

**LO SPECIALE
DI
NUOVE FRONTIERE
DEL
DIRITTO**



**SPECIALE
DISASTRI NEI TRASPORTI
AEREI E MARITTIMI
LINATE – USTICA - CONCORDIA**

Sito mensile telematico gratuito
a carattere giuridico-scientifico

Anno 2013 – Aprile

Fondatore e Responsabile Scientifico: Federica Federici

(federica.federici@nuovefrontierediritto.it)

Direttore responsabile: Michela Pecoraro (michela.pecoraro@nuovefrontierediritto.it)

Coordinatore: Marianna Sabino (marianna.sabino@nuovefrontierediritto.it)

Comitato scientifico in materie giuridiche: Federica Federici

Mario Di Lorenzo

Massimo Marasca

Emanuela Loria

Alberto Eramo

Barbara Carrara

Carlo Pilia

Domenico Salvatore Alastra

Barbara Carfagna

Aurora Antonella Di Mattea

Mario Tocci

Luigi Caffaro

Donatella Rocco

Agnese Filomena Chionna

Alessia Canaccini

Piero Algieri

Giancarlo Trovato

Domenico Di Leo

Domenico Arcuri

Marianna Sabino

Valentina D'Aprile

Rosalia Manuela Longobardi

Martino Modica

Hanno collaborato allo speciale del mese: Avv. Mario Di Lorenzo – Dott.ssa Filomena Agnese Chionna – Avv. Barbara Carrara – Dott. Francesco Di Paolo – Dott.ssa Federica Federici – Avv. Salvatore Magra – Avv. Aurora Di Mattea – Dott.ssa Rosalia Manuela Longobardi

Webmaster: Riccardo Scannapieco

Nuove frontiere del diritto è una rivista *on line* fruibile su www.nuovefrontierediritto.it ISSN 2240 - 726X - Nuove frontiere del diritto non è un giornale registrato. Si intende, invece, come un sito che pubblica da gennaio 2013 contenuti i cui responsabili, in sede civile, penale ed amministrativa, sono il nuovo proprietario del dominio web e l'attuale gestione. Le singole posizioni (proprietario e gestori) sono precisate nel 'Chi siamo' del sito.

Nuove frontiere del diritto ha un Gruppo Facebook, una pagina Facebook ed una pagina Twitter (@RedazioneNfd)

La redazione: redazione@nuovefrontierediritto.it

Le e-mails: info@nuovefrontierediritto.it - friends@nuovefrontierediritto.it

Copyright 2013 - Proprietà letteraria e tutti i diritti riservati

Attenzione: La pirateria editoriale ed informatica sono reati. I diritti di traduzione, memorizzazione elettronica, riproduzione ed adattamento (totale o parziale), con qualunque mezzo, sono riservati per tutti i Paesi. Sono consentite la riproduzione, stampa e copia per uso personale. Tutte le altre forme di riproduzioni *on line* ed analogico-digitali potranno avvenire solo col consenso scritto della redazione (redazione@nuovefrontierediritto.it) e con obbligo di citazione della fonte. In caso contrario sono fatti salvi tutti i diritti, i quali si faranno valere sia in sede penale che in quella civile.

Lo speciale di

NUOVE FRONTIERE DEL DIRITTO

S O M M A R I O

- **SPUNTI IN TEMA DI RESPONSABILITÀ PER DANNO DA DISASTRO, IN PARTICOLARE NEI TRASPORTI AEREI E MARITTIMI (Dott.ssa Federica Federici)**
- **IL DELITTO DI STRAGE: BREVI RIFLESSIONI (Avv. Aurora Di Mattea)**
- **IL CASO CONCORDIA (Avv. Salvatore Magra)**
- **8.X.2001. CASO LINATE. ANALISI DELLA GIURISPRUDENZA (Dott. Francesco Di Paolo)**
- **USTICA, ULTIMO ATTO? ALCUNE CONSIDERAZIONI SU Cass. Civ. 3 sez. n.1871/2013 (Avv. Barbara Carrara)**
- **LA COOPERAZIONE COLPOSA NELLA STRAGE DI USTICA: QUANDO IL SILENZIO E' INDICE DI REATO E IL DANNO PARENTALE. (Dott.ssa Rosalia Manuela Longobardi)**
- **Bibliografia di riferimento**

Il perché degli "Speciali" di Nuove Frontiere del Diritto

A più di un anno dalla nascita della rivista, grazie alla crescita del numero dei collaboratori e della nuova collocazione su un nostro sito, abbiamo sentito il bisogno di focalizzare parte delle nostre e vostre energie indirizzandole verso aree tematiche di interesse settoriale o specifico. Al fine di non appesantire il numero mensile della rivista, ma al contempo di facilitare gli approfondimenti da parte di lettori, studiosi, operatori e professionisti, abbiamo avviato questo ambizioso progetto, che ha cadenza mensile (ultima settimana del mese lo troverete on line) e che raccoglie - in via preliminare - osservazioni ed esigenze pervenute alla redazione-.

Non solo, lo schema ed i contenuti vengono condivisi con magistrati e professionisti del settore trattato, allo scopo di non duplicare materiale già esistente o noto, ma di fare il punto attuale della questione, corredandola con la normativa e la giurisprudenza più significativa, ma anche più recente.

E' evidente che la rivista è, resta e vuole restare un laboratorio, per cui anche questa nuova iniziativa sarà oggetto di evoluzione nel tempo, per questo ogni vostra segnalazione, richiesta, osservazione in merito agli speciali che pubblicheremo o che vorreste veder pubblicati sarà doverosa e gradita.

Un sentito ringraziamento va a tutti i collaboratori che hanno aderito con entusiasmo e professionalità - non senza qualche iniziale difficoltà ad affrontare non solo tematiche settoriali, ma anche a misurarsi con un diverso approccio ad esse.

Buona lettura.

La Redazione di N.F.D.

Il perché di uno speciale sui disastri nei trasporti

E' forte l'impatto che un disastro ha sull'opinione pubblica e sulla psiche dell'uomo, non solo del turista o del viaggiatore: disastri aerei, marittimi, deragliamenti e incidenti ferroviari, alluvioni, valanghe, frane, crolli, incendi, naufragi, fino ai disastri artificiali, industriali e tecnologici (l'incessante progresso tecnologico fa affiorare continuamente nuove fonti di rischio e con esse modalità non sempre preventivabili di lesione del bene dell'incolumità pubblica).

Linate, tragedia tutta italiana, nel 2001 fu una vera strage: 118 vittime e un ferito grave. Al rischio del trasporto aereo si è aggiunta oggi la paura per quello marittimo. Il caso Concordia, avvenuto venerdì 13 gennaio 2012 alle 21:42 presso l'Isola del Giglio, le cui immagini ancora oggi sono vive ed attuali: 30 morti e 2 dispersi. E, ultimissima tragedia marittima, quella del porto di Genova, dove una nave porta container in uscita ha sbagliato manovra e ha urtato la torre piloti, in zona molo giano, provocandone il crollo: 8 morti accertati, quattro le persone rimaste ferite, di cui due gravi. Tuttora un disperso.

E poi nella memoria storica di tutti noi c'è Ustica, dove ombre e sospette collusioni con la politica e le relazioni internazionali dell'epoca, non hanno mai reso sufficiente

giustizia alle vittime e ai loro parenti e tuttora la verità sembra essere lontana. Lo stesso contributo a firma dell'Avv. carrara reca un titolo con un punto interrogativo.

Giuridicamente parlando - e rimandiamo al numero di aprile pubblicato sempre sul sito di NFD <http://www.nuovefrontierediritto.it/wp-content/uploads/2013/05/Numero-NFD-3-aprile-2013.pdf> - il regime della responsabilità del vettore è andato incontro ad una forte evoluzione, da imputarsi principalmente al progresso tecnologico che ha caratterizzato le ultime decadi e di conseguenza, anche le stesse modalità di effettuazione del trasporto.

Un saggio introduttivo a mia firma mira ad inquadrare il danno da disastro, auspicando che il legislatore intervenga a disciplinare fattispecie criminose autonome onde colmare dubbi interpretativi sui quali la Corte Costituzionale è stata chiamata a rispondere e che di volta in volta riaffiorano a causa dei disastri che la cronaca purtroppo continua a d offrire,.

Seguono ulteriori riflessioni da parte dell'Avv. Aurora di Mattea.

Lo speciale ha poi voluto ripercorrere le tragedie della Concordia (a cura dell'Avv. Salvatore Magra), dell'aeroporto di Linate (rassegna a cura del Dott. Francesco Di Paolo) e di Ustica (a firma dell'Avv. Carrara) integrando quest'ultimo con testimonianze e contributi diretti (a firma della D.ssa Longobardi).

Devono tuttora pervenire due interviste per cui ringraziamo sentitamente e in anticipo il Museo della Memoria di Ustica e il Sindaco dell'Isola del Giglio Sergio Ortelli. Verranno pubblicate ed integreranno questo speciale quanto prima.

A scopo non esaustivo, ma indicativo, riportiamo delle indicazioni bibliografiche, fonti che sono peraltro state utilizzate dagli stessi autori del numero e dello speciale di aprile.

Buona lettura,

Federica Federici

SPUNTI IN TEMA DI RESPONSABILITÀ PER DANNO DA DISASTRO, IN PARTICOLARE NEI TRASPORTI AEREI E MARITTIMI

a cura della D.ssa Federica Federici

Sommario:

Premessa. Nozione di disastro. Responsabilità. Causalità. Elemento psicologico. Soggetti. Competenza territoriale.

Premessa

Per quel che riguarda la tematica dei disastri, in particolare nei trasporti aerei e marittimi, essendo il diritto della navigazione e dei trasporti materia specialistica, si ritiene che la stessa andrebbe affrontata - dal punto di vista strettamente giuridico - con le giuste competenze e nelle sedi più opportune. Tuttavia, i recenti fatti del Giglio e quelli recentissimi del porto di Genova, nonché le memorie legate ai disastri di Linate ed Ustica, hanno lasciato nella comunità e nei cittadini dubbi e questioni irrisolte. È a questi interrogativi che questo saggio tenterà di rispondere, in una chiave semplicistica e schematica, senza voler ricostruire i fatti o tornare su argomenti ormai ampiamente e correttamente trattati.

La Convenzione di Varsavia del 1929 regola il trasporto aereo internazionale e per prima pone una responsabilità per colpa presunta in capo al vettore, con la previsione di relative obbligazioni risarcitorie, per quanto minime. A livello di diritto interno, che si ispira in ogni modo alla Convenzione di Varsavia del 1929, in Italia nel 1933 viene emanato il r.d.l. n. 1733 e nel 1942 il codice della navigazione, novellato nel 2005 con D.lgs. n. 96 e nel 2006 con D. lgs. n. 151. Nell'arco di alcuni decenni la Convenzione di Varsavia viene poi emendata da protocolli ed accordi aggiuntivi, che hanno concorso a costituire il c.d. sistema di Varsavia, primo blocco di norme fino alla stesura della Convenzione di Montreal del 1999, tramite la quale si è assistiti ad un'evoluzione del concetto di colpa del vettore e della prova che si deve fornire per superare il limite di responsabilità.

Rilevano infine la disciplina penalistica (di cui all'art. 434 cod. pen.), quella civilistica in tema di responsabilità, quella di settore (di cui al Codice della Navigazione).

Nozione di disastro¹

La possibilità di una definizione unitaria di disastro appare fortemente condizionata dalla ricerca di un difficile equilibrio tra contenuti naturalistici e fenomenici, criteri normativi e forme positive: lo stesso percorso giurisprudenziale in materia si è sviluppato:

- nell'elaborazione di una nozione di disastro funzionale agli obiettivi propri dell'ordinamento penale;
- nell'attribuzione causale di un macroevento;
- nella costruzione di un efficace sistema di regole cautelari;
- ed, infine, nel giudizio di prevedibilità del disastro.

All'interno del Titolo VI del cod. pen. la maggior parte delle ipotesi delittuose è strutturata nelle forme delle c.d. fattispecie causalmente orientate e ciò sembra dimostrare che il legislatore abbia ritenuto che l'obiettivo ultimo di protezione integrale di un bene giuridico complesso come la pubblica incolumità, possa realizzarsi meglio attraverso una tecnica redazionale concentrata più sulla descrizione dell'evento lesivo, che non

sulla selezione delle singole condotte causative.²

Lo stesso art. 434 cod. pen. prevede ipotesi di reato sussidiarie che si applicano al di fuori dei casi previsti dagli artt. che lo precedono. Tale genericità circa il c.d. disastro innominato consente di colmare le lacune della stessa norma (si parla anche di consumazione non solo di sussidiarietà infatti).

L'interpretazione del concetto di **disastro**, tuttavia, non è facile sebbene intuitiva. Sia in dottrina che in giurisprudenza viene recepita l'alternativa (in funzione meramente descrittiva) tra disastri nominati e disastri innominati.

Mentre i primi sarebbero adeguatamente qualificati dal legislatore attraverso il riferimento alla fonte od al mezzo del pericolo comune (es. fuoco - incendio, acqua - inondazione), ovvero al contesto fenomenico in cui questo si origina (es. disastro ferroviario o aereo), i secondi si distinguerebbero solamente per una necessaria diversità ed alterità rispetto alle ipotesi tipiche, risultando sicché ricondotti all'interno di fattispecie inevitabilmente segnate da una maggior residualità ed indeterminatezza.³

¹ Vedi Cecchini Niccolò, Attribuzione causale ed imputazione colposa di un disastro, in *Diritto Penale e Processo*, 3/2012, p. 282.

² Vedi Uff. Indagini preliminari S. Maria Capua V., 7 dicembre 2006, in banca dati elettronica DeJure.

³ Vedi Cecchini Niccolò, *cit.*

Tuttavia, non avendo il legislatore compiutamente determinato né l'evento intermedio, né gli ulteriori eventi di pericolo o di danno che, rispettivamente, perfezionano il delitto ovvero lo aggravano, la configurazione del reato sembrerebbe completamente rimessa all'arbitrio ed alla discrezionalità del destinatario stesso del precetto penale.

Ma la Corte Costituzionale ha ritenuto infondati i suddetti dubbi: sulla base di "un criterio interpretativo la cui validità appare di immediata evidenza, allorché il legislatore - nel descrivere una certa fattispecie criminosa - fa seguire alla elencazione di una serie di casi specifici una formula di chiusura recante un concetto di genere qualificato dall'aggettivo "altro", deve presumersi che il senso di detto concetto (...) sia destinato a ricevere luce dalle *species* preliminarmente enumerate, le cui connotazioni di fondo debbono potersi rinvenire anche come tratti distintivi del *genus*".⁴

I secondi costituiscono un accadimento, sicuramente diverso, ma comunque omogeneo rispetto agli eventi tipizzati all'interno del Capo I.⁵

Attraverso un procedimento logico di tipo induttivo sarebbe infatti possibile

⁴ Corte cost., 1 agosto 2008, n. 327, in Cass. pen., 2009, 3, 995 e ss..

⁵ Gargani, *Reati contro l'incolumità pubblica*, Tomo I, *I reati di comune pericolo mediante violenza*, in Trattato di diritto penale. Parte speciale, vol. IX, diretto da Grosso - Padovani - Pagliaro, Milano, 2008, 455.

"delineare una nozione unitaria di "disastro", i cui tratti qualificanti si apprezzano sotto un duplice e concorrente profilo. Da un alto, sul piano dimensionale, deve trattarsi un evento distruttivo di proporzioni straordinarie (macroevento) atto a produrre effetti dannosi gravi, complessi ed estesi in un arco di tempo breve o prolungato. Dall'altro lato, sul piano dell'offensività, l'evento deve provocare, in accordo con l'oggettività giuridica delle fattispecie criminose in questione (bene tutelato ricordiamo essere la pubblica incolumità), un pericolo per la vita o per l'integrità fisica di un numero indeterminato di persone; senza che peraltro sia richiesta anche l'effettiva verifica della morte o delle lesioni di uno o più soggetti".⁶

All'interno della giurisprudenza sui cd. disastri tipici si è formata una precisa distinzione tra due diverse "forme" di causalità:

- 1) "immediata", la quale, scaturendo direttamente dall'impiego delle leggi scientifiche in funzione di copertura, si caratterizza per una capacità esplicativa di tale "istantaneità" e facilità di comprensione da far pensare che nemmeno esista un effettivo problema causale;

⁶ Corte cost., 1 agosto 2008, n. 327.

2) "mediata", quasi come se della sua esistenza ci si potesse accorgere soltanto dopo un'attenta riflessione sulle insufficienze eventualmente mostrate della prima.

La disponibilità di leggi scientifiche di copertura, nonché di modelli esplicativi di tipo matematico, consente così alle Corti di assumere il decorso reale di ciascun evento storicamente verificatosi - o, quanto meno, la sua parte più consistente, relativa alla c.d. causalità materiale.

Il risultato di tale approccio è che l'interprete dovrà fare a meno di un paradigma esplicativo unitario cui ricondurre gli accertamenti causali delle varie *species* disastrose di volta in volta considerate. Tutto questo comporta che ciascun filone giurisprudenziale sia costretto ad elaborare un proprio ed esclusivo *modus agendi*, attraverso il quale tentare di ovviare agli inevitabili limiti conoscitivi dell'interprete e di creare comunque un collegamento tra la spiegazione astratta (certa, perché fisica) del disastro e l'immane concretezza della singola vicenda storica.

In passato le Corti erano ricorse allo schema "altro disastro" per inquadrare episodi particolarmente gravi di incidenti automobilistici⁷. Attualmente,

⁷ Cass.Pen., Sez. II, 8 giugno 1954, Pulvirenti, in Giust. pen., 1954, II, 997: "sussiste disastro, e precisamente un'ipotesi

invece, si può notare come all'interno dell'art. 434 cod. pen. vengano sempre più spesso ricondotte anche le ipotesi di c.d. disastro ambientale (soprattutto casi di smaltimento illecito di rifiuti e fenomeni di inquinamento atmosferico).

Si tratta di una tendenza che può trovare una compiuta spiegazione, non solo nella moltiplicazione dei fattori di rischio cui inevitabilmente il progresso scientifico-tecnologico si accompagna, ma anche nel fatto che "la critica in merito alla genericità che contraddistingue la connotazione di disastro innominato (...) si è trasformata oggi in constatazione di opportunità, in relazione alla necessità di punire fatti criminosi che si manifestano nella quotidiana esperienza industriale (...)".⁸

La giurisprudenza si dimostra pertanto omogenea ed univoca nel riconoscere i tratti del disastro ambientale in qualsiasi "evento che colpisca collettivamente - con effetti eccezionalmente gravi, o complessi ed estesi - cose o persone, ingenerando pubblica apprensione".⁹

di disastro innominato di cui all'art. 434 c.p., nel rovesciamento di un'autocorriera, a cui sia conseguito il ferimento di numerosi viaggiatori"; Cass., sez. IV, 9 aprile 1965, Milano, in Mass. Cass. Pen., 1965, 908; Cass., sez. IV, 4 luglio 1974, De Gennaro, 1975, II, 326: "tra i disastri previsti dall'art. 449 c.p. devono comprendersi anche quelli automobilistici quando l'entità del danno alle persone sia tanto rilevante da suscitare viva commozione nella pubblica opinione"; Cass., sez. IV, 8 febbraio 1990, De Stefani e Tezze, in Arch. circolazione, 1990, 761.

⁸ Benini - Del Re, Art. 434 (voce), in Lattanzi - Lupo, Codice penale, Milano 2010, 434.

⁹ Trib. Massa, 20 maggio 1993, Dell'Isola e altri, in Riv. pen., 1993, 831.

Al contempo, risulta costante anche l'affermazione per cui tale evento di danno o di pericolo per la pubblica incolumità non dovrebbe essere inteso nel senso "di eccezionalmente immane, essendo necessario e sufficiente che il nocumento abbia un carattere di prorompente diffusione che esponga a pericolo, collettivamente, un numero indeterminato di persone e che l'eccezionalità della dimensione dell'evento abbia destato un senso di allarme".¹⁰

Responsabilità

Per quanto concerne la responsabilità del vettore essa è configurabile come una responsabilità contrattuale nascente dall'inadempimento delle obbligazioni che derivano dal contratto di trasporto. Le obbligazioni del vettore sono di doppia natura: la prima è di operare il trasferimento concordato, la seconda di vigilare sulla sicurezza del passeggero - c.d. obbligo di protezione. Tali obblighi si concentrano nell'obbligazione di trasferire incolume il passeggero dal luogo di partenza a quello di destinazione.

¹⁰ Cass., sez. V, 11 ottobre 2006, n. 40330, in banca dati elettronica DeJure, la quale rimanda a Cass., sez. IV, 4 ottobre 1983, n. 1616; Cass., sez. V, 12 dicembre 1989, n. 11586; Cass., sez. IV, 20 dicembre 1989, n. 1686; cfr. anche Cass., sez. III, 16 gennaio 2008, n. 9418: "la durata in termini temporali e l'ampiezza in termini spaziali delle attività di inquinamento giustificano la sussunzione della fattispecie concreta nella contestata ipotesi di reato di disastroinnominato"; Trib. Milano, 20 gennaio 2009, n. 14658; Cass., sez. IV, 9 marzo 2009, n. 18974.

A questa responsabilità la dottrina e la giurisprudenza affiancano quella di natura extracontrattuale "da atto illecito" prevista dall'art. 2043 cod. civ.: essendo il trasporto aereo ritenuto un'attività pericolosa, l'azione extracontrattuale per danni potrebbe essere intentata anche sulla base dell'art. 2050 cod. civ., a norma del quale "chiunque cagiona danno ad altri nello svolgimento di un'attività pericolosa, per sua natura o per la natura dei mezzi operati, è tenuto al risarcimento se non prova di aver adottato tutte le misure idonee a evitare il danno".

Secondo questa disposizione, in presenza di un'attività pericolosa, per sua natura o per i mezzi adoperati, dei danni da questa cagionati risponde colui che svolge tale attività, se non prova di aver adottato tutte le misure idonee a evitare il danno. Al di là della formulazione non proprio felice della disposizione, l'art. 2050 cod. civ. vede all'opera un criterio di imputazione diverso da quello fondato sulla colpa, nel caso di specie da quello fondato sulla violazione addirittura del più altro grado di diligenza ed aggravato dall'inversione dell'onere della prova. Infatti, per i danni cagionati nello svolgimento di attività qualificata come pericolosa, la responsabilità non si evita semplicemente provando di aver tenuto una condotta conforme ad un parametro seppur molto rigoroso di diligenza. E' indispensabile fornire la prova di aver organizzato tale attività ponendo in

campo mezzi ed energie i più avanzati tecnologicamente ed oggettivamente idonei ad evitare il prodursi dei danni, senza che rilevi la loro diseconomicità, dovuta ai relativi costi, rispetto all'attività pericolosa in concreto esercitata.

A ben vedere, quindi, la disciplina voluta dal legislatore del 1942 ha il peculiare significato di sottrarre alla regola generale dell'art. 2043 cod. civ. il fenomeno delle attività pericolose. La norma dell'art. 2050 cod. civ. riguarda attività che sono destinate a generare danni con un grado di probabilità particolarmente alto, o come accade nel caso dei sinistri aeronautici con una magnitudo di dannosità elevata, o in quelli marittimi dove il controllo delle operazioni nello spazio marittimo presenta comunque dei limiti tecnici ed umani, ma che non possono che venire considerate lecite, in virtù della loro utilità sociale.

La Cassazione ha dato risposta positiva al quesito circa la sussistenza della responsabilità dello Stato italiano per il disastro, ad esempio, di Ustica¹¹, per non aver garantito la sicurezza dei voli da eventi come il lancio di un missile che ha colpito un aereo di linea che viaggiava sulla rotta prescritta. Per le riflessioni sul processo si rimanda ai lavori dei colleghi pubblicati in questo stesso numero.

¹¹ Manenti Micol, Disastro di Ustica: configurabile l'illecito omissivo a carico dei ministri tenuti a garantire la sicurezza dei cieli, in *Danno e Responsabilità*, 10/2009, p. 959.

La stessa Cassazione precisa che in tema di responsabilità civile, l'omissione di una condotta rileva, quale condizione determinativa del processo causale dell'evento dannoso, soltanto quando si tratti di omissione di un comportamento di cautela imposto da una norma giuridica specifica, ovvero da una posizione del soggetto che implichi l'esistenza di particolari obblighi di prevenzione dell'evento. Una volta dimostrata in giudizio la sussistenza dell'obbligo di osservare la regola cautelare omessa ed una volta appurato che l'evento appartiene al novero di quelli che la norma mirava ad evitare attraverso il comportamento richiesto, non rileva, ai fini dell'esonero dalla responsabilità; che il soggetto tenuto a detta osservanza abbia provato la non conoscenza in concreto dell'esistenza del pericolo. Pertanto, è sufficiente a giustificare l'imputazione di responsabilità il fatto che il disastro di Ustica rientrasse negli eventi che la norma cautelare mirava ad evitare.

Le stesse Corti si trovano in realtà a doversi confrontare con contestazioni di c.d. colpa generica, in ordine alle quali non possono che limitarsi ad esprimere (ex post) un giudizio sulla ragionevolezza delle scelte di un pilota, come di uno sciatore, come di un comandante di nave, di qualsiasi soggetto qualificato al quale è affidata in prima persona la responsabilità del rispetto delle procedure.

All'interno della giurisprudenza, si rinvenivano anche alcune ipotesi di rimprovero a titolo di c.d. colpa specifica, (*sub specie* es. mancata e/o inadeguata redazione del documento di valutazione del rischio-incendio¹²); di violazione dei doveri di protezione civile in occasione di calamità naturali ed infine di violazione delle disposizioni attuative delle direttive comunitarie (es. sulla gestione dei c.d. rifiuti pericolosi).¹³

E' tuttavia evidente come in questo campo un approccio meramente fisico-naturalistico risulti insufficiente. Per questo è opportuno spendere qualche considerazione a seguire sulla causalità.

Causalità

I moderni sistemi di produzione industriale ed i vari settori in cui si articola il trasporto per terra, aria e mare, si caratterizzano infatti per una notevole complessità, intrinseca tanto alle attività medesime (pericolose, ma autorizzate dall'ordinamento perché socialmente utili), quanto ai contesti in cui queste si svolgono. Una complessità che non può essere compresa a pieno, se non attraverso il ricorso allo schema

esplicativo della interazione tra fattori antecedenti (antropici e non): dunque, come la stessa giurisprudenza giustamente riconosce, nessun disastro c.d. tecnologico può essere ragionevolmente riferito ad un unico fattore condizionante.

In particolare, i profili che sembrano essere maggiormente problematici per il penalista sono: la divisione del lavoro, la decentralizzazione dei processi di azione e di decisione¹⁴ e l'inevitabile ricorso a strutture esterne all'impresa per lo svolgimento in sicurezza di attività intrinsecamente pericolose.¹⁵

Un'impostazione meramente fisico-naturalistica, si è visto come si riveli limitata, in quanto finisce per restituire una spiegazione dell'accaduto quanto meno parziale, focalizzando le attenzioni soltanto sugli ultimi "fotogrammi" della sequenza causale, e quindi esasperando le responsabilità dei soggetti già di per sé più esposti allo stigma della condotta criminale: operatori, macchinisti, comandanti e piloti.

Occorre uno sforzo di approfondimento che faccia emergere quella causalità che è "mediata" proprio

¹² In particolare Trib. Alba, 19 luglio 1997, Scialò, in *Dir. pen. proc.*, 1998, 8, 1009; Cass., sez. IV, 10 luglio 2001, Scialò, in *DeJure e Cass.*, sez. IV, 11 marzo 2010, n. 16761, Catalano, in *Cass. pen.*, 2011, 1, 82; di inosservanza della normativa posta a protezione dagli infortuni sul lavoro vedi Cass., sez. I, 20 aprile 2006, n. 20370, in *DeJure e Cass.*, sez. I, 21 dicembre 2006, n. 7337.

¹³ Cass., sez. V, 11 ottobre 2006, n. 40330; Cass., sez. IV, 20 febbraio 2007, n. 19342; Cass., sez. III, 16 gennaio 2008, n. 9418, cit.; Trib. Milano, 20 gennaio 2009, n. 14658.

¹⁴ Trib. Genova sez. II penale, 21 novembre 1997, n. 945, Haji-Ioannou, in *Riv. giur. Amb.*, 1999, 2, 272; nonché Cass., sez. IV, 4 luglio 2003, n. 36612, in *DeJure*; Cass., sez. IV, 5 dicembre 2003, Ligresti.; Trib. Udine, 7 giugno 2006, n. 953.

¹⁵ Trib. Livorno, 17 aprile 1998, Canacci e Albanese, in *Dir. maritt.*, 1998, 1272; Trib. Ravenna, 23 luglio 1990, Arienti e altri, in *Cass. pen.*, 1992, 1621; nonché Trib. Milano, 21 marzo 2005, Marzocca e altri, cit..

perché frutto di una rimediazione delle spiegazioni eziologiche offerte dalla causalità "immediatamente scientifica".

Elemento psicologico

Il dolo nei disastri è generico, ma c'è chi ritiene che il verificarsi del pericolo per la pubblica incolumità sia condizione obiettiva di punibilità e quindi non rientra il dolo. Altri ritengono il pericolo per la pubblica incolumità un evento essenziale del fatto, causalmente legato alla condotta e quindi come tale rientrante nel dolo (Fiandaca-Musco).

La colpa non vive solo della sua dimensione normativa: l'oggettiva violazione della regola cautelare, infatti, di per sé non basta ad integrare l'elemento soggettivo del reato, essendo necessaria anche la prevedibilità (*ex ante*) dell'evento, profilo che, in generale, sembra trovare poco spazio all'interno della giurisprudenza in materia: si pensi al significativo filone giurisprudenziale relativo alle contestazioni di omicidio colposo per mancato impedimento dei decessi conseguenti al disastro naturale.¹⁶

Al riguardo possono distinguersi due orientamenti. Da una parte quello secondo cui lo svolgimento del decorso

reale del disastro - nei limiti in cui il giudice può ricostruirlo sulla base delle leggi scientifiche - costituisce esso stesso oggetto del giudizio di prevedibilità e rappresenta elemento necessario di individualizzazione dell'evento nuovamente descritto; dall'altra, invece, quello per il quale risulterebbe decisiva, ai fini del giudizio di colpa, soltanto una "generale, riconoscibile e riconosciuta situazione di pericolo incombente".

All'interno di un orizzonte in cui - come visto - le leggi di copertura disponibili sono universali, infatti, anche il contenuto delle regole preventive e la loro astratta efficacia impeditiva, risultano certi ed immediati, almeno tendenzialmente. Una miglior capacità di regolamentazione delle attività pericolose deve essere riposta in un necessario sforzo di definizione ed aggiornamento continuo della normativa positiva di natura cautelare, dal momento che questa rischia di rimanere nuovamente condizionata dalla riduttività di una ricostruzione-spiegazione di tipo meramente fisico-naturalistica, oppure di degenerare in una produzione inutile e dannosa.

Soggetti

In questa disciplina emergono due prospettive relative a due tipologie di soggetti coinvolti: il debitore e il creditore.

¹⁶ C. App. Torino sez. III, 18 ottobre 1996, Rigollet., Trib. Alba, 19 luglio 1997, Scialò, Trib. Milano - ufficio GIP, 8 febbraio 2001, imp. P., in Riv. giur. amb., 2003, 605, Trib. Milano - ufficio GIP, 19 novembre 2001, imp. L. e altri, in Riv. giur. amb., 2003, 605, Cass., sez. IV, 10 luglio 2001, n. 33577.

Il debitore è ravvisabile tanto nel vettore contrattuale quanto nel c.d. vettore di fatto o actual carrier. Il vettore di fatto è il soggetto che esegue il trasporto, in virtù di un rapporto con il vettore contrattuale, pur non avendo stipulato direttamente il contratto di trasporto di persone o di cose con il passeggero. Oltre a queste due figure in solido con esse rispondono i loro ausiliari, dipendenti e preposti quando il loro comportamento sia riferibile al danno. Tale principio nel nostro ordinamento è disciplinato in materia contrattuale dall'art. 1228 c.c. e in materia extracontrattuale dall'art. 2049 cod. civ.

Oltre a questi soggetti altri soggetti possono dover rispondere del danno a titolo contrattuale o extracontrattuale: esempio è quello dei tour operator, i quali, nei cosiddetti viaggi "tutto compreso", rispondono di ogni danno subito dal cliente, anche se imputabile al fornitore di uno dei servizi previsti dal pacchetto turistico.

Nessuna normativa prevede esplicitamente la canalizzazione del rischio su un soggetto specifico, anche se la responsabilità del vettore, dei suoi dipendenti e dei suoi preposti, non esclude quella di altri soggetti, sia essa a titolo contrattuale o a titolo extracontrattuale.

Il creditore invece - soggetto danneggiato è, prima di tutto, il passeggero se sopravvissuto all'incidente; nel caso in cui il passeggero muoia il diritto al risarcimento dei danni, occorsi allo stesso, già entrato nel suo patrimonio, si trasferisce ai suoi eredi, iure hereditatis. Altri soggetti danneggiati possono essere coloro che hanno subito un danno in conseguenza dell'incidente che ha colpito il passeggero nella loro sfera soggettiva patrimoniale e non. Essi sono soggetti cosiddetti danneggiati iure proprio che, in tale qualità, diversa da quella di eredi, sono titolari dell'obbligazione risarcitoria verso il vettore e altri soggetti responsabili.

Talvolta i soggetti danneggiati *iure proprio* coincidono con gli eredi del passeggero. Queste due qualità si cumulano nei prossimi congiunti del passeggero deceduto aventi la qualità di eredi. Tali due qualità non si cumulano, e restano distinte, nei soggetti che vantano un diritto risarcitorio iure proprio, ma non sono eredi del defunto, o negli eredi che non vantano diritti iure proprio.

Mentre l'obbligazione risarcitoria nei confronti del passeggero e dei suoi eredi trova la propria fonte sia nella responsabilità contrattuale che in quella extracontrattuale, l'obbligazione isarcitoria nei confronti dei soggetti danneggiati iure proprio è solo di natura extracontrattuale, per la lesione di una

situazione soggettiva tutelata dall'ordinamento.

Competenza territoriale¹⁷

Nelle controversie internazionali, aventi per oggetto la responsabilità civile dei vettori aerei, i criteri funzionali all'individuazione della giurisdizione sono oggi sanciti dall'art. 33 ("*Jurisdiction*") della "Convenzione per l'unificazione di alcune regole relative al trasporto aereo internazionale", firmata a Montreal il 28 maggio 1999.¹⁸

La Convenzione di Montreal individua, ponendo la scelta in capo all'attore, diversi fori tra loro alternativi, tra i quali in primis, come già la Convenzione di Varsavia, il luogo in cui è stato stipulato il contratto di trasporto (generalmente lo Stato di partenza del volo) ed il luogo in cui è da individuarsi la destinazione finale. Rispetto alla Convenzione di Varsavia, tuttavia, per i casi di lesioni e di decessi l'art. 33, al comma 2, prevede altresì un aggancio diretto al luogo di residenza del passeggero, novità che in tutta evidenza si pone nella direzione di favorire il

consumatore. Singolarmente, però, non è previsto, quale criterio di collegamento alternativo, il riferimento al luogo in cui si è verificato il sinistro.

La nostra Cassazione non ha ancora avuto occasione di occuparsi dell'interpretazione e dell'applicazione di questa disposizione. Tuttavia, stante le analogie correnti tra l'art. 33 della Convenzione di Montreal e l'art. 28 della Convenzione di Varsavia, possono venire in rilievo i precedenti che si sono interessati di quest'ultima disposizione.¹⁹

Per quanto concerne l'individuazione della giurisdizione poi nel caso di sinistri verificatisi in Europa si prospetta un problema di coordinamento tra, da un lato, l'art. 33 della Convenzione di Montreal (recepito dal Regolamento CE n. 889/2002, oltre che ratificato dalla stessa Unione Europea e dagli Stati membri della comunità) e, dall'altro lato, il Regolamento CE n. 44/2001, soprattutto

¹⁹ Tra questi si ricorda da ultimo la decisione resa dalle Sezioni Unite in *Air New Zealand Limited c. R.A.*, in cui si è affermato che - ai fini del criterio di collegamento rilevante ai fini della determinazione della giurisdizione ai sensi di questa norma (ma anche dell'art. 33 della Convenzione di Montreal), secondo cui l'azione di responsabilità può essere promossa, a scelta dell'attore, anche adendo il giudice competente nel luogo ove il luogo ove il vettore possiede uno stabilimento a cura del quale il contratto è stato concluso - "non è necessario che lo stabilimento (inteso nell'ampia accezione di struttura operativa) abbia ... provveduto attraverso la propria organizzazione interna alla stipula del contratto di trasporto", e cioè "non è richiesto che lo stabilimento abbia concluso il contratto direttamente attraverso la propria struttura interna, ma è sufficiente che si sia intromesso in tale conclusione del contratto, sia pure avvalendosi di un'organizzazione esterna a lui legata contrattualmente", con la conseguenza che "costituisce criterio di collegamento, ai fini della giurisdizione, anche il luogo in cui il vettore abbia uno stabilimento, che, sia pure avvalendosi dell'opera di soggetti, estranei ad esso, quale può essere un agente di viaggi, abbia concluso il contratto di trasporto", "purché l'attività di tale agente faccia pur sempre capo a tale stabiliment e non ad altra sede del vettore o addirittura ad altri soggetti".

¹⁷ Bona Marco, cit.

¹⁸ La c.d. "Convenzione di Montreal" disciplina recepita dal Regolamento (CE) n. 889/2002 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 maggio 2002 - che ha modificato il precedente Regolamento (CE) n. 2027/97 del Consiglio del 9 ottobre 1997 sulla responsabilità del vettore aereo in caso di incidenti - e, per quanto concerne l'Italia, altresì oggetto della legge 10 gennaio 2004 n. 12 ("Ratifica ed esecuzione della Convenzione per l'unificazione di alcune norme relative al trasporto aereo internazionale, con Atto finale e risoluzioni, fatta a Montreal il 28 maggio 1999").

sul versante dell'art. 5, comma 3, di quest'ultimo provvedimento, che, nei casi di responsabilità civile, individua, quale criterio di collegamento alternativo, il luogo in cui si è verificato l'evento dannoso: in particolare, la questione è se si possa fare riferimento all'art. 5, comma 3, del Regolamento CE n. 889/2002, oppure il ricorso a quest'ultima disposizione sia preclusa dall'art. 33 della Convenzione.

In punto competenza territoriale occorre domandarsi se i criteri di collegamento previsti dall'art. 33 della Convenzione di Montreal possano in qualche modo rilevare anche ai fini della determinazione del giudice territorialmente competente in seno allo Stato dotato di giurisdizione.

In realtà la Cassazione ha avuto occasione di occuparsi di una problematica simile, se non analoga, con riferimento all'art. 28 della Convenzione di Varsavia, concludendo che i fori alternativi richiamati da questo articolo, ai fini dell'esercizio dell'azione di responsabilità in materia di trasporto aereo internazionale, integrano soltanto criteri di collegamento giurisdizionale, ma non attengono all'individuazione della competenza territoriale interna, assoggettata al regime previsto dall'ordinamento giuridico in cui l'attore decide di intraprendere il giudizio.

Take impostazione ad oggi non è ancora sicura e pacifica, seppur autorevolmente affermata.²⁰

.Va infine ricordato che l'art. 1040 cod. nav. ("Spostamento di competenza per ragione di connessione") prevede quanto segue: "Se sono proposte contro il vettore, l'esercente o l'assicuratore avanti giudici diversi più cause dipendenti dallo stesso contratto di trasporto, ovvero dallo stesso fatto di assistenza o, infine, dallo stesso urto di aeromobili ovvero dallo stesso evento produttivo di danni a terzi sulla superficie, il giudice fissa con sentenza alle parti un termine perentorio per la riassunzione della causa avanti il giudice adito, nella circoscrizione del quale è il foro generale del convenuto, o, in difetto, avanti quello per primo adito. Si applica il secondo comma dell'articolo 40 del codice di procedura civile".

Ciò significa che lo spostamento, infatti, può essere disposto solo laddove non sia pregiudicato il diritto alla difesa e ad un equo processo ravvisabile in capo agli attori od ai convenuti, parti del giudizio da spostare in altro foro.

²⁰ Per un'analisi approfondita si veda l'interessante ed accurato saggio di Marco Bona, *Disastri aerei: giurisdizione e competenza territoriale*, in *Danno e Responsabilità*, 12 / 2008, p. 1189.

Il delitto di strage: una breve riflessione.

a cura dell'Avv. Autora Di Mattea

Ai sensi dell'art. 422 cod. pen., viene punita la condotta di chi, compie atti tali da porre in pericolo la pubblica incolumità, se dal fatto deriva la morte di più persone. Il reato di strage, è inserito all'interno del libro II, titolo VI, rubricato dei delitti contro l'incolumità pubblica, e sanziona quelle condotte che offendono la collettività. Elemento strutturale che differenzia il delitto di strage dall'ipotesi di omicidio plurimo è costituita dalla direzione finalistica dell'azione, se diretta a colpire indistintamente un numero indeterminato di persone. Diversamente la morte cagionata ad un numero determinato di soggetti, non integra il reato di strage, escludendo l'esposizione a pericolo della collettività in generale. Il delitto di strage ha un'area di applicazione delimitata in parte dall'art. 285 cod. pen., che nel sanzionare le condotte atte ad offendere la personalità dello Stato, punisce altresì la fattispecie della strage, se strumentalizzata alla destituzione dell'ordine pubblico costituito. La collocazione del reato di strage in seno ai reati contro l'incolumità pubblica, è espressione di una maturazione concettuale del codice Rocco, che nella relazione al Progetto del Codice Penale, definisce come prevalente l'interesse giuridico alla protezione della pubblica incolumità, essendo la diffusibilità e il potenziale propagarsi della condotta delittuosa verso la collettività un aspetto essenziale dell'azione criminosa. Al carattere esteso dell'offesa segue una imprecisione descrittiva della disposizione, che, glissando sulla definizione di strage, affida alla formula letterale degli atti "tali da porre in pericolo la pubblica incolumità" il delicato compito di condurre

l'interprete nella individuazione delle condotte criminose. Condizione obbiettiva di punibilità è rappresentata dalla morte di più persone. Tale linea interpretativa radicata in una parte della dottrina è stata abbandonata. Secondo un indirizzo dottrinario consolidato, il delitto di strage è un reato di attentato, che si realizza con l'esposizione a pericolo di un numero indefinito di persone, e la morte costituisce invece un effetto ulteriore, che viene qualificato come evento aggravante del reato. Ed invero nel comma 2° dell'art. 422 cod. pen. è previsto un trattamento sanzionatorio differenziato se dal fatto derivi la morte di una sola persona o di alcuna. Trattandosi di un reato di pericolo, per verificare l'effettiva consumazione, occorre procedere ad un accertamento ex post, con l'ausilio di leggi scientifiche. Assai discussa è ancora oggi la questione che per ritenere integrato il reato occorre quantomeno la presenza di persone nel raggio di azione dove è stata messa in atto l'azione. Tale interpretazione trasformerebbe il reato in fattispecie di pericolo concreto con riferimento ai beni individuali, rendendo evanescente la protezione in sé di beni come l'incolumità pubblica²¹. L'elemento soggettivo presenta le caratteristiche del dolo specifico, atteso che l'azione deve essere diretta a cagionare la morte di un numero imprecisato di persone, tale da esporre a pericolo la collettività. Integra il reato di strage la condotta di chi aprendo il fuoco verso soggetti appartenenti al clan avverso, colpisce indiscriminatamente anche persone estranee alla cosca²².

²¹ Gargani, *Il danno qualificato dal pericolo. Profili sistematici e politico criminale dei delitti contro l'incolumità pubblica*. Torino, 2005.

²² Cass. pen. 20 novembre, 1998, 213579.

IL CASO CONCORDIA

a cura dell'Avv. Salvatore Magra

Il naufragio della Costa Concordia è stato un sinistro marittimo "tipico", ossia rientrante nelle categorie già enucleate in materia, avvenuto venerdì 13 gennaio 2012 alle 21:42 alla nave da crociera al comando di Francesco Schettino e di proprietà della compagnia di navigazione genovese Costa Crociere.

Salpata dal porto di Civitavecchia per la prima tappa della crociera "Profumo degli agrumi" nel Mediterraneo, con 4.229 persone a bordo (3.216 passeggeri e 1.013 membri dell'equipaggio), ha urtato uno scoglio riportando l'apertura di una falla lunga circa 70 mt. sul lato sinistro della carena. L'impatto ha provocato un forte sbandamento e il conseguente arenamento sullo scalino roccioso del basso fondale. L'incidente ha provocato 30 morti e 2 dispersi.

Si sono posti interrogativi, riguardo alla mancata richiesta di soccorso e si è rilevato come la nave si trovasse a distanza eccessivamente vicina all'isola Giglio. La chiusura

dell'inchiesta ha determinato la formulazione d'imputazioni che hanno coinvolto il comandante e l'equipaggio della nave naufragata, con riferimento all'accusa di omicidio plurimo colposo in concorso e di false comunicazioni, in rapporto al reale andamento degli eventi. Il Codice della navigazione sanziona il comportamento del Comandante che, in caso di abbandono della nave, non scenda per ultimo (pena della reclusione fino a due anni); un'aggravante è prevista se dal fatto deriva l'incendio, il naufragio o la sommersione della nave o del galleggiante, ovvero l'incendio, la caduta o la perdita dell'aeromobile. Un'ulteriore aggravante sussiste se la nave o l'aeromobile è adibito a trasporto di persone: in tal caso la pena può arrivare a dodici anni. Una disciplina affine è prevista per i membri dell'equipaggio.

Viene in considerazione l'art. 428 cod. pen., rubricato, "Naufragio, sommersione o disastro aereo",

il quale punisce chiunque cagiona il naufragio o la sommersione di una nave o di un altro edificio natante, ovvero la caduta di un aeromobile, di altrui proprietà, con la pena della reclusione da cinque a dodici anni.

Può desumersi una posizione di garanzia, in capo del comandante o dell'equipaggio, cui si applica l'art. 40 cpv. del codice penale secondo cui non impedire un fatto che si ha l'obbligo giuridico d'impedire equivale a cagionarlo. Sul piano del nesso di causalità, occorrerà verificare se, ove si fosse eseguita l'azione omessa, il disastro si sarebbe egualmente verificato. Su tale tematica, in rapporto all'elemento soggettivo, è stato recentemente affermato in giurisprudenza *che il dolo eventuale, anche in presenza di fattispecie omissive, richieda pur sempre*

la rappresentazione anticipata delle conseguenze della condotta e, quantomeno, l'accettazione che tali conseguenze si realizzino. Peraltro, si rileva, nessuna giurisprudenza (o dottrina) ha mai sostenuto che nei reati omissivi il momento

rappresentativo e volitivo del dolo eventuale sia circoscritto solo ad alcuni degli elementi costitutivi del fatto tipico (e, nello specifico, che resti escluso l'evento; cfr. Cass. 42586-2011). In altri termini: perché vi sia elemento soggettivo, occorre che il soggetto decida di accettare il rischio del verificarsi dell'evento voluto, non essendo sufficiente la mera inerzia, senza una rappresentazione soggettiva dell'elemento del rischio e della sua conseguente accettazione.

Si suole affermare che la causalità nel reato omissivo improprio si atteggi in modo diverso, rispetto al reato commissivo, perché occorre formulare un giudizio ipotetico, eliminando mentalmente l'omissione e ragionando sulla questione se l'evento si sarebbe verificato, fosse stato attivato il comportamento richiesto. Al giudizio ipotetico, occorre aggiungere un'indagine sull'elemento probabilistico, imperniato, secondo la sentenza Franzese, sul grado di "credibilità razionale" (Cass. Pen. SSUU,

10/07/2002 n. 30328) di
verificazione dell'evento.

La presenza di consistenti quantità di olio combustibile all'interno della nave ha fatto temere e, di fatto, ha provocato un consistente danno ambientale.

In rapporto al caso Concordia, per individuare ulteriori profili interesse giuridico, occorre guardare al tipo di contratto stipulato, vale a dire una convenzione di crociera turistica, soggetto alla disciplina del codice del consumo, di cui è importante menzionare l'art. 43, secondo cui *Fermo restando gli obblighi previsti dall'articolo 42 in caso di mancato o inesatto adempimento delle obbligazioni assunte con la vendita del pacchetto turistico, l'organizzatore e l'intermediario sono tenuti al risarcimento del danno, secondo le rispettive responsabilità. Si considerano inesatto adempimento le difformità degli standard qualitativi del servizio promessi o pubblicizzati. 2. L'organizzatore o l'intermediario che si avvale di altri prestatori di*

servizi è comunque tenuto a risarcire il danno sofferto dal turista, salvo il diritto di rivalersi nei loro confronti". Si configura, pertanto, una responsabilità contrattuale, cui si aggancia un profilo responsabilità aquiliana, in rapporto all'esigenza di protezione dell'integrità fisica e dell'incolumità dei passeggeri.

Nell'udienza preliminare del processo in corso a Grosseto, lo Stato ha chiesto un risarcimento di 37 milioni di euro, di cui dieci milioni come danni subiti dall'Italia per danno all'immagine internazionale. Il GUP di Grosseto ha ammesso la "Costa Crociere" come parte civile nel processo. Il GUP ha inoltre ammesso come parti civili tutti i naufraghi e le altre persone fisiche che hanno fatto richiesta.

Il danno all'immagine internazionale, il cui risarcimento è stato richiesto dallo Stato, viene qualificato come "esistenziale", in rapporto al ruolo svolto dall'Italia nel contesto internazionale. Tale concezione si collega a una visione

dello Stato come soggetto giuridico dotato di una propria identità, nel contesto della comunità degli altri Stati. In sostanza, il pregiudizio in esame si traduce in un nocumento che lo Stato dovrà sopportare, riguardo alla propria reputazione esterna in ambito estero. Il danno all'immagine, inizialmente enucleato in relazione alla persona fisica e riferito alla riproduzione delle fattezze della medesima, è stato successivamente dilatato, fino a ricomprendere la protezione del decoro dell'onore, etc. Sulla base di tale dilatazione, si è asserito che il medesimo possa estendersi anche alla persona giuridica, la quale, essendo un centro di interessi autonomo, ha l'esigenza di tutelare la propria reputazione, nel contesto in cui opera.

La circostanza che sul disastro ambientale è già pendente un processo autonomo, ha determinato la conseguenza che il Ministero dell'Ambiente non si è costituito come parte civile nel processo pendente dinanzi al Tribunale di Grosseto, riguardante il naufragio. In ogni modo, è stato

depositata una memoria, in cui si attesta lo stato dell'inquinamento determinatosi a livello marittimo e la compromissione della struttura rocciosa, in quanto l'impatto *"ha provocato un'alterazione morfologica della roccia, la distruzione degli habitat ivi presenti, tra cui 7.500 metri quadrati di **Posidonia oceanica** e moltissimi esemplari di **Pinna nobilis**, mollusco a rigorosa protezione»*. Il recupero della nave determinerà ulteriori pregiudizi all'ambiente, si sono, altresì, prodotti *"veri e propri rifiuti liquidi che ora rischiano di fuoriuscire in mare con effetti devastanti per l'intera area» dell'arcipelago toscano"*.

L'ambiente è bene giuridico unitario, in relazione al quale la valutazione d'impatto ambientale, in rapporto ad accadimenti pregiudizievoli di tali beni, determina la quantificazione del danno provocato. L'istituzione del Ministero dell'ambiente (legge 349-1986) si correla in modo essenziale alla protezione di questo "bensintesi", con l'applicazione di una

tecnica di disciplina volta a far rientrare il pregiudizio all'ambiente nel paradigma aquiliano dell'art. 2043 c.civ. In ogni caso, prevale una caratterizzazione specifica dell'illecito ambientale, vale a dire il carattere pubblicistico della tutela e la soggettivizzazione della colpa, con la preferenza per lo strumento della reintegrazione in forma specifica, piuttosto che il risarcimento per equivalente, anche per la mancanza di mercati, collegati alle risorse all'ambiente (cfr. art. 18 l. 349-1986, che, pur nella similitudine di stesura con l'art. 2043, presenta talune caratteristiche specifiche). E' possibile enucleare un danno ambientale in senso stretto, in rapporto a ipotesi in cui non vengano lese posizioni soggettive di singoli, con la conseguente configurabilità di una responsabilità civile generale, per pregiudizio all'ambiente. Ciò implica che, quando, come nel caso "Concordia", siano state lese in modo macroscopico posizioni soggettive di singoli, il pregiudizio

all'ambiente possa essere considerato anche in via autonoma.

Il nocuo all'ambiente è attualmente individuato dal Codice dell'ambiente (D. lgs. N. 152-2006) all' art. 300 c. 1°, che definisce il danno ambientale come *"qualsiasi deterioramento significativo e misurabile, diretto o indiretto, di una risorsa naturale o dell'utilità assicurata da quest'ultima"*. Il comma 2° perfeziona la definizione, prevedendo che: *"ai sensi della Direttiva 2004/35/CE costituisce danno ambientale il deterioramento, in confronto alle condizioni originarie, provocato:*

- a) *alle specie e agli habitat naturali protetti dalla normativa nazionale e comunitaria (...);*
- b) *alle acque interne (...)*
- c) *alle acque costiere ed a quelle ricomprese nel mare territoriale (...);*
- d) *al terreno, mediante qualsiasi contaminazione (...)"*.

L'illecito ambientale è formulato in modo omnicomprensivo dall'art. 311 c. 2°, in base al quale: *"chiunque*

realizzando un fatto illecito, o omettendo attività o comportamenti doverosi, con violazione di legge, di regolamento, o di provvedimento amministrativo, con negligenza, imperizia, imprudenza o violazione di norme tecniche, arrechi danno all'ambiente, alterandolo, deteriorandolo o distruggendolo in tutto o in parte, è obbligato a ripristino della precedente situazione e, in mancanza, al risarcimento per equivalente patrimoniale nei confronti dello Stato".

Il Codice dell'ambiente sembra preferire un'imputazione dell'illecito ambientale, basantesi sulla colpa, contrastando preesistenti posizioni nel senso della configurabilità di una responsabilità oggettiva per l'ipotesi, anche se in realtà sembrano convivere elementi di responsabilità per colpa (art. 311, 2° c. , secondo cui , *integra gli estremi della fattispecie la realizzazione di un fatto illecito di natura dolosa o colposa, in forma attiva od omissiva, in violazione di*

legge, di regolamento o provvedimento amministrativo, oppure commesso con negligenza, imperizia, imprudenza.) ed elementi di responsabilità oggettiva (cfr. art. 305 cod. ambiente, che determina il sorgere dell'obbligo di ripristino per il solo verificarsi del pregiudizio ambientale).

Un'ipotesi come quella in esame deve far riflettere sulla dinamica di conduzione dei sistemi complessi, in rapporto all'esigenza di gestione di casi di emergenza, all'interno di un complesso, in cui vi sia una struttura gerarchica, anche ai fini di un'equa distribuzione delle responsabilità, con la considerazione che, in certi casi, ai comportamenti codificati, si sovrappongono prassi "non scritte", che, se applicate acriticamente, possono produrre risultati catastrofici (cfr. "le Scienze", sito telematico, articolo "Prevedere le transizioni dei sistemi complessi", datato 22 Ottobre 2012; la molteplicità e omnicomprensività della nozione di "sistema complesso" può, forse, fornire degli

spunti, anche per un'esatta
intelligenza dell'ipotesi in esame).

08.X.2001 – CASO LINATE

Rassegna GIURISPRUDENZIALE

a cura del Dott. Francesco Di Paolo

“L'8 ottobre 2001 alle ore 08:10 locali un McDonnell Douglas MD-87 della compagnia aerea SAS registrato SE-DMA in fase di decollo dall'aeroporto di Milano-Linate, entrò in collisione con un Cessna Citation CJ2 entrato erroneamente in pista a causa della fitta nebbia.

Dopo l'impatto, l'MD-87 non riuscì a completare la fase di decollo e si schiantò contro l'edificio adibito allo smistamento dei bagagli situato sul prolungamento della pista.

L'urto e l'incendio successivamente sprigionatosi non lasciarono scampo agli occupanti di entrambi gli aeromobili, né a quattro addetti allo smistamento bagagli al lavoro nel reparto. Un quinto addetto ai bagagli si salvò, unico sopravvissuto al disastro: si tratta di Pasquale Padovano, ustionato sulla quasi totalità del corpo.”

Da quel momento in poi la data 8 ottobre 2001 è diventato un simbolo, nonché un comitato per non dimenticare che si occupa delle indagini sugli incidenti aerei, oltre che di fornire un sostegno morale e psicologico ai congiunti dei deceduti.

I PROCESSI

Sono state molte le diatribe in merito alle responsabilità del tremendo

sinistro delle quali hanno fatto eco i media. Indefesso è stato il lavoro degli inquirenti e degli organi di polizia per ricostruire i momenti ed i dettagli dell'incidente. Si sono ricostruite le circostanze di fatto (di modo di tempo e di luogo): una giornata di forte nebbia, nel già nebbioso aeroporto del milanese (la visibilità era "livello 2"); vi era scarsità di segnaletica e quella presente era vetusta, usurata e non conforme rispetto a quella prescritta dalle norme ICAO (in particolare, tra l'altro, le scritte gialle indicanti la pista di rullaggio apparivano di un "giallino sbiadito" difficile da vedersi anche per la non conformità delle dimensioni e perché non poste sullo sfondo nero, come invece prescritto).

Il radar di terra, dopo aver smesso di funzionare nel 1999, non era più stato ripristinato; il giorno dell'incidente era un giorno d'intenso traffico aereo, come, d'altronde, spesso accadeva a Linate in seguito all'abbandono del progetto di ridimensionamento dello scalo (spostando gran parte dei rullaggi su Malpensa).

Nelle precitate condizioni atmosferiche, in una giornata intensa come quella che si prospettava, secondo la Procura si sarebbe dovuto autorizzare il rullaggio di un velivolo alla volta e non, come invece fu fatto per non rallentare troppo l'aeroporto, autorizzare il movimento contemporaneo di diversi velivoli a distanze ravvicinate.

A ciò, a detta della Procura, doveva aggiungersi l'altro errore umano, quello del controllore di volo (Paolo ZACCHETTI) il quale, pur avendo percepito (o

potendo percepire) l'errore da parte del pilota del Cessna e, comunque lo stato d'incertezza nel quale questi si trovava, confermava i dati e rassicurava il conducente sulla sua posizione.

Da tali assunti (ma anche da molti altri), nella sostanza, la Procura muoveva i rimproveri agli imputati, ritenendo i vari errori e mancanze idonei a fondare la responsabilità di tutti, secondo la logica graduazione della colpevolezza e le regole del diritto, per i delitti di disastro aereo (art. 449, co II, cod. pen.) ed omicidio plurimo colposo (art. 589, co III, cod. pen.).

In particolare, gli inquirenti ritenevano colpevole il GUALANO (amministratore delegato ENAV) e il MARZOCCA (direttore generale ENAV) poiché avrebbero colpevolmente omesso *"di realizzare con la dovuta urgenza l'obiettivo della installazione del radar [di terra]nonchè di dirigere e coordinare procedure succedanee"*, ritenendo che la presenza di tale necessaria apparecchiatura avrebbe impedito il compiersi dell'evento dannoso.

Ritenevano sussistere la responsabilità anche del CAVANNA (n.q. di responsabile dell'Unità Organizzativa Sviluppo e Manutenzione risorse aeroportuali di SEA S.p.A.) e del GRECCHI (n.q. di Responsabile del Settore Gestione risorse aeroportuali di Linate di SEA S.p.A.), per aver omesso *" di adottare e verificare un sistema di segnalazione direzionale e di locazione adeguatamente vistoso ed efficace [...] poiché l'indicazione di denominazione del raccordo [...] veniva sostituita - nel marzo 1996 - da scritturazione*

pavimentale insufficiente... e scarsamente leggibile per assenza di manutenzione ... dal 1999 all'ottobre 2001".

Al FUSCO (direttore dell'aeroporto di Linate) e al FEDERICO (responsabile della circoscrizione ENAC e del sistema direzionale di Milano), veniva contestato di non aver rilevato *"la carenza di supporti di sistema per l'assistenza ed il controllo dei movimenti di superficie necessari ... in condizioni di bassa visibilità"* nella specie inesistenti a causa dell'inoperatività del "radar di superficie" e della mancanza di una "barra d'arresto", di un sistema di allarme c.d. "anti intrusione" all'intersezione del raccordo R6 con la pista di rullaggio, e per non aver adottato i consequenziali provvedimenti ripristinatori ritenuti utili ad evitare l'evento.

Il GUALANO, il FUSCO, il FEDERICO ed il ZACCHETTI, in 1° grado, giudicati con rito ordinario dal Tribunale di Milano, furono ritenuti responsabili, in concorso, per i reati ascritti. Il predetto organo giudicante, esclusa la sussistenza della circostanza aggravante di aver agito nonostante la previsione dell'evento, riconosciute le attenuanti generiche, ritenute equivalenti, ex art. 69 cod. pen., rispetto le altre aggravanti contestate, con sentenza del 16.04.2004, li condannò, rispettivamente, secondo il corrispondente grado di colpa, alla reclusione di sei anni e sei mesi (GUALANO e FEDERICO), otto anni (FUSCO e ZACCHETTI).

Gli imputati CAVANNA, GRECCHI, GASPARRINI, MARZOCCA, CIARNIELLO, PERRONE e PATRIZI, furono, invece, giudicati, come richiesto dai legali,

secondo il "rito abbreviato". Con sentenza del 14.03.2005, il G.I.P. di Milano assolveva i primi due "per non aver commesso il fatto", il terzo perché il "fatto non costituisce reato" e condannava gli altri alle pene di giustizia (MARZOCCA alla pena di quattro anni e quattro mesi di reclusione), oltre al risarcimento dei danni alle costituite parti civili.

Il collegio, nel successivo giudizio d'appello, instato sia dal Procuratore della Repubblica che dai difensori degli imputati, riformando parzialmente le sentenze del primo grado, confermava del tutto la condanna dell'amministratore delegato e del direttore generale dell'ENAV²³, dichiarava inammissibile il ricorso della Procura nei confronti del GASPARRINI, riduceva a tre anni di reclusione la pena per il controllore di volo ZACCHETTI, condannava i due dirigenti apicali SEA S.p.A. (assolti in primo grado) alla pena di tre anni di reclusione e assolveva, "per non aver commesso il fatto" il direttore dell'aeroporto ed il suo più prossimo diretto subordinato.

In particolare, la corte distrettuale considerava che doveva confermarsi la responsabilità degli imputati in quanto, i comportamenti colposi dei medesimi, avevano generato le concause dalle quali era scaturito l'evento. Il ZACCHETTI, aveva colposamente omesso di capire i segnali di smarrimento del pilota del Cessna, che, invece, avrebbero dovuto fornirgli "un campanello d'allarme" e che, nell'incertezza, avrebbero dovuto determinare quale condotta richiesta dal c.d. giudizio controfattuale il dovere da parte del controllore di arrestare il velivolo, impendendo la prosecuzione del rullaggio;

²³ Rispettivamente GUALANO e MARZOCCA

in merito al GUALANO ed al MARZOCCA, ribadendo quanto affermato in *prime cure*, i Giudici ritenevano colposo il comportamento dei due, i quali non avevano preso misure sufficienti di prevenzione non avendo, nella specie, provveduto a sostituire il sistema radar con altra strumentazione adeguata della quale pure era stata programmata la fornitura. Furono ritenuti colpevoli anche il CAVANNA ed il GRECCHI, poiché, difformemente da quanto asserito dal Giudice di prima istanza, la Corte reputava che i piloti non si fossero mossi nella consapevolezza di stare (e nella credenza di essere stati istruiti a rullare) su Romeo 6 (R6), bensì, errando, credevano di aver proseguito su R5, e tale dato, peraltro era confermato dal fatto che l'indicazione S4 aveva rappresentato un primo segnale di disorientamento del pilota che aveva cercato (e trovato) conforto nel controllore di volo.

Pertanto, secondo i Giudici d'appello, la causa primaria dell'errore doveva essere ravvisata nella carenza a terra di segnalazioni ben visibili (infatti, come da perizia tecnica e confermato dal giudice di prima istanza, la tinta dei *markings* R5 ed R6 al suolo era così sbiadita da non renderli distinguibili neppure in circostanze di tempo ottimali). Dunque, spettando alle SEA S.p.A. la manutenzione della prefata segnaletica, dovevano ritenersi responsabili per l'omissione colposa di verifica ed adozione delle misure necessarie i soggetti che avevano i poteri sufficienti per potervi provvedere. I Giudici, infine, assolsero il FUSCO ed il FEDERICO (le cui posizione del secondo era direttamente ed inscidibilmente dipendente dal primo), poiché, analizzando a fondo la normativa vigente, in realtà, deducevano che, in concreto, nessuna

posizione di garanzia (e nessun comportamento dovuto) discendeva dalla legge, dai regolamenti o dalla fonte contrattuale per il direttore dell'aeroporto. Le norme citate dalla Procura, artt. da 719 a 725 Cod. Nav., infatti, dovevano considerarsi abrogate e non operanti per l'entrata in vigore successiva di altre disposizioni e trattati che hanno disciplinato difformemente la materia (secondo i quali ENAC, seppur organo amministrativo e con funzioni di vigilanza, non ha potere operativo). Da tanto, quindi, discende l'irresponsabilità dei dirigenti dell'istituzione.

* * * * *

LE DECISIONI DELLA CORTE DI CASSAZIONE

La Suprema Corte, ripercorrendo anch'essa il percorso disciplinare dal codice della navigazione in poi, confermando, nella sostanza, quanto ritenuto dai Magistrati del precedente grado di giudizio, assolveva il direttore dell'aeroporto ed il FEDERICO.

A tal uopo considerava il Supremo Collegio che l'obbligo di garanzia è un'obbligazione giuridica gravante su categorie di soggetti specifiche e predeterminate dalla legge, i quali devono possedere, altresì, degli adeguati poteri idonei ad impedire l'evento. *"deve trattarsi [perciò] di un vincolo giuridico, che formalizza il rapporto di dipendenza sussistente tra l'azione doverosa del garante e la tutela del bene giuridico"*.

Tali categorie devono essere specifiche e specifica deve essere la norma che, individuando i soggetti responsabili, gli attribuisce i necessari poteri impeditivi che legittimano la clausola di equivalenza per la quale non evitare un evento che si ha l'obbligo giuridico di evitare equivale a cagionarlo. Non essendo, dunque, all'epoca dei fatti, individuato il direttore dell'aeroporto quale soggetto responsabile, difettando questi dei relativi poteri impeditivi, gli imputati dovevano necessariamente essere assolti, non gravando sui medesimi alcun particolare e specifico obbligo di impedire l'evento di danno. Anche nel resto, comunque, nella sostanza, rigettando tutti i ricorsi proposti, confermava del tutto le statuizioni della sentenza d'appello affermando, in particolare, i seguenti principi che si annotano.

MASSIME

Corte Cass, Sez. 4, **Sentenza n. 22614 del 19.02.2008**

Presidente: **Battisti** M. Estensore: **Marzano** F. Relatore: **Marzano**
F. Imputato: **P.G. in proc. Gualano e altri. P.M. Di Popolo A.** (Parz. Diff.)

REATO - ELEMENTO SOGGETTIVO - COLPA - IN GENERE - Colpa omissiva - Addebito della responsabilità - Individuazione di una posizione di garanzia - Necessità - Configurazione.

“Nei reati colposi omissivi impropri, l'addebito della responsabilità presuppone l'individuazione di una posizione di garanzia da cui discenda l'obbligo giuridico di impedire l'evento, il quale si caratterizza rispetto agli altri obblighi di agire in ragione della previa attribuzione al garante degli adeguati poteri di impedire accadimenti offensivi di beni altrui”. (Nella fattispecie relativa al reato di disastro aviatorio colposo la Corte, rigettando il ricorso, ha escluso la titolarità in capo al direttore dell'aeroporto di una posizione di garanzia in ordine alla regolamentazione e alla vigilanza sulla sicurezza dei

movimenti degli aeromobili nello scalo aeroportuale in mancanza, per il periodo successivo all'entrata in vigore del D.Lgs. n. 250 del 1997, di una norma attribuitiva al medesimo di specifici poteri in materia).

Corte Cass, Sez. 4, **Sentenza n. 22614 del 19.02.2008**

Presidente: **Battisti** M. Estensore: **Marzano** F. Relatore: **Marzano**
F. Imputato: **P.G. in proc. Gualano e altri. P.M. Di Popolo A.** (Parz. Diff.)

REATO - CIRCOSTANZE - AGGRAVANTI COMUNI - ABUSO DI POTERI O VIOLAZIONE DI DOVERI PUBBLICI - Delitti colposi - Aggravante della violazione di doveri pubblici - Configurabilità.

“La circostanza aggravante comune della violazione di doveri inerenti ad una pubblica funzione o ad un pubblico servizio è configurabile anche in riferimento ai delitti di disastro colposo, omicidio colposo e lesioni colpose, atteso che la suddetta violazione non è elemento costitutivo necessario delle relative fattispecie.”

Corte Cass., Sez. 4, **Sentenza n. 22614 del 19.02.2008**

Presidente: **Battisti** M. Estensore: **Marzano** F. Relatore: **Marzano**
F. Imputato: **P.G. in proc. Gualano e altri. P.M. Di Popolo A.** (Parz. Diff.)

REATO - CAUSALITÀ (RAPPORTO DI) - OBBLIGO GIURIDICO DI IMPEDIRE L'EVENTO - Omissione colposa - Violazione di norme precauzionali - Affidamento sul successivo comportamento altrui - Rilevanza - Esclusione - Ragioni.

“In tema di rapporto di causalità nel reato omissivo improprio, non può parlarsi di affidamento quando colui che si affida sia in colpa per aver violato determinate norme precauzionali o per aver ommesso determinate condotte, confidando che altri rimuova o neutralizzi la situazione di pericolo o adotti

dei comportamenti idonei a prevenirlo, atteso che in tali casi il mancato intervento del terzo non si configura come fatto eccezionale ed imprevedibile sopravvenuto da solo sufficiente a produrre l'evento."

Corte Cass., Sez. 4, Sentenza n. 22614 del 19.02.2008

Presidente: Battisti **M. Estensore: Marzano** **F. Relatore: Marzano**
F. Imputato: P.G. in proc. Gualano e altri. P.M. Di Popolo A. (Parz. Diff.)

REATI CONTRO L'INCOLUMITÀ PUBBLICA - Reati colposi di comune pericolo
- Disastro innominato colposo - Disastro aviatorio - Movimentazione degli aeromobili nell'aeroporto - Regolamentazione e vigilanza - Direttore dell'aeroporto - Posizione di garanzia - Esclusione.

"In tema di disastro aviatorio colposo, non è possibile desumere la sussistenza in capo al direttore di aeroporto, in quanto tale, di una posizione di garanzia comportante l'obbligo di regolare e vigilare sui movimenti degli aeromobili nell'aeroporto, né può ritenersi che, in ragione dell'inserimento organico di quest'ultimo nell'ENAC ed in mancanza invece di una espressa previsione normativa in tal senso, allo stesso direttore sia attribuito l'obbligo di rendere statuizioni impositive nei confronti dell'ENAV ovvero di sostituirsi al medesimo in caso di inadempienza o ritardo da parte di tale ente nella predisposizione dei presidi necessari per la gestione in sicurezza del traffico aereo a terra."
(Principio affermato con riferimento a fattispecie verificatisi nel periodo successivo all'entrata in vigore del D.Lgs. n. 250 del 1997, il quale ha trasferito i compiti in precedenza assegnati al direttore di aeroporto dall'art. 719 cod. nav. all'ENAV e all'ENAC, ma precedente all'intervento del D.Lgs. n. 96 del 2005, che ne ha definitivamente eliminato la figura).

Corte Cass., Sez. 4, Sentenza n. 22614 del 19.02.2008

Presidente: Battisti **M. Estensore: Marzano** **F. Relatore: Marzano**
F. Imputato: P.G. in proc. Gualano e altri. P.M. Di Popolo A. (Parz. Diff.)

Circostanze del reato - Aggravante della violazione di doveri inerenti un pubblico servizio - Fattispecie di disastro colposo, omicidio colposo e lesioni colpose - Configurabilità.

"La circostanza aggravante della violazione dei doveri inerenti ad un pubblico servizio è configurabile in relazione ai reati di disastro colposo, omicidio colposo e lesioni colpose, posto che la suddetta violazione non è, di per sé, elemento costitutivo necessario delle anzidette fattispecie. Esse si iscrivono, infatti, nel novero dei reati causalmente orientati, imperniati su un accadimento esterno, su un evento naturalistico, causalmente connesso ad un comportamento commissivo od omissivo, ontologicamente riferibile ad una pluralità indeterminata di condotte non necessariamente riconducibili alla violazione di doveri inerenti ad un pubblico servizio." (Fattispecie relativa al disastro aereo di Milano Linate dell'8 ottobre 2001, in cui è stata ritenuta la responsabilità penale, tra gli altri, dell'amministratore delegato di Enav s.p.a., per i reati di disastro aviatorio, omicidio e lesioni colpose aggravati ex art. 61 n. 9 cod. pen., posto che le omissioni accertate e, in particolare, l'omessa sostituzione del radar di terra a quasi due anni dalla cessata funzionalità dello stesso, considerate causa dell'evento, non erano qualificabili quali elementi costitutivi delle fattispecie, con conseguente configurabilità dell'aggravante in forza della riserva contenuta nell'"incipit" dell'art. 61 comma 1 cod. pen.).

USTICA, ULTIMO ATTO?

Alcune considerazioni su Cass. Civ. 3 sez. n.1871/2013

a cura dell'Avv. Barbara Carrara

Con la sentenza n. 1871/2013, depositata il 28 gennaio 2013, la terza sezione civile della Suprema Corte di Cassazione ha senz'altro fissato un punto definitivo in merito al giudizio civile per il risarcimento dei danni derivati ai familiari delle vittime della vicenda meglio nota come "Strage di Ustica".

E' ben nota la complessa vicenda investigativa che si è articolata per più di trent'anni attorno alla scomparsa del DC9 delle Aereolinee Itavia dai cieli di Ustica; la tragedia che ha visto la morte di 77 passeggeri e quattro membri dell'equipaggio è stata negli anni oggetto di innumerevoli analisi ed ipotesi ricostruttive²⁴: se la filmografia in tema è senz'altro cospicua, la bibliografia sull'incidente aereo ed i suoi misteri è praticamente sterminata.

Non meno complessa, quindi, la vicenda giudiziaria che ne è seguita, in cui la sentenza del gennaio 2013 rappresenta però solo uno dei diversi punti di arrivo.

Notevole è stato comunque il clamore suscitato da questo provvedimento del giudice di legittimità: secondo alcune testate giornalistiche, la decisione con cui lo Stato è stato definitivamente condannato a risarcire i danni cagionati ai familiari dell'incidente aereo accaduto il 27 giugno 1980 rappresenta *"la prima verità su Ustica dopo il niente di fatto dei procedimenti penali"*²⁵

²⁴ Tutte le complesse ricostruzioni vengono riproposte in questo speciale da R. Longobardi.

²⁵ Ansa : *"Stato condannato risarcirà i familiari, La Cassazione: "Strage fu causata da un missile: E' la prima verità sulla fine del DC9 dell'Itavia"* del 01.febbraio 2013 h.16:14.

Il Sole 24 h:*"Ustica, strage causata da un missile. La Cassazione condanna lo Stato a risarcire le vittime"* articolo del 28.01.2013.

Non è ovviamente possibile dar conto in questa sede della intera vicenda giudiziaria²⁶, quanto piuttosto soffermarci sull'ultimo provvedimento del giudice di legittimità in sede civile.

La decisione è intervenuta sui ricorsi proposti dal Ministero della Difesa nonché dal Ministero delle Infrastrutture ed i Trasporti avverso la sentenza n. 788/2010 della Corte d'Appello di Palermo, depositata il 14.06.2010, con la quale i due Ministeri ricorrenti sono stati condannati al risarcimento dei danni in favore di alcuni familiari delle persone decedute in occasione del disastro aereo del 27 giugno 1980. Sono stati proposti ricorsi incidentali da alcuni familiari delle vittime.

Occorre subito tener presente che la Corte territoriale aveva a sua volta seguito la medesima linea interpretativa tracciata dal Tribunale, la cui decisione era stata a suo tempo appellata sia dai Ministeri dei Trasporti, della Difesa e dell'Interno nonché - con appello incidentale - dalle difese di alcuni familiari delle vittime: già in primo grado, infatti, ai Ministeri dei Trasporti e della Difesa, in solido fra loro, era stato imposto il risarcimento dei danni nei confronti delle famiglie di coloro che avevano perso la vita nel disastro aereo.

Pertanto, con questa ultima sentenza il giudice di legittimità ha quindi confermato per intero la linea logico - ricostruttiva già tracciata dai giudici di merito e nella quale è stata accolta la tesi dell'abbattimento del DC 9 Itavia da parte di un missile.

Su questo specifico punto, trattato invero assai brevemente dalla Corte di legittimità ma - come si è già detto - oggetto di un ampio clamore mediatico, per una precisa comprensione del decisum, occorre necessariamente fare un passo indietro ed analizzare direttamente anche la decisione della Corte di Appello di Palermo impugnata.

Affinchè il quadro della vicenda giudiziaria sia completo è peraltro anche indispensabile rammentare che oltre al giudizio civile pendente a

²⁶ Ben più ampiamente trattata sempre in questo speciale da R. Longobardi ed A. Di Mattea

Palermo per il risarcimento dei danni in favore dei familiari delle vittime, sin dal 1981 era stato promosso anche un diverso giudizio civile dalla Compagnia aerea Aereolinee ITAVIA SpA dinanzi al Giudice di Roma per il risarcimento del danni patiti in esito alla vicenda stessa²⁷ e che anche Tribunale di Roma aveva accolto integralmente l'ipotesi dell'abbattimento del DC9 ad opera di un missile, condannando quindi le Amministrazioni convenute al risarcimento in favore della parte attrice Aereolinee ITAVIA²⁸.

La sentenza di primo grado venne tuttavia poi ribaltata dalla Corte d'Appello di Roma²⁹; quest'ultima concluse invece che il complessivo quadro probatorio emerso dagli atti di indagine acquisiti nel giudizio penale non era tale da offrire elementi sufficientemente certi per definire le reali cause – e quindi le effettive responsabilità – del disastro aereo.

Ad avviso del giudice di seconda istanza, quindi, neppure era possibile verificare elementi di colpevolezza a carico delle Amministrazioni appellanti cui, come è noto, spetta il controllo, la vigilanza e la sicurezza delle aeree aperte al traffico; pertanto, ad avviso della Corte, non era quindi possibile determinare l'eventuale nesso di causalità fra questi eventuali elementi di colpevolezza ed il danno occorso.

Si statui infine come non fosse stato neppure compiutamente provato che una valutazione differente circa quanto si stava verificando nella aereovia Ambra 13, dove transitava il DC9, avrebbe comunque consentito alle Amministrazioni un intervento tempestivo.

A ben diverse conclusioni si giunse invece nel giudizio di legittimità dinanzi alla Corte di Cassazione nel 2009; con la sentenza n.10285,

²⁷ Le Aereolinee Itavia S.p.A in amministrazione straordinaria (a seguito di D.M. 31.07.1981, in GU n.210 del 01.08.1981) convennero in giudizio il Ministero della Difesa, il Ministero dei Trasporti ed il Ministero dell'Interno affinché fosse accertato e dichiarato che l'incidente aereo verificatosi il 27 giugno 1980 e nel quale andò distrutto il DC9 /10 -I TIGI di proprietà dell'ITAVIA era imputabile al comportamento commissivo ed omissivo del Ministero della difesa, dei Trasporti e del Ministero dell'Interno. Ad avviso della parte attrice la sciagura aerea nella quale erano decedute 81 persone, oltre a provocare la perdita dell'aereo aveva causato la crisi economica e finanziaria che aveva poi portato la Compagnia aerea in amministrazione straordinaria.

²⁸ Con sentenza n.37714/03 Il giudice di Roma stabilì in via equitativa un risarcimento in favore delle Aereolinee Itavia S.p.A in amministrazione straordinaria pari ad euro 108.071.773,64, oltre ad interessi legali dal 31.12.2000 e spese legali per euro 943.740,00.

²⁹ Sentenza n. 1852/2007 della 1 sez. Civile CDA Roma, depositata il 23.04.2007.

depositata il 5 maggio 2009, venne cassata la decisione della Corte territoriale e rinviata la causa ad altra sezione della Corte di appello di Roma.

La terza sezione civile della Cassazione dichiarò infatti primariamente inammissibile il ricorso nei confronti del Ministero dell'Interno, originariamente convenuto in giudizio per rispondere nel caso in cui l'origine del disastro fosse stata individuata in un ordigno esplosivo sistemato da terroristi all'interno dell'aereo.

Poichè questa ipotesi fattuale era stata esclusa sin dal primo grado, parimenti doveva essere esclusa la responsabilità del Ministero dell'Interno per mancata vigilanza e controllo su eventuali attentati terroristici.

Il Giudice di legittimità pure accolse il primo motivo di ricorso prospettato dalla ricorrente Aereolinee Itavia SpA avverso il provvedimento della Corte di Appello con cui era stata ammessa la produzione documentale relativa alle copie delle sentenze della Corte di Assise (del 30.04.2004) e della corte di Assise di Appello di Roma (del 15.12.2005,) con la quale venivano assolti dalla accusa di altro tradimento e depistaggio il Generale Lamberto Bartolucci ed il generale Franco Ferri, per i quali era articolata l'ipotesi di accusa di aver impedito l'esercizio delle attribuzioni del Governo italiano in occasioni della vicenda relativa alla Strage di Ustica.³⁰

Le due sentenze venivano prodotte, nonostante l'opposizione della controparte, all'udienza del 11.07.2006, già fissata per la spedizione a sentenza della causa: poiché questi due fondamentali provvedimenti riportavano tutte le ricostruzioni effettuate in sede dibattimentale e quindi tutte le perizie e le oltre duemila testimonianze rese in ben 272 udienze, questi stessi provvedimenti non potevano in alcun modo essere assimilati a

³⁰ Originariamente erano stati contestati agli imputati gli art. 81 cpv, 110, 289 c.p. (attentato contro organi costituzionali) e 77 c.p.m.p.(alto tradimento); successivamente l'originaria ipotesi accusatoria era stata deribricata in primo grado in alto tradimento ai sensi dell'art. 289 secondo comma e 77 c.p.m.p,m commesso con atti diretti a turbare le attribuzioni del Governo mediante la trasmissione di false informazioni sul coinvolgimento di altri aerei nel disastro del 27.06.1980. La Corte di Assise di Roma dichiarò non doversi procedere perchè il reato era estinto per prescrizione per questa ultima contestazione, ed aveva assolto con formula ampia sia il generali Bartolucci e Ferri, unitamente ad altri imputati, da altre ipotesi di reato

semplici precedenti giurisprudenziali che, in quanto tali, ben possono essere esibiti al solo fine di indicare orientamenti interpretativi, ma piuttosto avrebbero dovuto essere opportunamente qualificati quali vere e proprie prove documentali e, come tali, non avrebbero potuto essere ammesse in sede di spedizione a sentenza.

Per effetto della tempestiva opposizione della parte avversa, questa nuova e tardiva produzione documentale non avrebbero potuto essere ritualmente introdotta nel giudizio in corso, secondo l'orientamento interpretativo della Corte in tema di nuove eccezioni e produzioni in sede di appello di cui all'art 345 cod. pen.c (Cass. Civ. 3.01.1991 n. 25).

La Corte di legittimità ritenne parimenti ben fondati anche gli ulteriori sei motivi articolati dalla parte ricorrente: si ritenne infatti che la ricostruzione circa le cause del disastro, ove articolata sulle due sentenze depositate tardivamente, non poteva essere di conseguenza accolta, poiché la produzione documentale – come già visto – non avrebbe dovuto essere ammessa e pertanto, *tamquam non esset*.

Per quanto poi concerneva l'apparato motivazionale della decisione di appello, basata invece su atti penali ritualmente inseriti nel giudizio civile, la Corte espresse una rilevante considerazione in tema di principio di disponibilità delle prove.

Uno dei motivi di censura nei confronti del provvedimento impugnato prendeva infatti le mosse dal rilievo che questo, a differenza del decisum di prima istanza, si fosse in qualche modo “appiattito” sulle determinazioni delle Corti penali in merito alle cause del disastro; come è noto, le decisioni penali di primo e secondo grado erano pervenute a conclusioni favorevoli nei confronti degli imputati, anche sul rilievo della impossibilità di giungere a certezze tanto significative sulle reali cause dell'accaduto da portare ad una penale affermazione di responsabilità.

Sul punto, il giudice di legittimità precisò tuttavia che il venir meno nel codice di procedura penale delle disposizioni in tema di “pregiudiziale

penale”³¹ consente nell'odierno sistema la totale indipendenza dei giudizi civile e penale, così che il Giudice nella causa civile possa serenamente procedere all'accertamento degli accadimenti e delle responsabilità in totale autonomia³²; il vigente principio della disponibilità delle prove permette – ad avviso della Corte – al giudice civile di avvalersi nel rito suo proprio di tutte le prove che questo gli consente, in maniera del tutto distinta dall'ordinamento processualpenalistico; l'accertamento pertanto della eventuale responsabilità aquiliana posto al vaglio del giudice civile, quindi, anche quando essa possa eventualmente integrare fatti di reato, può e deve essere effettuato con ogni mezzo di prova che il codice ponga a sua disposizione, ivi compresi i mezzi di prova del tutto estranei al rito penale quali, ad esempio, le prove legali.

La differenza strutturale ed ontologica tra le due tipologie di rito, civile e penale, nonché sul diverso peso dei valori in gioco tra l'accusa e la difesa nel giudizio penale, a fronte della parità delle parti nel giudizio civile, si riflette sostanzialmente e principalmente sulla differente regola probatoria, per cui mentre nel processo penale si impone la regola della prova oltre il ragionevole dubbio, nel giudizio civile viene accolta la regola della *“preponderanza dell'evidenza o del più probabile che non”*.

Rilevò quindi la Corte che, su questi presupposti, è possibile che la Pubblica accusa non eserciti l'azione penale sulla base di una notizia criminis non sufficientemente supportata, mentre il giudice civile per il medesimo fatto con standards probatori differenti e mezzi di prova diversi potrebbe invece pervenire comunque ad una affermazione di civile responsabilità.

In tema di prova di nesso causale lo standard in campo civile della probabilità prevalente viene ancorato a standard di certezza probabilistica che non sono i quindi medesimi del rito penale.

Occorre poi considerare che il criterio della probabilità prevalente accolto nel sistema civilistico viene applicato anche qualora si debba

³¹ L'esperto riferimento è all'art. 3 nonché 24 e seguenti del codice di procedura penale del 1930 e quindi l'art. 295 c.p.c

³² Cass. 01.07.2004, n. 12093; Cass.10.08.2004, n.15477; Cass. 09.04.2003, n. 5530; Cass. S.U. Ord. 05.11.2001 n.13682).

scegliere tra una serie di ipotesi sul fatto, tra loro non compatibili ma ciascuna confermabile a livelli diversi grazie alle prove raccolte; verrà quindi scelta l'ipotesi che offre il grado di probabilità prevalente perchè maggiormente supportata dalle prove raccolte. Ed è sempre sulla base del criterio della probabilità prevalente che – come ribadisce il decisum della terza sezione – si basa il sistema logico operativo delle prove presuntive che è *“essenzialmente un ragionamento probabilistico per giungere alla conclusione più probabile (fatto ignoto) tra quante possono essere ipoteticamente tratte dalla stessa premessa e cioè dal fatto noto”* 33

Per queste motivazioni, il provvedimento del giudice di merito venne censurato, poiché nella valutazione in tema di nesso di causalità non aveva proceduto ad propria e ragionata valutazione delle prove raccolte in sede penale, applicando i criteri probatori necessari nel giudizio civile, ma si limitò una semplice ed acritica acquisizione delle conclusioni cui era giunto il giudice penale; la Corte territoriale si era semplicemente limitata a definire come *“notorio”* il fatto stesso che non fosse stato individuato un responsabile in sede penale, senza poi procedere autonomamente alla individuazione di un responsabile in senso invece propriamente civilistico.

Si è ritenuto necessario ripercorrere brevemente alcuni punti del giudizio che ha visto parte attrice la Compagnia Aerolinee Itavia perchè la recente sentenza della terza sezione civile prosegue, ad avviso di scrive, sulla stessa linea di pensiero già tracciata dalla medesima sezione nel 2009.

Nel ricorso proposto dinanzi al giudice di legittimità il Ministero della Difesa ed il Ministero dei Trasporti avevano articolato le loro doglianze avverso il provvedimento della Corte territoriale in sei motivi: con il quarto motivo il provvedimento di appello era stato censurato propriamente sotto il profilo del vizio di motivazione, essendosi, ad avviso dei ricorrenti, quest'ultimo del tutto *“appiattito”* proprio sulle conclusioni della sentenza

³³

Cass. Civile 3 sez. n.10285/09 pag 19.

del giudice di primo grado di Roma, favorevole alla ipotesi dell'abbattimento del DC9 ad opera di un missile, senza dare il dovuto conto di tutti quegli elementi che avrebbero invece potuto sostenere l'ipotesi della esplosione interna.

La Suprema Corte ha ritenuto infondato questo motivo, *"in quanto da un lato è abbondantemente e congruamente motivata la tesi del missile, accolta dalla Corte di Appello, mentre d'altro canto il giudice di merito non è tenuto a dar conto di ogni argomento contrario alla tesi da lui accolta"*.

Il provvedimento della Corte di Palermo a sua volta espressamente ha richiamato le motivazioni sopra esposte della sentenza resa dalla Cassazione in esito al ricorso promosso dalla Aerolinee Itavia,³⁴ precisando ancora una volta il principio della autonomia anche in materia probatoria del giudizio civile rispetto alle risultanze del procedimento penale: *" in concreto, va rilevato che nel presente procedimento non sono stati acquisiti gli elaborati assunti nel procedimento penale, nonostante siano stati richiesti, su istanza di parte, dal GI di prime cure all'Ufficio Istruzione del Tribunale di Roma con una prima ordinanza del 28.06.1990, reiterata varie volte.*

Contrariamente a quanto affermato dagli appellati, gli atti anzidetti non rientrano nel notorio.

Se per notorio si intende un fatto conosciuto da un uomo di media cultura in un dato tempo e luogo, ne consegue che il disastro aereo in sé, può qualificarsi notorio, ma di certo, tali non sono i risultati delle indagini tecniche svolte per accertare le cause, che sono ciò che rilevano ai fini della autonoma rilevazione dei fatti, qui dovuta. Ne' la facilità di accesso a detti documenti, tramite i motori di ricerca Internet, è, in sé, equivalente a detta consapevolezza."

³⁴ " (...) nonostante detta sentenza non costituisca, tecnicamente, un giudicato, non fosse altro perchè relativa a soggetti diversi, questa Corte ritiene di doverla, senz'altro, condividere, non solo per la sua intrinseca autorevolezza, ma anche perchè resa nell'ambito del giudizio promosso dalla Compagnia Itavia a seguito del disastro aereo di Ustica, giudizio che è, peraltro, connotato da un singolare parallelismo con il presente: la sentenza qui impugnata rinvia, come si è detto, a quella del GOA di Roma, ed i motivi del gravame principale ripercorrono le argomentazioni della sentenza della Corte di Roma, che è stata cassata" cfr. Corte di appello di Palermo n.788/2010 pag 15.

" (...) Circa le due opzioni formulate per individuare le cause della caduta dell'aereo, e cioè l'abbattimento ad opera di un missile o l'esplosione interna, la Corte ritiene accertata, nel rispetto degli standards di prova sopra specificati, la prima, in adesione alla opinione di maggioranza contenuta nella perizia del settembre del 1989³⁵, ed, in ispecie, in ragione delle seguenti circostanze, rilevate nel corso delle indagini peritali sui rottami dell'aereo, già esplicate nella sentenza del GOA di Roma e riprese dalle parti.."

Ed ancora "I predetti elementi non si conciliano con l'ipotesi di azioni violente all'interno dell'aereomobile e fanno, senz'altro, ascrivere il precipitare dell'aereo all'abbattimento da parte di un missile (il tipo Continuous Road, indicato dalla maggioranza dei periti, aveva maggiori possibilità di non lasciare tracce)in considerazione appunto: della traiettoria dall'esterno verso l'interno delle schegge rilevate, dell'assenza di tracce interne di esplosione sui particolari dell'aereo recuperati, dall'assenza di ustioni su tutti i cadaveri recuperati e dalla mancanza di tracce di CO e HCN nei polmoni e nel sangue di quelli sottoposti ad autopsia, del fatto che l'impulso acustico, antecedente l'interruzione completa dei circuiti elettrici, era simile per forma e durata, a quelli provocati artificialmente, durante le prove, all'esterno del veicolo.

A tanto, va aggiunta la presenza di un altro velivolo lungo la stessa aereo via assegnata al DC9 dell'Itavia, a ridotta distanza dallo stesso, segnalata dai radar, nonché la circostanza, desunta dai nastri registrati a Fiumicino, che intorno al volo del DC9 vi fosse uno scenario alquanto complesso (tracce di velivoli non identificati), elementi che non si spiegano altrimenti se non con uno scenario di guerra, non sembrando, appunto, verosimile, che una bomba esploda su un aereo di linea (nell'anno 1980 e su una rotta nazionale) proprio mentre lo stesso veniva utilizzato come schermo da un velivolo non identificato.

³⁵ Il riferimento è alla perizia sulle cause dell'incidente disposta il 29.09.1989 ed affidata agli Ingegneri M. Blasi, R. Cerra, E. Imbimbo, L. Lecce, M. Migliaccio; le conclusioni dei periti non furono univoche, poichè mentre Blasi e Cerra ritennero che l'esplosione era dovuta alla presenza di una bomba a bordo, i tre periti Imbimbo, Lecce e Migliaccio conclusero che la causa del disastro dovesse essere individuata dal lancio di un missile aria – aria a medio raggio, probabilmente una testata Continuous Road, non in dotazione alla Aereonautica Italiana al momento del fatto.

Di tale fatto rispondono i Ministeri della Difesa e dei Trasporti appellanti.”

Con apposito motivo le Amministrazioni ricorrenti hanno poi sottoposto alla Corte di legittimità la doglianza, sotto il profilo del vizio di motivazione, sul punto del provvedimento di appello che ha ritenuto in capo ai Ministeri dei Trasporti e della Difesa la responsabilità per omissione di condotte doverose, nonostante vi fosse assoluto difetto di prova sull'effettivo verificarsi dell'evento.

Anche in questo caso, il rigetto del motivo di ricorso richiama – ancora una volta – quanto già statuito nel 2009 in merito al giudizio promosso dalle Aereeolinee Itavia: secondo il principio già espresso in tema di responsabilità civile, qualora venga dimostrata la sussistenza dell'obbligo di osservare una regola cautelare che invece sia stata inosservata e qualora venga dimostrato che l'evento verificatosi sia proprio uno degli eventi che la norma non rispettata mirava invece ad evitare, la mancata conoscenza in concreto dell'esistenza del pericolo da parte del soggetto obbligato non lo esonera da responsabilità.

Pertanto, poiché incorre preciso obbligo alle Amministrazioni ricorrenti di garantire la sicurezza dei voli e quanto accaduto dimostra come evidentemente tale sicurezza non sia stata garantita, le ricorrenti ad avviso della Suprema Corte non possono andare esenti da responsabilità.

Per le stesse ragioni la Cassazione ha rigettato la doglianza sul punto della condanna risarcitoria in difetto di prova di una condotta omissiva quanto meno colposa, poiché il fatto stesso dell'evento dimostra la violazione di una norma di cautela e, sempre sui medesimi presupposti non è stato accolto il motivo relativo alla assenza di un giudizio controfattuale.

36 37

³⁶ Il Ministero della Difesa è tenuto a garantire la sicurezza dei voli e di impedire l'accesso di aerei non autorizzati o nemici, ai sensi del DPR 1477/1965, DPR 1478/1965 e n. 38/1977, mentre il Ministero dei Trasporti deve garantire la sicurezza e l'assistenza del volo attraverso l'apposito Commissariato (l. 511/1979).

Parimenti risponde ad un preciso orientamento già consolidato l'applicazione nella specie, della presunzione di cui all'art 205038 c.c. alla attività svolta dai ministeri della Difesa e dei Trasporti: il carattere della pericolosità deve ritenersi sussistente tutte le volte che la navigazione aerea risulti esercitata in condizioni di anormalità o pericolo: la presenza di un velivolo non identificato sulla aereoovia Ambra 13 utilizzata dal DC9 rientra sicuramente nelle condizioni di cui sopra.

Infine, in tema di danno catastrofale, nel provvedimento viene brevemente affrontato il punto relativo alla liquidazione iure hereditatis del danno da morte, sollevato con un ricorso incidentale.

In merito la Corte ritorna su un principio già espresso in tempi relativamente recenti³⁹: il risarcimento del danno catastrofale consiste nel danno dovuto alla sofferenza patita dalla persona che lucidamente assiste allo spegnersi della propria vita nel caso in cui questa deceda a poche ore dal verificarsi di un sinistro.

In tal caso, agli eredi questa voce di danno può essere riconosciuta agli eredi quale danno morale solo qualora questo danno sia entrato a far parte

³⁷ Si ritiene opportuno riportare il decisum della Corte territoriale, per cui "*nell'illecito aquiliano per omissione, il piano della causalità e quello della colpevolezza, pur restando distinguibili, sono, in sostanza, sovrapponibili, dato che la causalità nell'omissione non può essere meramente materiale, poichè "ex nihilo nihil fit", il relativo accertamento deve fondarsi, su un giudizio ipotetico, circa l'idoneità della azione dovuta e colpevolmente omessa ad impedire l'evento (cfr. Cass. n. 11609/2005).*

Tale valutazione prognostica induce a concludere per la confema della responsabilità dei succitati ministeri nella produzione dell'evento, tenuto conto che l'azione pretermessa avrebbe potuto e dovuto intervenire, non al momento della esplosione del missile, come da loro postulato, ma prima di detto momento e cioè, quando conosciuta o – che è lo stesso – conoscibile da parte dei loro operatori, la presenza di aerei non identificati nell'aereoovia del DC9, avrebbero potuto attivarsi le opportune reazioni, per consentire, ad esempio, l'intercettazione del velivolo ostile da parte degli aerei dell'aeronautica militare italiana, o per modificare la rotta assegnata all'aereo di linea, al fine di garantire la sua sicurezza e l'incolumità dei passeggeri e dell'equipaggio; attività che, ove tempestivamente posta in essere, ben avrebbe potuto evitare il disastro, ma che le amministrazioni hanno, implicitamente ammesso di non aver fatto, laddove si sono limitate ad allegare l'imprevedibilità e la repentinità del fatto – riferite all'esplosione del missile – ed invocato il fortuito" si veda CDA Palermo n. 788/2010, pag. 24.

³⁸ Art. 2050 c.c. Chiunque cagiona danno ad altri nello svolgimento di un'attività pericolosa, per sua natura o per la natura dei mezzi adoperati, è tenuto al risarcimento, se non prova di avere adottato tutte le misure idonee a evitare il danno.

³⁹ Cass. Civ. 24.03.2011 n.6754 "*l' risarcimento del c.d. danno "catastrofale" – ossia del danno patito dalla persona che lucidamente assiste allo spegnersi della propria vita – può essere riconosciuto agli eredi, a titolo di danno morale, solo a condizione che sia entrato a far parte del patrimonio della vittima al momento della morte. Perciò, in assenza di prova della sussistenza di uno stato di coscienza nel breve intervallo tra il sinistro e la morte, la lesione del diritto alla vita non è suscettibile di risarcimento e ai congiunti spetta il solo risarcimento conseguente alla lesione della possibilità di godere del rapporto parentale con la persona defunta.*" in <http://www.cortedicassazione.it/Notizie/GiurisprudenzaCivile/SezioniSemplici/SchedaNews.asp?ID=2907>

del patrimonio della persona deceduta nel breve lasso di tempo tra l'incidente e la morte e sia quindi provato a tal fine uno stato sia pur breve di coscienza del deceduto prima dell'evento morte.

Questo perchè a favore del soggetto che è morto non è concepibile l'acquisizione di un diritto che deriva dal fatto stesso del decesso.

In conclusione, è del tutto evidente che una pur breve analisi dell'ultima sentenza della Suprema Corte non può prescindere da una visione più completa dei diversi altri provvedimenti giudiziari intervenuti nel corso degli anni in merito alla tragedia occorsa nel 1980.

Ed è quindi forse riduttivo definire questo ultimo decisum come "la prima verità" su una vicenda su molti aspetti ancora aperta: l'ultimo atto di questa lunga e complessa storia deve sicuramente ancora essere scritto.

**LA COOPERAZIONE COLPOSA NELLA STRAGE DI USTICA:
QUANDO IL SILENZIO E' INDICE DI REATO E IL DANNO PARENTALE.**

a cura della D.ssa Rosalia Manuela Longobardi

Una delle pagine nere della storia italiana è segnatamente rappresentata dalla strage di Ustica, in cui morirono ben 81 persone.

La Cassazione è intervenuta, con una sentenza storica (sent. Cass. civ sez III n.1871) nel suo contenuto, in quanto, si è riconosciuta la responsabilità per l'omesso controllo della sicurezza del traffico aereo e segnatamente ha verificato un anomalo controllo radar (RAdio Detection And Ranging).

Difatti, la sentenza chiarisce, escludendole, le cause quali l'esplosione in volo dovuto a cedimento strutturale ovvero qualsiasi causa naturale; ritiene invece quale causa del disastro il lancio di un missile.

Dal quadro probatorio e dal contesto storico – politico di quegli anni risulta certo (come confermano anche altre varie pronunce accorse in ben tent' anni di indagini) che l'esplosione non risulta causata da alcun cedimento strutturale né da un ordigno esplosivo all'interno del veivolo.

La sentenza n.1871/2013 (Cass.civ III sez), infatti, confermando l'orientamento del Tribunale di PALERMO (procedimento n.10354/2007), passa in rassegna le motivazioni per cui ritiene fondata, sul principio "più che probabile che non" la tesi del missile.

La responsabilità delle autorità militari, e segnatamente quella del Ministero della difesa, (convenuto assieme a quello dei trasporti) non è certamente quelle di autore del reato di strage ma bensì in una condotta omissiva laddove non abbia, seppure conoscendo, che in quegli anni si svolgeva un operazione militare sul cd "Punto Condor", agito per limitare il traffico aereo in quella zona, che gli ermellini non esitano a definire di precaria sicurezza.

In tale sentenza viene in rilievo la problematicità della cooperazione nel delitto colposo. È , infatti, più volte ripreso all'interno della motivazione

della sentenza la condotta omissiva e l'obbligo di garanzia che gravava in tale ipotesi sulle autorità statali (Ministero della difesa – Ministero dei trasporti).

Il Ministero della difesa è stato, infatti, ritenuto co-responsabile del disastro aereo causato, e solo da quest'ultima sentenza accertato in via definitiva, da un missile.

Certamente la sentenza del tribunale di Palermo è un importante passo avanti verso una verità seppure processuale; la Cassazione ha replicato che: "è pacifico l'obbligo delle amministrazioni ricorrenti di assicurare la sicurezza dei voli", e che "è abbondantemente e congruamente motivata la tesi del missile" accolta dalla Corte di Appello di Palermo nel primo verdetto sui risarcimenti ai familiari delle vittime depositato il 14 giugno 2010.

Infatti, viene qui in rilievo, un ipotesi di responsabilità dettata da regole cautelari specifiche, a cui sono soggetti enti e nei cui confronti si palesa una posizione di garanzia.

L'omissione di una condotta rileva, quale condizione determinativa del processo causale dell'evento dannoso, soltanto quando si tratti di omissione di un comportamento di cautela imposto da una norma giuridica specifica, ovvero, da una posizione del soggetto che implichi l'esistenza di specifici obblighi di prevenzione dell'evento».

Una volta dimostrata in giudizio la sussistenza dell'obbligo di osservare la regola cautelare omessa (il controllo sul traffico aereo è dettagliatamente regolato da normativa specifica D.P.R. n. 1477 e 1478 del 18 Novembre 1965; L. n. 38 del 16 Febbraio 1977; L. n. 635 del 22 Dicembre 1979), prosegue la Cassazione, ed una volta accertato che l'evento appartiene al novero di quelli che la norma mirava ad evitare attraverso il comportamento richiesto, non rileva, ai fini dell'esonero dalla responsabilità, che il soggetto tenuto a detta osservanza abbia provato la non conoscenza in concreto".

La sentenza passa poi ad affrontare la parte relativa ai danni, escludendo il danno iure ereditario dei parenti dei congiunti e il danno catastofale⁴⁰.

Viene invece riconosciuta dalla medesima S.C, invece, l'esistenza d "due voci" di danno. Essi sono:

1. danno patrimoniale e non patrimoniale derivante dalla morte dei loro congiunti ascrivibile alle amministrazioni convenute per non aver assicurato la sicurezza del volo;
2. il danno non patrimoniale derivante dagli ostacoli della cause del sinistro (la Suprema Corte parla di depistaggi e occultamenti ndr).

Relativamente, invece, al tema del risarcimento dei danni l'orientamento del giudice di merito di Palermo, suffragato poi dalla sentenza 1871/2013, della terza sezione civile della Corte di Cassazione, non riconosce ai familiari della strage il diritto al risarcimento dei danni vantati *jure hereditatis*, ovvero i danni subiti direttamente dalle vittime dell'incidente aereo, entrati nella disponibilità del loro patrimonio, dunque trasmissibili ai loro eredi.

Al riguardo giova ricordare una distinzione elaborata dalla dottrina più illuminata, e poi fatta propria dalla giurisprudenza di legittimità, secondo cui il danno da morte, può assumere due diverse forme⁴¹. Nel caso in cui la vittima muoia a causa di condotte illecite terze, dopo un lasso di tempo apprezzabile, sebbene minimo, dalla lesione subita, durante il quale ha assunto consapevolezza e coscienza della fine della propria vita, soffrendo intensamente, sia moralmente che fisicamente, allora il pregiudizio subito è risarcibile ai suoi eredi *jure successionis*, quale danno c.d. biologico terminale, lesivo del diritto alla salute della vittima. Diversa è l'ipotesi in cui la morte sia avvenuta contestualmente alla lesione, ovvero senza interposizione di un arco temporale rilevante, ovvero qualora non sia stata

40 Il danno catastofale è il danno non patrimoniale conseguente alla sofferenza patita dalla persona che, a causa delle lesioni sofferte nel lasso di tempo compreso tra l'evento che le ha provocate e la morte, assiste alla perdita della propria vita. Tale danno è distinto dal danno biologico e terminale o tanatologico che è il danno connesso alla perdita della vita come massima espressione del bene salute.

41 Si veda l'orientamento conforme delle precedenti pronunce del giudice di legittimità: Cass civ, Sez III , SENTENZA 20 aprile 2012 6273 Pres. Amatucci – est. Carleo , n.6273 ; Cass. SS.UU 26972/2008.

raggiunta la prova della decorrenza dello stesso: in tal caso il danno da morte immediata, c.d. tanatologico, non è risarcibile sul piano biologico, in quanto la morte non si configura come massima lesione del diritto alla salute, bensì come lesione del diritto alla vita, impedendo alla vittima di acquisire il diritto al risarcimento dei danni - in quanto ormai privata della capacità giuridica -, dunque di accrescere il proprio patrimonio, trasmissibile agli eredi, e tenuto anche debitamente conto della funzione non sanzionatoria o punitiva, ma riparatoria della tutela risarcitoria.⁴²

Tuttavia, qualora la morte sopraggiunga improvvisamente e senza alcun intervallo temporale apprezzabile dalla lesione, pur non ritenendo risarcibile *jure hereditatis* il danno biologico in termini di danno tanatologico, la giurisprudenza di legittimità riconosce la risarcibilità del danno morale, c.d. catastrofe, come sofferenza morale e psichica vissuta dalla vittima di lesioni letali, che trascorre i suoi ultimi istanti di vita in lucida agonia, consapevole della fine imminente, sempre che gli eredi riescano ad assolvere il relativo onere probatorio (cfr. Cass. Civ. 28423 del 2008)⁴³.

Ebbene, mancando nel caso di specie la prova della lucida attesa della morte da parte delle vittime, morte violentemente ed improvvisamente, la Corte di Cassazione, nella sentenza in commento, conferma quanto già sancito dalla Corte di Appello, ovvero che il diritto al risarcimento dei danni *jure hereditatis* non sussiste a favore degli odierni resistenti, neppure nella forma del c.d. danno catastrofe.

42 Siveda: cfr. Cass. Civ. S. U. n. 26972 dell'11 Novembre 2008

43 Per approfondire il tema: <http://ildiritto-civile.blogspot.it/2013/03/la-strage-di-ustica-le-cause-i-danni>.

Indicazioni bibliografiche

SITOGRAFIA:

Convenzione Varsavia

<http://www.fog.it/convenzioni/italiano/varsavia-l'aja.htm>

Convenzione Montreal

<http://www.fog.it/convenzioni/italiano/montreal-1999-2010.htm>

Convenzioni e norme internazionali trasporto marittimo

<http://www.fog.it/convenzioni/mar.htm>

Convenzioni e norme internazionali trasporto aereo

<http://www.fog.it/convenzioni/aer.htm>

Giurisprudenza di diritto della navigazione e dei trasporti

<http://www.fog.it/giurisprud/index.htm>

www.enac.gov.it/

Normativa:

Art. 434 cod. pen.

Art. 2043 cod. civ.

Decreto legislativo 6 settembre 2005 n. 206

Convenzione di Montreal (1999)

Regolamento CE n. 889/2002

Regolamento n. 44/2001

Codice di Procedura Civile Art. 18

Codice di Procedura Civile Art. 19

Codice di Procedura Civile Art. 20

Codice navigazione, in particolare art. 1040.

Bibliografia:

- **Antonini A.** (a cura di), *Trattato breve di diritto marittimo, vol. II*, Milano, 2008.

- **Antonini A.**, *Corso di diritto dei trasporti*, Milano, 2004
- **Antonini A.**, *La responsabilità del vettore aereo di persone nel trasporto nazionale e in quello internazionale*, in *Diritto Civile e Previdenza*, 2001
- **Asquini**, *Trasporto in genere*, in *Novissimo Digesto Italiano*, XIX, Torino, 1973
- **Boi**, «Seaworthiness» e «due diligence» nell'assicurazione corpi e nel trasporto marittimo di cose, in *Dir. Mar.* 1974.
- **Bona Marco**, **DISASTRI AEREI: GIURISDIZIONE E COMPETENZA TERRITORIALE**, in *Danno e Responsabilità*, 12 / 2008, p. 1189
- **Busti S.**, *Contratto di trasporto aereo*, Milano, 2001
- **Cagnazzo A., Toschei S. e Pozzi C.**, *Le sanzioni in materia di trasporto marittimo, aereo, terrestre e Codice della Strada*, Giappichelli Editore, 2012.
- **Capodanno M.**, *In tema di responsabilità del vettore marittimo di persone*, in *Riv. Dir. Nav.*, 1960, II.
- **Caringella F., Buffoni L.**, *Manuale di diritto civile*, II Ed., Roma, 2010
- **Casanova M., Brignardello M.**, *Diritto dei Trasporti*, Milano, 2007
- **Caturani G., Sensale A.**, *Il Trasporto, esposizione critica di giurisprudenza e di dottrina, artt. 1678-1702 c.c.*, Napoli, 1960
- **Cusmai A.**, *I danni all'auto al seguito del passeggero a bordo di nave-traghetto: responsabilità del vettore e limite risarcitorio nell'attuale sistema del trasporto marittimo nazionale*, maggio 2006, consultabile su <http://www.filodiritto.com/index.php?azione=visualizza&iddoc=290>
- **Cusmai A.**, *L'agevole esplicazione della dichiarazione di valore come presupposto della legittimità costituzionale dell'art. 423 cod. nav.*, in *Diritto dei trasporti*, 2004.
- **Cusmai A.**, *L'operatività della limitazione del debito del vettore marittimo ex art. 423 c. nav. nel caso di colpa grave sua o dei suoi ausiliari e la sua qualificazione come debito di valuta*, in *Diritto dei trasporti*, 2004.
- **D'Orsi V.**, *Sulla responsabilità del vettore per danni alle persone*, in *Giust. Civ.*, 1969
- **Dani**, *La Convenzione di Atene, 1974, sul trasporto marittimo di passeggeri e bagaglio*, in *Trasp.* 1976, n. 8.
- **De Martini**, *Appunti sulla responsabilità del vettore nel trasporto di persone*, in *Giur. Compl. Cass. Civ.*, 1949
- **Dimini**, *Onere della prova in caso di incendio della merce trasportata*, in *Riv. dir. Nav.* 1957, II.

- **Donati A.**, *Assicurazioni Aeronautiche obbligatorie*, in Nss. D.I., I. 2, Torino 1958
- **Fanfara E.**, *Le assicurazioni aeronautiche*, Reggio Calabria, 1976
- **Ferrarini S.**, *Appunti di Diritto della Navigazione – Parte Speciale*, Torino, 1963
- **Ferrarini S.**, *Assicurazione e responsabilità nel campo della navigazione*, in Studi in onore di A. Donati, II, Roma, 1970
- **Ferrarini S.**, *I contratti di utilizzazione della nave e dell'aeromobile*, Bologna, Roma, 1949
- **Ferraris S.**, *Sulla disciplina delle assicurazioni aeronautiche*, in Studi per la codificazione del diritto della navigazione, Roma. 1940/41
- **Florentino A.**, *Diritto della Navigazione*, Napoli 1954.
- **Florentino A.**, *I contratti navali, locazione di nave e di aeromobile – Noleggio – Trasporto di persone e di cose – Rimorchio*
- **Floridia V., R. Perinu, A. Radini**, *La sicurezza del Volo*, Bari, 2005
- **Fogliani E.**, *Incostituzionale il limite di responsabilità del vettore marittimo nazionale di merci nel caso di dolo o colpa grave*, in *Diritto dei trasporti*, 2005.
- **Fogliani E.**, *La prescrizione dell'azione risarcitoria*, [Convegno di Studi La responsabilità del vettore di persone: trasporto marittimo ed aereo a confronto, Lecce, 15 e 16 giugno 2012.](#)
- **Franceschelli V. e Morandi F.**, *Manuale di diritto del turismo*, Giappichelli Editore, 2004.
- **Gennari**, *Responsabilità del vettore ed oneri del caricatore nel trasporto a mezzo contenitori*, in *Dir. Trasp.* 1996.
- **Gianna G.**, *Costa Concordia: l'Italia e la Convenzione di Atene*, 20 marzo 2012, in *LeggiOggi.it*, <<http://www.leggioggi.it/2012/03/20/costa-concordia-litalia-e-la-convenzione-di-atene/>>
- **Gonnelli Paolo e Mirabelli Giuseppe** "Trasporto (dir. priv.) Enciclopedia del Diritto
- **Grigoli M.**, *Il problema della tutela assicurativa dei passeggeri aerei*, in *Assicurazioni*, 2000
- **Grigoli M.**, *L'assicurazione obbligatoria nell'ambito delle assicurazioni private marittime*, in *Assicurazioni I*, 1980
- **Grigoli M.**, *L'Assicurazione obbligatoria dei passeggeri*, Milano, 1971
- **La Torre A.**, *Le assicurazioni – l'Assicurazione nei codici – le Assicurazioni obbligatorie*, 2001
- **Le Febvre, D'Ovidio, Pescatore**, *Manuale di Diritto della navigazione*
- **Le Febvre, D'Ovidio**, *Studi per il codice della navigazione*, Milano, 1951

- **Lopez de Gonzalo M.**, *La responsabilità del vettore marittimo di persone dal codice della navigazione al regolamento (CE) 392/2009*, in *Il diritto marittimo*, 2012.
- **Lopez de Gonzalo M.**, *Parametri oggettivi e soggettivi per la determinazione del danno risarcibile nel trasporto marittimo di cose*, in *Dir. Mar.* 2000.
- **Masera Luca**, *IL DISASTRO DI LINATE*, in *Il Corriere del Merito*, 1 / 2006, p. 65
- **Medina C.**, *Ancora sulla costituzionalità del limite del debito risarcitorio del vettore marittimo*, in *Diritto marittimo*, 2004.
- **Monzani E.**, *Brevi note sulla responsabilità del vettore marittimo di persone*, in *Dir. Maritt.* 2004.
- **Nisio S.**, *Assicurazione dei passeggeri* (Diritto della navigazione) in *Enciclopedia del diritto*, III Milano, 1959
- **Paccagnella Filippo**, *PREVENZIONE DI INCIDENTI RILEVANTI CONNESSI A SOSTANZE PERICOLOSE*, in *Diritto Penale e Processo*, 1 / 2000, p. 16
- **Paolo Bertoli**, *COMPETENZA GIURISDIZIONALE E COMPETENZA TERRITORIALE NELLE CONVENZIONI DI VARSAVIA E MONTREAL SUL TRASPORTO AEREO INTERNAZIONALE*, in *Int'l Lis*, 3-4 / 2006, p. 139
- **Paolo Bertoli**, *INCIDENTI AEREI, DANNI ALLA PERSONA, CRITERI DI COMPETENZA GIURISDIZIONALE E POSSIBILITÀ DI FORUM SHOPPING (IN MARGINE AL DISASTRO DEL "CATULLO")*, in *Int'l Lis*, 1 / 2004, p. 33
- **Pollastrelli S.**, *Il contratto di trasporto marittimo di persone*, Giuffrè Editore 2008.
- **Righetti G.**, *Trattato di diritto marittimo*, vol. II, Giuffrè Editore, 1987.
- **Riguzzi M.** *"I Contratti speciali. Il contratto di trasporto"* trattato di diritto civile diretto da Mario Bessone, vol. XIV Giappichelli Editore – Torino, 2006
- **Romanelli**, *Il trasporto aereo di persone, nozione e disciplina*, Padova, 1966.
- **Romanelli**, *In tema di responsabilità del vettore per danni alle persone*, in *Riv. dir. nav.* 1960, II.
- **Rosafio Elisabetta G.**, *RIFLESSIONI IN MARGINE ALL'ART. 29 DELLA CONVENZIONE DI MONTREAL DEL 1999*, in *Diritto del Turismo*, 2 / 2006, p. 124
- **Silingardi G.**, *"Il contratto di trasporto"*, Giuffrè Editore
- **Spada M.**, *Diritto della navigazione aerea e spaziale*, 1999
- **Trimarchi P.**, *Rischio e responsabilità oggettiva*, Milano, 1961
- **Tullio L.**, *Il nuovo diritto aeronautico*, Milano, 2002
- **Tullio P.**, *Responsabilità del vettore di persone in caso di mancata partenza*, in *Dir. Trasp.*, 2007.

- **Vincenzo Carbone**, RESPONSABILITA' DEL VETTORE, in *Il Corriere Giuridico*, 9 / 2001, p. 1135, a cura di Vincenzo Carbone e con la collaborazione di Ivana Nasti
- **Violante Umberto**, IRRESPONSABILITA' DEL VETTORE IN CASO DI TRASPORTO AEREO A TITOLO DI CORTESIA, in *Danno e Responsabilità*, 6 / 1998, p. 588

2013 - ***Nuove frontiere del diritto***

Sito mensile gratuito telematico di diritto

Codice ISSN 2240-726X

Nuove frontiere del diritto non è un giornale registrato. Si intende, invece, come un sito che pubblica da gennaio 2013 contenuti i cui responsabili, in sede civile, penale ed amministrativa, sono il nuovo proprietario del dominio web e l'attuale gestione. Le singole posizioni (proprietario e gestori) sono precisate nel 'Chi siamo' del sito.