione dell'ambiente montano.

¹⁸ Trib. Bolzano, 25 gennaio 1988 – 10 febbraio 1988, n. 31.

¹⁹ Trib. Bolzano, 23 gennaio 1989 – 1 febbraio 1989, n. 40.

²⁰ Già nel lontano 1949 il G.I. del Tribunale di Trento esclude la responsabilità di un accompagnatore C.A.I. per la morte di una ragazza precipitata in un crepaccio del ghiacciaio Presanella, avendo accertato l'imprudenza della vittima e la sua disobbedienza alle esortazioni impartite (Tribunale di Trento, 6 dicembre 1949). Recentemente, invece, la cronaca si è occupata di un caso che ha coinvolto altri

giudice ha assolto l'imputato, nonostante la minore età della persona offesa, rilevando che ella avrebbe potuto e dovuto ottemperare autonomamente alle regole di normale prudenza.

La giurisprudenza e la dottrina impegnate a riconoscere le varie figure di accompagnamento si sono soffermate, poi, sull'idoneità di una "assunzione volontaria" della posizione di garanzia a fondare una responsabilità *ex art. 40 c. 2 c.p.*

In una singolare pronuncia, dopo aver riconosciuto la responsabilità per disastro e omicidio colposi in capo ad uno sci alpinista che aveva provocato una valanga, si è affrontato il problema della sussistenza di una concorrente responsabilità omissiva di un altro componente del gruppo di escursionisti, che aveva rivestito di fatto il ruolo di guida²¹. Quest'ultimo, essendo il più anziano ed avendo una buona conoscenza della pratica dello sci alpinismo si era assunto un obbligo di protezione e controllo nei confronti degli altri e, di conseguenza, era stato imputato per il mancato impedimento degli eventi verificatisi.

Sul punto vale la pena precisare che l'idoneità dell'assunzione volontaria della posizione di garante a far sorgere obblighi di impedimento dell'evento è discussa in dottrina. Secondo alcuni Autori l'assunzione volontaria diviene fonte di doveri preclusivi solo nel momento in cui l'intervento del garante determini un aumento del rischio per il bene da proteggere: in sostanza il ruolo della guida deve indurre ad affrontare un pericolo che altrimenti non si sarebbe corso, ovvero impedire l'attivazione di forme alternative di tutela²².

Per contro, si osserva che molte delle fattispecie riconducibili all'assunzione volontaria costituiscono, in realtà, ipotesi di assunzione contrattuale e nel caso in cui la guida si offra, senza alcun corrispettivo, di accompagnare terzi l'obbligo di garanzia discenderà non da una assunzione spontanea e unilaterale, bensì dal consenso delle parti e, quindi, da una stipulazione negoziale, ancorché tacita e gratuita²³.

Le diverse impostazioni convergono comunque sul fatto che l'accompagnatore, al di là della fonte della garanzia, è sempre tenuto a proteggere in qualche misura la

accompagnatori in contesto parrocchiale. Durante una tre giorni sulla neve un gruppetto di giovani ha costruito uno slittino legando assieme alcuni pezzi di legna con alcune corde. Messa a punto la slitta, i ragazzi hanno cominciato le discese sulla neve da un pendio all'interno del campeggio, fino a quando è avvenuta la tragedia. D. L., 16 anni da poco compiuti, ha riportato a monte la slitta e con un altro amico si è lanciato in una nuova discesa. Percorsi pochi metri i ragazzi hanno perso il controllo, l'amico è caduto mentre D. L. si è schiantato contro un albero, sbattendo in maniera violentissima la faccia e perdendo la vita poco dopo il ricovero in ospedale (notizia tratta dal *Corriere del Veneto* dd. 28 dicembre 2010).

²¹ Giudice Udienza Preliminare, Tribunale di Sondrio, 10 marzo 2005.

²² GRASSO, *Il reato omissivo improprio*, Milano, 1983, 242; GIUNTA, *La posizione di garanzia nel contesto della fattispecie omissiva impropria*, in *Dir. pen. proc.*, 1999, 620. In senso parzialmente difforme ROMANO (sub *Art. 40 c.p.*, in *Commentario sistematico del codice penale*, Milano, 2004, 384), il quale pur ammettendo che l'assunzione volontaria della posizione di garante fa sorgere obblighi penalmente rilevanti, ritiene che la ratio di ciò sia da ravvisarsi non già nell'aumento del rischio cui viene esposto il bene, quanto nella circostanza che l'effettiva presa in carico della tutela ne ha aumentato oggettivamente le chances di salvezza.

²³ LEONCINI, *Obbligo di attivarsi, obbligo di garanzia e obbligo di sorveglianza*, Torino, 1999, 295.

vita o l'incolumità fisica dell'accompagnato; ma oltre a ciò, egli è anche titolare di un obbligo di controllo nei suoi confronti, volto ad evitare il compimento di fatti dannosi o pericolosi per terze persone (come può essere per l'appunto la causazione di una valanga)?

Tornando al caso descritto in precedenza, il Giudice per l'Udienza Preliminare ha risposto in senso negativo alla domanda. È stato infatti escluso che a carico dello sci alpinista-guida fosse configurabile un obbligo di protezione e di controllo nei confronti di colui che imprudentemente aveva provocato la slavina, poiché quest'ultimo era un abile e valido sciatore. Si trattava cioè di un soggetto pienamente capace di svolgere l'escursione e di proteggere se stesso orientando consapevolmente il proprio comportamento; nessuna tutela era dunque esigibile nei suoi confronti e nessun potere impeditivo poteva essere imposto al capo gruppo per la situazione di pericolo che si era venuta a creare.

In motivazione viene chiarito che per l'assunzione di una posizione di garanzia non basta essere il più esperto, ma è necessario che il soggetto abbia ottenuto, seppur tacitamente, l'incarico di guidare i componenti del gruppo, i quali, trovandosi in una situazione di inesperienza e incapacità rispetto all'attività intrapresa, abbiano deciso di svolgerla proprio in considerazione della presenza di una persona capace al loro fianco (investita di poteri di guida, cura e direzione).

Dall'indagine appena svolta in relazione alla posizione di garanzia legata ad un'attività professionale si evince che l'equilibrio negli obblighi precauzionali, maggiormente spostato sul maestro di sci o sulla guida alpina, trova una giustificazione ed un riconoscimento nel rapporto contrattuale che si instaura tra le parti; ne consegue che la quota di responsabilità che il privato potrà dirottare sull'accompagnatore sarà particolarmente elevata e ciò in considerazione della comprovata preparazione e professionalità di cui il professionista è dotato, che gli impongono il massimo livello di protezione.

Ben diverso il caso in cui l'affidamento riguardi un soggetto non professionista, il quale non sarà tenuto ad attuare le medesime cautele, poiché il privato, consapevolmente, accetta su di sé un rischio maggiore; in questo caso il carico di responsabilità viene ridistribuito in ragione del fatto che l'accompagnato è in grado di orientare autonomamente la propria condotta, conformandola agli standard di sicurezza.

Le considerazioni da ultimo esposte possono essere utilmente spese anche nell'analizzare e riformulare il rapporto che lega, in termini di obblighi precauzionali e gestione del rischio, lo sciatore al gestore di aree sciabili, ogniqualvolta vi sia un addebito di responsabilità per omessa adozione di una tutela potenzialmente idonea ad evitare il danno subito dallo sportivo?

In proposito siano consentite alcune preliminari osservazioni sulla variegata casistica giurisprudenziale che ha coinvolto le società gerenti gli impianti di risalita e le connesse piste da sci.

4. La responsabilità penale del gestore di aree sciabili.

I gestori sono diretti destinatari di numerose norme della Legge n. 363/2003: essi, infatti, devono garantire le condizioni di sicurezza delle piste provvedendo all'ordinaria e straordinaria manutenzione delle stesse e se necessario alla loro messa in sicurezza; devono, inoltre, adottare una segnaletica uniforme ed esporre la classificazione delle piste (azzurre, verdi, rosse e nere) e le regole di condotta, oltre a posizionare adeguate protezioni; devono, altresì, impedire l'accesso in caso di pericolo o non agibilità dei tracciati e laddove si verificano dei sinistri sono obbligati ad assicurare il soccorso e il trasporto degli infortunati e a custodire un elenco analitico degli incidenti, con indicazione, se possibile, della relativa dinamica (artt. 3, 5, 6 e 7). Devono, infine, stipulare, in via preventiva, un'assicurazione per gli eventuali danni occorsi agli utenti ed a terzi per i fatti derivanti dalla responsabilità civile del gestore in relazione all'uso delle aree sciabili (art. 4).

Tutto ciò premesso, è pacifico che il gestore della pista da sci è titolare di una posizione di garanzia che si fonda, a livello sostanziale, sulla sussistenza di un ruolo decisivo e organizzativo rispetto alle strutture poste sotto la sua direzione. Egli ha, pertanto, l'obbligo giuridico di impedire il verificarsi di eventi lesivi, dovere la cui violazione apre la strada a profili di responsabilità penale²⁴.

Circa la fonte giuridica di tale obbligo si registrano due diversi orientamenti: l'uno, maggioritario, è riconducibile al principio del *neminem laedere* e all'art. 2043 c.c. e valuta l'attività del gestore alla stregua dei comuni parametri di prudenza, diligenza, perizia; l'altro risulta, invece, ispirato dalla presunta intrinseca pericolosità della pratica sportiva e per questo si ricollega all'art. 2050 c.c. che obbliga il direttore dell'impianto a dimostrare di aver adottato tutte le misure idonee ad evitare danni ai partecipanti²⁵.

La posizione di garanzia del gestore coinvolge, come visto, obblighi diversi, ma tutti collegati tra loro: vi sono innanzitutto doveri di controllo di carattere preventivo, volti ad assicurare adeguate condizioni di sicurezza prima che l'utente venga in contatto con qualsivoglia fonte di rischio, che si sostanziano nella valutazione dello stato del tracciato e dei connessi pericoli (specie se questo presenta connotati atipici). L'individuazione dei rischi costituisce l'adempimento fondamentale, e non delegabile, cui è tenuto il gestore quale soggetto apicale; la necessità della previa valutazione dei rischi (*risk assessment*) è il presupposto essenziale per l'adozione di misure atte a fronteggiarli, nell'ottica di un vero e proprio "governo del rischio" (*risk management*)²⁶.

²⁴ Alla luce della tipizzazione di fattispecie colpose quali reato presupposto, vi è chi ritiene che possa sussistere anche una responsabilità *ex Dlgs.vo n. 231/2001*; sul punto, MUSUMARRA, *La gestione della sicurezza sulle piste da sci: profili normativi e casistica giurisprudenziale*, relazione tenuta al VI Forum giuridico della neve, Bormio, 2012.

²⁵ TORTORA-IZZO-GHIA, *Diritto sportivo*, in *Giurisprudenza sistematica di diritto civile e commerciale*, Torino, 1998, 134.

²⁶ PULITANÒ, *Diritto penale*, Torino, 2009, 493.

In ogni caso, per costruire un sistema di sicurezza efficiente occorre innanzitutto individuare se vi sono delle regole cautelari di riferimento, espressamente stabilite o implicitamente desumibili dall'ordinamento giuridico. Sul punto è necessario precisare che nel corso degli anni si sono succeduti due diversi orientamenti: sino alla fine degli anni '70 si era imposta un'interpretazione "di favore" per i gestori degli impianti, fondata sull'assunto che l'intrinseca difficoltà e pericolosità della pratica sciistica rappresentasse la vera attrattiva per gli appassionati. Conseguentemente, il gestore poteva limitarsi a segnalare unicamente le situazioni di rischio più insidiose, quali slavine, precipizi od ostacoli di evidente pericolosità e, pertanto, la responsabilità penale nei suoi confronti sarebbe sorta solo laddove egli avesse omesso di neutralizzare tali circoscritte e gravi ipotesi di rischio.

A partire dalla metà dagli anni '90 la tendenza si è, invece, invertita e l'indirizzo giurisprudenziale accolto è stato quello di aumentare il carico di responsabilità per le società gerenti gli impianti di risalita e le connesse piste da discesa, imponendo una progressiva estensione delle misure cautelari preventive; quest'ultima impostazione, fatta propria dalla vigente Legge n. 363/2003, è stata condivisa anche in numerosi interventi legislativi regionali antecedenti alla riforma²⁷.

L'avvento di fonti normative in grado di disciplinare la sicurezza sulle piste è una circostanza particolarmente significativa sul piano della responsabilità penale, determinando il passaggio da un rimprovero per colpa generica (per aver agito con semplice negligenza, imprudenza, imperizia) al riconoscimento di una colpa specifica, in capo al gestore, per l'inosservanza di leggi, regolamenti, ordini e discipline²⁸. Tuttavia, la Legge n. 363/03, nel prevedere obblighi molto estesi a carico dei gestori di impianti di risalita, precisa anche, all'art. 4, che essi sono "civilmente responsabili della regolarità e della sicurezza dell'esercizio delle piste"; francamente tale indicazione pare

Il "rischio", secondo alcuni, va distinto dal concetto di "pericolo": il pericolo è identificabile nella valutazione probabilistica circa il verificarsi futuro di un evento dannoso, è un giudizio ex ante che si alimenta delle conoscenze disponibili "su base totale"; il rischio, al contrario, possiede una componente soggettiva di percezione ed impone l'adozione di scelte in assenza di certezza scientifica. Questo è il campo tipico degli amministratori pubblici che spesso decidono gli interventi in circostanze in cui difettano le conoscenze scientifiche, le regole tecniche o di esperienza utili a poter dominare adeguatamente un settore; in questo senso il concetto di rischio, molto più suggestivo, è affine alla politica e alla prevenzione. Nonostante ciò in diritto penale, nella teoria e nella prassi, si utilizzano entrambi i termini ed il rischio viene evocato in numerose pronunce giurisprudenziali anche per dilatare gli obblighi di diligenza richiesti ai soggetti garanti (ALESSANDRI, *Relazione conclusiva della sessione intitolata "La responsabilità dell'ente pubblico e degli amministratori nella gestione del territorio e dei rischi naturali in montagna"* – Atti Convegno Courmayeur dd. 4.04.2009, in *Montagna Rischio e Responsabilità*, n. 19, Fondazione CRT, 2009, p. 68).

²⁷ ANDREIS–GARAVOGLIA–PERACINO, *Responsabilità per incidenti sugli sci in Italia ed Europa*, in *Danno e Resp.*, 2000, 8-9, 915.

²⁸ PRADI, *Responsabilità penale e civile sui campi da sci*, in MASTROIANNI, *La responsabilità sui campi da sci*, Atti del convegno interregionale, Montagna Castel d'Enna, 8-10 settembre 2000, Predazzo, 62; BERTOLINI, *Le responsabilità penali ed amministrative dei gestori, del personale e degli utenti degli impianti di sci*, in *Riv. dir. sport.*, 1989, 12.

troppo esplicita per essere ignorata dall'interprete e potrebbe significare che la responsabilità del gestore in casi di inosservanza delle prescrizioni normative in parola è di tipo civile e non penale. Conseguentemente, la violazione delle generiche, ma penetranti, regole comportamentali contenute nella disciplina speciale non può integrare un'ipotesi di colpa specifica rilevante agli effetti penali, perché, altrimenti, l'interprete contravverrebbe ad un esplicito e perentorio dettato normativo.

Ad ogni modo, chiarito che il gestore è oggi chiamato a prestare un elevato livello di attenzione nell'adempimento dei propri doveri, non si può comunque pretendere che tale "controllo" sia assoluto, nel senso di estendersi agli aspetti "fisiologici" della pratica sciistica, che si caratterizza per la presenza di alcuni rischi. Il passaggio a questo diverso apprezzamento circa la responsabilità del gestore si coglie con particolare riguardo all'interno di una importante sentenza della Corte di Cassazione che stabilì come: "si può ritenere che il gestore degli impianti sia tenuto a garantire la sicurezza della pista attraverso la costante battitura e la continua manutenzione, affinché permangano i caratteri tecnico – morfologici [...]. Deve dunque trattarsi di sicurezza interna e non assoluta, in quanto lo sci si svolge in uno scenario comunque pericoloso, per essere i percorsi contornati da alberi, rocce, pendii, che costituiscono pericoli tipici, siccome dipendenti da situazioni di natura"²⁹.

Ciò che emerge dalla pronuncia è che sussiste un vero e proprio bilanciamento tra gli obblighi del gestore e il grado – o tipo – di pericolo da neutralizzare; in questo senso le cautele richieste non possono prescindere dalle caratteristiche della pista e dalla preparazione degli sciatori che normalmente la affrontano. Di conseguenza, il gestore è tenuto a neutralizzare solo le situazioni di pericolo effettivamente insidiose o, comunque, che superino il normale rischio cui l'utente è disposto ad esporsi o che si aspetta di trovare (pericoli atipici)³⁰; mentre rimangono a carico dello sportivo i pericoli tipici che egli avrebbe agevolmente evitato usando la comune prudenza³¹.

²⁹ Cass. Pen., 20 aprile 2004, n. 27861.

³⁰ Circa la presenza di "pericoli atipici" v. Pretore di Brunico, 8 febbraio 1999–22 febbraio 1999, n. 49. Nel caso in cui uno sciatore perda la vita sbattendo contro un idrante posto oltre il margine di una pista da sci, risponde del reato di omicidio colposo esclusivamente il responsabile della sicurezza della pista e non anche il suo sostituto se l'evento è conseguenza della mancata protezione da rischi atipici. Nella specie, la parte offesa incastrava i suoi sci nella rete di recinzione posta a bordo pista e veniva catapultato oltre la rete, sbattendo contro un idrante posto oltre la pista. L'azione penale veniva mossa contro il responsabile della sicurezza e contro il sostituto del responsabile che aveva operato nel giorno dell'evento. Il Pretore assolve il sostituto per non aver commesso il fatto in quanto l'incarico giornaliero non può essere fonte dell'obbligo di cambiare la situazione della sicurezza sulla pista; e condanna il responsabile della sicurezza nella misura in cui ha violato l'obbligo di proteggere gli sciatori dai rischi atipici, quale è la presenza di un idrante oltre il margine della pista. Tribunale di Bolzano, Sez. distaccata di Bressanone, 14 novembre 2003–19 febbraio 2004, n. 264: commette il reato di lesioni colpose il legale rappresentante di una società gestrice di una pista da sci, se non adotta tutte le misure idonee ad evitare che uno sciatore esca di pista in curva oltre uno steccato procurandosi lesioni sulla strada asfaltata sottostante. Nella specie, uno sciatore esce di pista in curva oltre uno steccato in plastica precipitando in una scarpata di circa 4 m., procurandosi lesioni sulla strada asfaltata sottostante. Il tribunale, giudicando la curva dove è avvenuto l'incidente una fonte di pericolo, condanna il legale rappresentante della società che gestisce la pista per non aver adottato tutte le misure idonee ad evitare il danno e, applicando in modo estensivo i principi di responsabilità penale delle

In conformità con l'attuale orientamento si ritiene, ad esempio, che la presenza di detriti, dossi, cunette, piccole buche, ristrette lastre di ghiaccio siano condizioni naturali del tracciato che ogni sciatore può essere ordinariamente chiamato a fronteggiare³². Diverso, invece, il caso in cui sia stata omessa la segnalazione di una scarpata adiacente all'area sciabile, oppure vi sia stato un inidoneo isolamento di un improvviso avvallamento lungo il tracciato; in questi casi, infatti, il gestore è stato ritenuto penalmente responsabile³³.

Premesso ciò, nel giudizio di responsabilità si dovrà sempre accertare se la condotta imprudente della vittima ha determinato o meno una interruzione del nesso causale tra la violazione imputata al gestore e l'evento lesivo³⁴; la giurisprudenza di merito, interrogata sul punto, ha affrontato e risolto numerosi casi.

Il responsabile della sicurezza di una pista fu assolto, dal Pretore di Brunico, dal reato di omicidio colposo per non aver commesso il fatto, in quanto l'evento lesivo venne ritenuto conseguenza esclusiva della condotta imprudente della persona offesa³⁵. Nella specie, quest'ultima sciando a velocità sostenuta, in un tratto di pista che presentava una curva a "U", proprio prima di tale curva, aveva perso l'equilibrio andando ad impattare contro un idrante fisso destinato all'innevamento della pista. Tale idrante, astrattamente configurabile come un pericolo atipico, non era amovibile, non presentava sporgenze, oltre ad essere protetto, già da molti anni, da un materassino dello spessore di dieci centimetri. Il pretore, in relazione alle circostanze del caso, dedusse, infine, che l'elevata velocità della vittima, incompatibile con le caratteristiche della pista, fosse stata l'unica causa del sinistro.

imprese in materia di sicurezza sul lavoro, respinge l'eccezione dell'imputato secondo cui egli, in virtù del principio della responsabilità penale personale, non sarebbe penalmente responsabile del reato.

³¹ Sulla presenza di pericoli evidenti v. CHEVALLARD, nota a Pretura Aosta, 26 febbraio 1990, n. 64, in *Riv. dir. sport*, 1990, 200 ss.

³² Interessante è la distinzione tra pista gelata e pista ghiacciata: "lo stato ghiacciato costituisce condizione obiettiva della sospensione del servizio, ed essendo un presupposto del relativo obbligo, non è suscettibile di interpretazione estensiva. Lo stato ghiacciato è quello in cui la neve assume la colorazione, trasparenza e durezza del ghiaccio, tanto da non consentire il passaggio né con gli sci, né con gli scarponi (salvo quelli chiodati), né con i veicoli cingolati da neve; lo stato gelato, invece, è quello solo superficialmente duro che può essere solcato dalle lame degli appositi sci ed è ricercato dagli sciatori più esperti per la velocità che consente, ed è attraversabile con gli scarponi e con il "gatto delle nevi" (Cass. Pen., Sez IV, 8 febbraio 1990, n. 2764). Conforme: Cass. Pen., Sez. IV, 30 settembre 2008, n. 37090 che stabilisce come la presenza di una patina di ghiaccio debba motivare cautele maggiori, quali la chiusura del tracciato o, quantomeno, l'idonea segnalazione del suo stato).

³³ Rispettivamente: Trib. Trento, Sez. distaccata di Cavalese, 17 gennaio 2000, n. 5; App. Trento, 12 marzo 1999, n. 151.

³⁴ Sul punto Cass. Pen., IV, 6 giugno 2005, n. 39366, la quale ha stabilito che: "alla causa sopravvenuta può attribuirsi la connotazione di sufficienza, da sola, a determinare l'evento solo ove la stessa: a) sia inserita negli antecedenti di un evento con i caratteri dell'assoluta imprevedibilità ed eccezionalità; b) sia stata del tutto indipendente dal fatto del reo, e cioè avulsa dalla sua condotta ed operante in assoluta autonomia, sicché non può essere considerata causa sopravvenuta (o preesistente) quella che abbia causato l'evento in sinergia con la condotta dell'imputato".

³⁵ Pretore di Brunico, 17 ottobre 2000–29 dicembre 2000, n. 236.

In un diverso caso il gestore, che aveva omesso di segnalare o delimitare la pista in un tratto in cui la stessa non presentava alcun elemento di pericolo, fu assolto dal reato di lesioni colpose per mancanza di nesso causale. La responsabilità fu attribuita, anche qui, alla vittima, provetta sciatrice, che non aveva saputo conformare la propria condotta alle comuni regole di prudenza³⁶.

A maggior ragione fu esclusa la responsabilità del legale rappresentante di una società di gestione per il reato di omicidio colposo; infatti, dall'istruttoria emerse che lo sciatore aveva impattato contro un gatto delle nevi, mentre affrontava la discesa in stato di ebbrezza e dopo l'orario di chiusura della pista³⁷.

Gli stessi principi si rinvengono in una pronuncia di assoluzione, dal reato di lesioni colpose, del gestore di uno snowpark: anche in questo caso, mentre non era stata accertata alcuna responsabilità dell'imputato per omessa segnalazione del grado di pericolosità dei salti, fu, invece, dimostrato che era stata la parte offesa ad effettuare volutamente il pericoloso salto, sopravvalutando le proprie capacità³⁸.

Nei casi esaminati, in cui la condotta dello sciatore è risultata effettivamente determinante nella causazione del sinistro, non si rinvengono contrasti giurisprudenziali e non vi sono dubbi circa la correttezza di tali conclusioni, ma in altre occasioni parte della giurisprudenza ha assunto un atteggiamento più rigoroso nei confronti dei gestori, rigettando ab origine la tesi dell'accettazione del rischio da parte degli sportivi. Secondo tale orientamento il consenso prestato dagli sciatori riguarderebbe, infatti, solo la pratica sportiva in generale e non comporterebbe l'accettazione incondizionata della particolare conformazione di un tracciato, poi risultato pericoloso³⁹.

Addirittura estrema, in questo senso, pare una sentenza del Tribunale di Rovereto che impose in capo ai gestori l'obbligo di eliminare o limitare in maniera adeguata tutte le situazioni di pericolo presenti sulla pista, comprese quelle visibili, perché l'imprudenza e la scarsa diligenza degli utenti devono essere considerati fattori del tutto prevedibili⁴⁰.

Vi sono, comunque, altre circostanze che hanno determinato nelle Corti orientamenti difformi e spesso contraddittori; si pensi, ad esempio, alle situazioni in

³⁶ Pretore di Vipiteno, 5 maggio 1992–19 maggio 1992, n. 94.

³⁷ Tribunale di Bolzano, Sez. distaccata di Brunico, 26 maggio 2009–23 luglio 2009, n. 95. Nella specie, la persona offesa, dopo essersi intrattenuta in un locale a monte della pista da sci ormai chiusa, effettuava una discesa impattando contro un gatto delle nevi che risaliva da fondo valle. L'accusa contestava la mancata segnalazione della chiusura della pista e il non aver reso edotti gli sciatori che un gatto delle nevi avrebbe occupato l'intera larghezza della stessa. L'istruttoria, tuttavia, accertò che l'orario di chiusura della pista era esposto su numerosi cartelli, che tra il titolare del rifugio a monte e il responsabile della pista esisteva una collaborazione tale per cui veniva sempre comunicato il numero di sciatori che si intrattenevano al rifugio dopo l'orario di chiusura della pista, che non era praticabile una chiusura totale della pista, che il gatto delle nevi aveva percorso la pista in retromarcia con tutti gli indicatori luminosi e sonori funzionanti, mentre la parte offesa era scesa in stato di alterazione alcolica.

³⁸ Tribunale di Bolzano, Sez. distaccata di Silandro, 14 dicembre 2004–28 gennaio 2005, n. 56.

³⁹ Sul punto, Pret. Rovereto, 16 giugno 1993, n. 160; App. Trento 16 ottobre 1997, n. 30. In dottrina v. DI NELLA, *Il fenomeno sportivo nell'ordinamento giuridico*, Napoli, 1999, 350.

⁴⁰ Trib. Rovereto, 9 giugno 1999, n. 167.

cui un elemento protettivo può rappresentare, al tempo stesso, un pericolo per l'utente, come i pali di sostegno di una rete di protezione, posta ai bordi della pista, con funzione di contenimento in caso di caduta: si tratta di strutture diffuse, perché indispensabili ai fini della sicurezza, ma è evidente che un impatto contro di esse può provocare danni anche gravi agli sciatori.

In proposito parte della giurisprudenza ha ritenuto che i mezzi di protezione sostenuti da supporti costituiscono di per sé un segnale di pericolo che deve indurre gli utenti ad affrontare quel tratto di pista a velocità moderata⁴¹, mentre in altre pronunce hanno prevalso i principi di diligenza prudenza e accortezza che devono necessariamente orientare la condotta del gestore, anche in caso di osservanza delle norme di disciplina, per evitare che derivi qualsiasi nocumento a terzi⁴².

Un'altra circostanza che ha sollevato dubbi è legata all'impiego di neve artificiale: è un dato di fatto che un simile manto nevoso abbia una diversa consistenza rispetto alla neve naturale ed in proposito ci si è chiesti se l'impatto degli sci sulla neve artificiale, determinando un rallentamento, possa comportare conseguenze "imprevedibili" o possa costituire addirittura un ostacolo che necessiti di apposita segnalazione⁴³. La giurisprudenza che si è occupata di questa evenienza ha, in realtà, risolto casi in cui la neve era sotto forma di cumuli: il Pretore di Aosta ha assolto il gestore e il direttore di una pista per non aver segnalato la presenza di tali cumuli, formatisi dall'azione dei c.d. cannoni spara neve utilizzati per l' innevamento artificiale. In sentenza è stato precisato che le gobbe erano alte circa quaranta centimetri e si trovavano nei pressi dei cannoni per poi degradare fino a perdersi sulla superficie della pista; esse non costituivano insidia, o pericolo imprevedibile, proprio in considerazione della loro limitata altezza e del preciso posizionamento (accanto ad ognuno dei trenta cannoni collocati a lato della pista)⁴⁴.

Tutto quanto detto finora riassume il potere di controllo, vigilanza e organizzazione del gestore all'interno dell'area e delle strutture adibite all'attività sciistica; al di fuori di tale contesto, infatti, non sussiste alcun obbligo, in capo a tale soggetto, di elidere le possibili fonti di pericolo. Pertanto, nell'eventualità in cui si verifichi un incidente la responsabilità sarà dello sciatore che ha abbandonato,

⁴¹ Tribunale di Bolzano, 5 febbraio 1990-20 febbraio 1990, n. 54: "il gestore di una pista da sci deve essere assolto perché il fatto non sussiste qualora un ragazzo trovi la morte andando a sbattere contro un palo di ferro posto a sostegno di una rete di delimitazione della pista (nella specie, la parte offesa conosceva bene il tratto di difficile percorrenza e la causa dell'incidente va attribuita all'esclusiva condotta colposa dell'imputato)".

⁴² Cass. Pen., 10 gennaio 1985, n. 316; Cass. Pen., 30 maggio 1991, n. 5839; Cass. Pen., 29 maggio 1996, n. 1285; Trib. Rovereto, 11 luglio 2002, n. 287.

⁴³ ANDREIS-GARAVOGLIA-PERACINO, cit., p. 911; CORBETTA, *Pista ghiacciata e lesioni causate a uno sciatore: la responsabilità del direttore dell'impianto*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2008, 12, 1508.

⁴⁴ Pret. Aosta, 15 marzo 2004. Un caso analogo è stato risolto con sentenza assolutoria anche dal Tribunale di Bolzano in data 14 dicembre 1987 (in specie si trattava di un unico grosso cumulo di neve, alto circa due metri, ma posto sul margine della pista non battuta nella zona adiacente. Il Giudice ha escluso che esso, per dimensioni e collocazione, costituisse un'insidia - cioè un pericolo improvviso, occulto, imprevedibile e inevitabile - riconducendo la causa dell'evento alla condotta imprudente dello sciatore che lo aveva affrontato con un salto).

volontariamente o per colpa, il tracciato battuto e previamente delimitato; ciò viene chiaramente sancito all'interno dell'art. 17 della Legge n. 363/2003, il quale esenta il responsabile dell'impianto dal rivestire una posizione di garanzia in relazione a ciò che accade al di fuori dell'area sciabile e trova conferma nella stessa giurisprudenza merito⁴⁵, anche se la Corte di Cassazione, in una pronuncia già citata, ha precisato quanto segue: "incombe al gestore di impianti sciistici l'obbligo di porre in essere ogni cautela per prevenire i pericoli, anche esterni alla pista, ai quali lo sciatore può andare incontro in caso di uscita dalla pista medesima, là dove la situazione dei luoghi renda probabile, per conformazione naturale del percorso, siffatta evenienza accidentale [...]. Senz'altro va contrastato anche questo pericolo laddove la situazione renda altamente probabile che si fuoriesca, o per situazioni naturali o per predisposizione strutturale quale quella conseguente alla battitura della pista fino all'orlo, che rende inevitabile, per il naturale declivio, l'uscita di pista di chi venga a cadere in tratti con pendenza verso l'esterno"⁴⁶.

L'interpretazione corretta di tale massima sembra quella che riconosce in capo al gestore l'obbligo di recintare la pista e collocare apposite reti, o in alternativa rimuovere possibili fonti di rischio (sassi) anche se esterne al tracciato, ma solo a condizione e in presenza di un pericolo determinato dalla conformazione dei luoghi che determini la possibilità di un'uscita di pista dello sciatore. Non sarebbe, invece, né ragionevole, né esteticamente sopportabile, che tutta la pista venisse recintata o che tutti i massi situati nelle sue prossimità fossero rimossi.

Con riferimento alla figura del gestore, è infine doveroso un cenno ai contenuti dell'art. 14 della Legge n. 363/2003, il quale statuisce che: "Fuori dai casi previsti dal secondo comma dell'art. 593 del codice penale, chiunque nella pratica dello sci o di altro sport della neve, trovando una persona in difficoltà, non presta l'assistenza occorrente, ovvero non comunica immediatamente al gestore, presso qualunque stazione di chiamata, l'avvenuto incidente, è soggetto alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma da 250 euro a 1.000 euro".

La norma, che smembra le ipotesi contemplate nella fattispecie di omissione di soccorso, riservando la tutela penale solo con riferimento al secondo comma dell'art. 593 c.p. (rinvenimento di una persona ferita o altrimenti in pericolo), prevede una sanzione amministrativa nel caso di mancata assistenza o mancata segnalazione di persona in difficoltà.

Ai nostri fini, ciò che rileva è che nella descrizione del comportamento doveroso si identifica chiaramente il gestore quale "referente" sulle piste in materia di soccorso;

⁴⁵ Tribunale Bolzano, 14 dicembre 1987–8 gennaio 1988, n. 860.

⁴⁶ Cass. Pen., Sez. IV, 20 aprile 2004, n. 27861; conformi: Cass. Pen., 11 luglio 2007, n. 39619; Cass. Pen., 25 febbraio 2010, n. 10822. Si interroga sulla medesima questione Trib. Trento, 8 novembre 2000, n. 391 che ha assolto il gestore dal reato di cui all'art. 589 c.p. per non aver collocato reti di chiusura, né segnaletica, per vietare l'accesso degli sciatori ad una stradina adibita al transito abituale di mezzi battipista. Secondo il giudice di merito lo sportivo non avrebbe dovuto avventurarsi lungo tale percorso, poiché le caratteristiche del tracciato e il fatto che la neve in superficie non era battuta rendevano evidente che non si trattava di una pista da sci accessibile agli utenti.

egli, una volta ricevuta la segnalazione, è infatti direttamente coinvolto nella procedura di intervento e si dovrà attivare nei confronti della persona bisognosa (anche per il tramite del personale in pista), predisponendo tutti i mezzi a sua disposizione.

È in tutta evidenza che, la maggior parte delle volte, il suo compito si esaurirà solo con il recupero dell'infortunato e la sua consegna ad una struttura sanitaria; ovviamente, nei casi più gravi, il gestore potrà sempre rivolgersi al soccorso alpino, mettendo così in atto una sinergia di intervento al fine di trarre in salvo lo sfortunato sciatore⁴⁷.

5. Il ruolo dello sciatore: analisi psicologico-cognitiva e riflessi comportamentali.

L'indagine in tema di obblighi precauzionali e gestione del rischio ruota necessariamente intorno anche ad un secondo soggetto, lo sciatore, che intraprende la pratica sciistica per soddisfare una passione, per mettere alla prova le proprie abilità, per trarre soddisfazione personale nel raggiungimento di un obiettivo, per divertirsi, per inseguire un benessere psicofisico ed un senso di libertà.

La psicologia cognitiva si è a lungo interessata delle dinamiche mentali connesse all'esercizio dello sport ed ha cercato di ricostruire i meccanismi decisionali alla base di determinate azioni ed al raggiungimento di certi livelli di prestazione. L'assunto fondamentale è quello per cui l'agire umano non è completamente e involontariamente determinato da fattori ambientali; piuttosto, esso si avvale del pensiero riflessivo attraverso il quale si esercita un controllo sull'esterno ed un'auto influenza su di sé. Le persone, prima di adottare un comportamento, si relazionano con le forze ambientali circostanti, si prospettano delle alternative, comprendono le possibili interazioni tra causa ed effetto, valutano e prevedono i risultati ottenibili;

⁴⁷ Purtroppo non sempre l'intervento va a buon fine e può capitare che la persona perda la vita a causa di un soccorso mal gestito. Un caso del genere è stato deciso dalla Corte di Cassazione, Sez. IV, nella sentenza 5 maggio 2005 n. 30371 che ha riconosciuto la penale responsabilità per omicidio colposo in capo ad un gruppo di soccorritori impegnati nelle ricerche di un disperso (è da evidenziare che la squadra di ricerca era composta quasi esclusivamente da personale dipendente della società che gestiva l'impianto e da alcuni agenti della Polizia di Stato in servizio sulle piste). In motivazione si è evidenziato che l'episodio si sarebbe potuto risolvere agevolmente e in poco tempo, ma fu il mancato coordinamento tra le forze in campo a determinarne l'esito tragico. E' evidente che nessuno degli imputati voleva l'evento, anzi tutti si erano adoperati in favore del malcapitato, ma compiendo errori ed imprudenze talmente gravi da costituire antecedenti causali della morte. La sentenza affronta direttamente anche il delicato tema della cooperazione colposa (propria del caso de quo in cui ciascuno ha partecipato all'azione in modo diverso e con diversi apporti), precisando che "non si può subire o avallare il comportamento altrui in modo acritico e indolente, ma è necessario rappresentarsi l'esito della condotta di chi sta cooperando. Diversamente anche colui che ha supinamente contribuito con un modesto apporto ad un soccorso gestito in modo inadeguato e imprudente, risponderà, stante la consapevolezza (prevedibilità ed evitabilità) del verificarsi dell'evento".

infine costruiscono standard personali che poi utilizzano per guidare, motivare e regolare il loro comportamento nelle varie situazioni in cui si trovano⁴⁸.

Per praticare uno sport non è sufficiente possedere solo un'abilità o delle competenze di tipo fisico, poiché i fattori cognitivi sono imprescindibili nello sviluppo e nel funzionamento atletico: l'uomo, infatti, nel corso della sua vita matura un bagaglio di conoscenze interdisciplinari per gestire al meglio circostanze nuove, oltre ad una capacità di previsione che gli consente di assumere un ruolo proattivo nell'apprendimento. Attraverso lo strumento cognitivo lo sportivo apprende più velocemente, ricorda maggiormente e perfeziona le pregresse abilità fisiche per fronteggiare gli imprevisti ed i pericoli insiti in una disciplina.

Nel valutare il ruolo svolto dai fattori cognitivi è importante distinguere fra "abilità fisse" e "abilità generative": alcune attività sportive consistono in prestazioni individuali che devono essere eseguite secondo criteri rigidamente prestabiliti (si pensi, ad esempio, ai tuffatori che si lanciano dal trampolino); in questi casi l'abilità è fissa perché la situazione è prevedibile. Nella maggior parte dei casi, però, la pratica di uno sport richiede l'uso di abilità generative per la gestione di eventi incerti: il soggetto sarà chiamato a decifrare situazioni mutevoli ed improvvisare azioni appropriate, prevedendone le possibili conseguenze. Tutto ciò, evidentemente, richiede un livello elevato di autoregolazione cognitiva⁴⁹.

In definitiva, l'esecuzione della maggior parte delle abilità sportive deve essere costantemente adeguata alle caratteristiche mutevoli delle circostanze concrete ed una prestazione adattiva richiede una rappresentazione mentale generativa, anche per

⁴⁸ Sul punto si rinvia alla fondamentale opera di BANDURA, *Autoefficacia. Teoria e applicazioni*, Trento, 2000, che ripercorre gli studi del famoso psicologo sulla c.d. autoefficacia percepita nella dinamica del comportamento individuale. Il concetto di *self-efficacy* (autoefficacia) si riassume nell'insieme di convinzioni che le persone possiedono riguardo alle proprie capacità di organizzare ed eseguire azioni necessarie al raggiungimento di determinati scopi. La teoria della *self-efficacy* si basa sull'assunto secondo cui i procedimenti psicologici sono mezzi grazie ai quali si creano e si rafforzano le aspettative inerenti l'efficacia personale; in proposito si distinguono le aspettative inerenti l'efficacia dalle aspettative inerenti il risultato: nel primo caso vi è la convinzione di poter attuare con successo il comportamento necessario a produrre i risultati voluti, nel secondo si ha la valutazione secondo la quale un dato comportamento condurrà a risultati sicuri. Una volta che siano preliminarmente presenti le capacità appropriate e gli incentivi appropriati, le aspettative di efficacia diventano il fattore determinante nella scelta delle attività da parte delle persone, oltre che nel grado e nella durata dello sforzo sostenuto. Volendo riassumere l'impostazione, l'autoefficacia, così come viene percepita dal soggetto, influenza in primo luogo la scelta delle situazioni (le persone intraprendono delle attività quando - in base a una propria autovalutazione - si ritengono capaci di tenere sotto controllo la situazione; in caso contrario si sentono intimorite e tendono a procrastinare o evitare); l'autoefficacia può influenzare l'ampiezza degli sforzi che verranno impiegati nella messa in atto di comportamenti appropriati al conseguimento di un risultato; l'autoefficacia può influenzare la durata del tempo per cui tali sforzi verranno mantenuti, a dispetto degli ostacoli e delle esperienze negative che via via si presentano. Le aspettative di efficacia personale non hanno solo la funzione di variabili intervenienti - variabili in grado di facilitare la predizione del comportamento dell'individuo - ma hanno anche e soprattutto un effettivo ruolo causale nel determinare il comportamento dell'individuo. In definitiva secondo BANDURA sono esse la causa più prossima nella lunga serie di interazioni sistemiche che modulano il comportamento umano.

⁴⁹ BANDURA, *Autoefficacia. Teoria e applicazioni*, cit., 501.

prove ed errori, e non una correlazione puntuale ed esatta fra rappresentazione e azione, propria di un copione fisso⁵⁰.

Abilità motoria e processi decisionali anticipatori sono, quindi, fattori indispensabili in termini precauzionali, ma come abbiamo avuto modo di comprendere dall'analisi fin qui svolta i livelli di precauzione predisposti dal singolo "risentono" non poco della percezione che egli ha dell'ambiente circostante.

Tale aspetto è realmente significativo nell'approfondire i riflessi comportamentali di uno sciatore, in quanto egli è direttamente influenzato (finanche "sviato"), nella comprensione sensoriale di un potenziale fattore di pericolo, dall'insieme delle cautele che il gestore è obbligato ad approntare sulle piste, in ossequio alla normativa di settore e agli orientamenti giurisprudenziali citati nel paragrafo precedente.

Ciò che materialmente si verifica è una interazione delle reciproche sfere precauzionali per effetto della quale all'aumentare dei livelli di precauzione garantiti dal gestore (con conseguente innalzamento della soglia di sicurezza percepita dallo sciatore), si avrà un corrispondente abbassamento dell'attenzione e della prudenza del singolo nell'impostare la propria condotta, con l'inevitabile epilogo, peraltro statisticamente accertato, di un maggior numero di sinistri.

Ne discende, forse, l'opportunità di valorizzare l'insegnamento che le scienze cognitive tramandano, vale a dire che è necessario che lo sportivo, il quale viene spesso chiamato ad eseguire molto rapidamente manovre salvifiche della propria ed altrui incolumità, si trovi in contesti caratterizzati da una positiva "sollecitazione" per poter sfruttare al meglio il bagaglio cognitivo istintuale di cui è naturalmente dotato.

Egli deve coltivare l'abitudine a "fiutare" il pericolo e ad implementare le competenze precauzionali acquisite in caso di emergenza; del resto lo sciatore, esercitando in prima persona l'attività sportiva, può realmente scorgere, prevedere e scongiurare in anticipo (ma anche *in extremis*) imprevisti pericolosi, tanto che la sua condotta, alla prova dei fatti, di pone quale antecedente privilegiato nell'impedimento di un evento lesivo. Richiamando un'espressione evocativa del più profondo significato di una simile teorizzazione si può dire che "egli conserva sempre la

⁵⁰ Secondo la teoria sociocognitiva, il meccanismo di trasformazione della cognizione in azione opera attraverso un processo di confronto con le rappresentazioni mentali; esse servono da guida per la realizzazione di azioni corrette e da standard interni per l'esecuzione di aggiustamenti nel perseguimento della competenza comportamentale. Il *feedback* associato all'esecuzione del comportamento fornisce le informazioni necessarie per individuare e correggere le disparità tra rappresentazione mentale e azione; pertanto il comportamento viene modificato sulla base dell'informazione comparativa allo scopo di raggiungere una stretta corrispondenza tra concezione e azione. Attraverso questo procedimento comparativo gli errori vengono identificati e gradualmente eliminati, tenendo comunque presente che il numero di esecuzioni necessario per eliminare le disparità dipende dalla complessità dell'attività, dal valore informativo e dal tempismo delle informazioni di ritorno, oltre che dalla misura in cui le sottoabilità richieste sono già sviluppate. Sul punto v. CARROLL-BANDURA, *Translating cognition into action: The role of visual guidance in observational learning*, in *Journal of Motor Behavior*, 19, 1987, 385-398.

possibilità di effettuare quella che è l'ultima azione precauzionale utile prima che il danno abbia a verificarsi"⁵¹.

6. Considerazioni conclusive.

La prevenzione degli infortuni e, quindi, la sicurezza, rappresentano una sfida attuale ed impegnativa nel settore degli sport di montagna a causa dei costi diretti e indiretti che insorgono in caso di infortunio; tuttavia, mentre in Italia vige una rigorosa legislazione speciale in materia di sicurezza su sci e *snowboard*, in altri Paesi europei ciò non è previsto.

In Svizzera, per esempio, si è finora respinta ogni iniziativa di regolamentazione legislativa per tutelare il diritto fondamentale della libertà personale e di movimento; nel valutare concretamente la responsabilità, e al fine di stabilire concorsi di colpa e doveri di diligenza, la giurisprudenza elvetica fa riferimento alle regole F.I.S. e alle direttive SKUS (emanate dalla "Commissione svizzera per la prevenzione degli infortuni sulle piste per sport sulla neve")⁵², ma soprattutto fonda la prevenzione e la sicurezza sul criterio dell'autoregolazione del singolo⁵³.

Neppure in Austria esiste una legislazione nazionale in materia di circolazione sulle piste e la giurisprudenza, nel decidere, privilegia il principio dell'auto-responsabilità, oltre ai dettami del Decalogo F.I.S. integrati dalle vigenti norme codicistiche civili e penali. Anche la Germania riconosce sotto il profilo giuridico l'applicazione delle norme dettate dal decalogo F.I.S. e le considera vincolanti per gli sciatori. L'ambito di applicazione di tali regole comprende sia le aree sciabili che le zone non propriamente definite o catalogate come "pista", ma che possono essere agevolmente percorse dagli utenti. Al contrario, esse non trovano applicazione nel fuori pista, dove la pratica è libera, ma priva di diritti specifici: in questi casi si terrà conto della responsabilità individuale e della valutazione del rischio operata da ciascuno⁵⁴.

In Francia vi è un analogo dovere di autoregolamentazione, condiviso socialmente seppur non codificato, che grava in capo allo sciatore, il quale dovrà

⁵¹ IZZO, *Analisi economico-comportamentale della responsabilità sciistica (parte prima)*, in *Danno e Responsabilità*, 2011, 549-568. Ulteriori interessanti considerazioni sul rapporto utente-gestore, e, più in generale, in tema di sicurezza e responsabilità negli sport di montagna, sono contenute nell'opera monografica di prossima uscita AA.VV., in IZZO (a cura di), *La Montagna*, Tomo I, Torino, 2013; primo volume della collana *La responsabilità civile e penale negli sport del turismo*, diretta da FORNASARI-IZZO-LENTI-MORANDI.

⁵² <http://www.skus.ch/>

⁵³ Considerazioni tratte dalla relazione di MATHYS, *La prevenzione degli infortuni negli sport sulla neve*, presentata nel corso del IV Forum Giuridico Europeo della neve, Bormio, 2008

⁵⁴ Considerazioni tratte dalle relazioni di GSCHÖPE, *Chi ha la precedenza sulle piste? Le 3 regole della F.I.S. dal punto di vista dell'insegnamento e della giurisdizione austriaca*, e DAMBECK, *Responsabilità personale e doveri sulla sicurezza del traffico sulle piste nel diritto tedesco*, presentate nel corso del II Forum Giuridico Europeo della neve, Bormio, 2006.

sempre dimostrare di aver adottato una condotta adeguata alle proprie capacità e allo stato dei luoghi⁵⁵.

Tuttavia, l'ordinamento che ha dimostrato di riconoscere un maggior carico di responsabilità in capo allo sciatore è quello statunitense, all'interno del quale molti Stati hanno adottato i c. d. "*Ski Safety Acts*" volti a proteggere le *lobby* dei gestori degli impianti attraverso una positivizzazione della teoria dell'accettazione del rischio da parte dei singoli utenti delle piste⁵⁶.

⁵⁵ In Francia non esiste una specifica legislazione in materia; le aree sciabili sono considerate come luoghi pubblici e dunque sottoposte alla giurisdizione amministrativa dello Stato. Ai Sindaci sono attribuiti i poteri di controllo e vigilanza, oltre che di normazione nel settore della montagna per il tramite delle ordinanze (in particolare per la identificazione delle piste e della segnaletica). Organi ulteriori di controllo sono i Prefetti, i quali hanno potere di sostituirsi ai Sindaci laddove sorga necessità o nei casi in cui non sia emanato un provvedimento utile alla tutela della collettività. Laddove venga contestata una responsabilità in capo ai Sindaci per omessa adozione di strumenti a tutela dell'incolumità o inidoneità e insufficienza degli stessi, costoro potranno fornire la prova dell'insussistenza del dovere contestato oppure della circostanza che l'evento si è verificato per colpa della vittima. Quest'ultima, a sua volta, dovrà dimostrare di aver adottato prudenza adeguata alle proprie capacità ed alle difficoltà del percorso; questo obbligo è tanto più doveroso quanto più elevato è il grado di difficoltà del pendio, anche in relazione alle condizioni meteorologiche, in cui si è determinato l'evento. Trattasi di un obbligo di responsabilità generalmente riconosciuto che non si rinviene in una norma di legge, ma che si riflette sul senso di responsabilità di ciascun utente sciatore. Anche in Francia le disposizioni del Decalogo F.I.S. hanno una rilevante applicazione ai fini del decidere un evento dannoso, tanto che sono state recepite nelle ordinanze municipali a sostegno degli obblighi di condotta degli sciatori. Interessanti considerazioni si rinvergono in AA.VV., *Montagna, Rischio e Responsabilità—Le indicazioni della legislazione, della giurisprudenza e della dottrina francese*, Fondazione Courmayeur, 2004.

⁵⁶ Negli U.S.A. le prime disposizioni normative, chiamate ancora oggi "*Ski Safety Acts*", si rinvergono negli anni '60; esse erano tese alla regolamentazione e protezione delle *lobby* dei gestori degli impianti, che fino a quel momento avevano subito pesanti condanne per gli incidenti verificatisi sulle piste. Il primo Stato a legiferare in questo senso fu il Michigan, seguì, negli anni '70, il Vermont che teorizzò il principio, oggi ancora applicato, dell'"*Acceptance of Inherent Risks*" (ossia la teoria dell'accettazione del rischio). A partire dal 1979 Colorado e Utah emanarono i loro "*Ski Safety Acts*". In definitiva secondo la giurisprudenza delle Corti statunitensi la legge presume in modo assoluto che lo sciatore abbia acconsentito ad esporsi al rischio - di sinistro/infortunio - nel momento in cui decide di inforcare gli sci o la tavola da *snowboard*. Ciò nella pratica vuol dire che in caso di incidente, salvo una fondata e significativa prova contraria, ciascuno assume su di sé la responsabilità per i danni che possa subire o provocare. "

Negli U.S.A. sono, poi, diffusi gli accordi che intervengono tra gestore delle aree sciabili e sciatori/utenti: trattasi dei c.d. "*exculpatory agreements*"; vere e proprie liberatorie a favore dei gestori, con le quali l'utente sciatore dichiara di tenere indenne e liberare il gestore da ogni responsabilità in caso di incidenti. Si è a lungo discusso in merito alla validità ed efficacia di tali accordi, di fatto ad esclusivo vantaggio dei gestori. Nel Michigan le Corti statali hanno pressoché unanimemente considerato validi tali accordi, salvo che venga provata la grave negligenza (*gross negligence*) nella condotta del gestore che sia stata causa di un determinato sinistro (in questi casi la liberatoria non avrà effetto); nella maggior parte degli altri Stati, invece, tali liberatorie sono state considerate giuridicamente valide ed efficaci in assoluto sul presupposto che il documento viene liberamente sottoscritto dalle parti ed è chiaro nei suoi contenuti e dunque pienamente intellegibile per l'utente.

Solo lo Stato del Vermont si è opposto a questo tipo di preventivi accordi, sostenendo che i contenuti di una simile liberatoria si pongono in contrasto con i principi di protezione della salute pubblica; in sostanza si ritiene giusto che l'accettazione del rischio da parte di un utente sciatore non possa andare oltre gli ordinari rischi connaturati e presenti nella specifica attività sportiva praticata; superare tale limite e

Orbene, da quanto si qui esposto si evince che l'idea secondo cui la prevenzione degli infortuni abbia come fine ultimo l'incentivo a cambiare il proprio comportamento attraverso un approccio positivo nei confronti del rischio, superando l'impostazione volta a delegare a terzi un dovere di sicurezza, è molto diffusa. La responsabilità personale di sciatori e *snowborder* non va, quindi, minimizzata ed il loro ruolo pare sempre più centrale e meno passivo, in ragione della consapevolezza di praticare uno sport che riveste un indubbio carattere di pericolosità (che ne determina anche il particolare fascino).

Il contesto giuridico di riferimento rappresenta, in questo senso, un presupposto fondamentale per non incorrere in false aspettative sulla sicurezza e in pretese di "protezione totale".

Imporre obblighi precauzionali eccessivamente gravosi in capo a coloro che assicurano la qualità delle aree attrezzate agli amanti della neve non rischia, infatti, di annullare nello sciatore la salvifica, innata, percezione delle circostanze rischiose e, conseguentemente, di paralizzarne qualsiasi positiva reazione?

Come si è avuto modo di appurare, gli individui elaborano risposte utili che sono il frutto del funzionamento naturale del sistema cognitivo; spesso si valuta la probabilità di verificazione di un determinato evento sulla base della facilità con cui si ricorda o si è in grado di pensare ad esempi pertinenti. Questo è il tipico modello che consente alla mente umana di rappresentarsi anche i rischi, poiché si fonda sulla materializzazione di situazioni nelle quali il rischio si è realizzato ed ha generato paura, imponendo l'adozione di opportune cautele.

La pervasiva cultura della protezione, "attesa" a tutti i costi e nel contempo "dovuta" da una miriade di soggetti garanti, si lega, per contro, ad una esasperata, crescente, irresponsabilità dei singoli che sembrano sfidare il pericolo contando sulla protezione che altri dovrebbero loro assicurare.

Se è vero che nel monitoraggio dei rischi sportivi si sono fatti importanti passi avanti, è altrettanto certo che non sarà mai possibile sottoporre a controllo ogni singola eventualità; bisogna accettare il fatto che il pericolo è insito e ineliminabile in

legittimare una liberatoria da responsabilità, se pur liberamente sottoscritta, non viene considerata una pratica compatibile con la politica di protezione della salute pubblica.

Nel Colorado, così come nello Utah, gli "*exculpatory agreements*" vengono, in linea di massima, riconosciuti come giuridicamente validi a condizione che il gestore non venga gravato da obblighi specifici verso il pubblico (dunque l'accordo non fa venire meno il rispetto di determinate disposizioni di legge a tutela della pubblica incolumità poste a carico del gestore); non si tratti di servizi pubblici essenziali; l'accordo sia chiaro nei suoi elementi essenziali e costituisca il frutto di una libera determinazione delle parti.

Per quanto concerne la circolazione sulle piste sussistono delle regole di prudenza analoghe alle regole F.I.S. che vengono tenute in considerazione dalle Corti statali; trattasi di *guidelines* (e non norme di legge imperative) che i giudici applicano nella decisione del caso concreto. Ulteriori interessanti spunti si rinvencono nella relazione di FELDMAN, *Slippery Slopes: Tort Law and Ski Accident in the US*, presentata in occasione del III Forum Giuridico Europeo della Neve, Bormio, 2007.

determinati contesti e l'esercizio dell'attività sportiva in montagna è in questo senso paradigmatico.

Che sia forse il caso di abbandonare definitivamente una logica di puro "affidamento" nei confronti del supposto soggetto garante, e, più in generale, pretestuose istanze protezionistiche, per incentivare, invece, l'interazione tra le reciproche sfere precauzionali, attribuendo un maggiore peso al principio di auto-responsabilità?

Questi ed altri interrogativi, volti ad un ripensamento del carico di responsabilità (nel senso di una sua più equa redistribuzione), che riguardano soprattutto il diritto civile, si impongono anche in ambito penale, tenendo conto delle gravi conseguenze sanzionatorie (individuali), oltre che dei connessi costi (sociali), che l'accertamento di una fattispecie di reato comporta.

Se è vero che la valutazione del pericolo sulle piste costituisce l'adempimento fondamentale cui è tenuto il gestore di aree sciabili, è altrettanto corretto ritenere che per la costruzione di un sistema di sicurezza efficiente, si debba progressivamente responsabilizzare anche il singolo sciatore nell'adozione di condotte consapevolmente volte ad un migliore "governo del rischio".