



**TRIBUNALE DI LUCCA  
RITO COLLEGALE SEZIONE PENALE**

<b>DOTT. BORAGINE GERARDO</b>	<b>Presidente</b>
<b>DOTT.SSA MARINO VALERIA</b>	<b>Giudice a latere</b>
<b>DOTT.SSA GENOVESE NIDIA</b>	<b>Giudice a latere</b>
<b>DOTT. AMODEO GIUSEPPE</b>	<b>Pubblico Ministero</b>
<b>SIG.RA BARSANTI LAURA</b>	<b>Cancelliere</b>
<b>SPINELLI SIG.RA MARILENA - Fonica</b>	<b>Ausiliario tecnico</b>

**VERBALE DI UDIENZA REDATTO DA FONOREGISTRAZIONE**

**PAGINE VERBALE: n. 188**

**PROCEDIMENTO PENALE N. R.G. TRIB. 2135/13 - R.G.N.R. 6305/09**

**A CARICO DI: ANDRONICO SALVATORE + 40**

**UDIENZA DEL 27/09/2016**

**LU0010 POLO FIERISTICO**

**Esito: RINVIO AL 29 SETTEMBRE 2016 ORE 09.30**

---

Caratteri: 278438

## INDICE ANALITICO PROGRESSIVO

Difesa – Avv. Padovani .....	3
DOPO LA SOSPENSIONE.....	61
DOPO LA SOSPENSIONE.....	90
DOPO LA SOSPENSIONE.....	130
Responsabile Civile - Avv. Labruna.....	159

**TRIBUNALE DI LUCCA - RITO COLLEGALE SEZIONE PENALE**  
**LU0010 POLO FIERISTICO**  
**PROCEDIMENTO PENALE n. R.G. TRIB. 2135/13 - R.G.N.R. 6305/09**  
**Udienza del 27/09/2016**

DOTT. BORAGINE GERARDO	Presidente
DOTT.SSA MARINO VALERIA	Giudice a latere
DOTT.SSA GENOVESE NIDIA	Giudice a latere
DOTT. AMODEO GIUSEPPE	Pubblico Ministero
SIG.RA BARSANTI LAURA	Cancelliere
SPINELLI SIG.RA MARILENA - Fonica	Ausiliario tecnico

**PROCEDIMENTO A CARICO DI - ANDRONICO SALVATORE + 40 -**

PRESIDENTE - Se siamo tutti pronti, diamo la parola all'avvocato Padovani.

AVV. PADOVANI - Grazie, signor Presidente.

**Difesa - Avv. Padovani**

AVV. PADOVANI - Signor Presidente e Signore del Collegio, io parlo in difesa di due responsabili amministrativi che sono costituiti da due società, una austriaca, la GATX Austria, l'altra tedesca, la GATX Germania, entrambe coinvolte nell'imputazione in riferimento alla esecuzione di attività manutentive svoltesi presso una terza società, la Jungenthal, che è controllata, sia pure indirettamente, da GATX Germania, a sua volta controllata da GATX Austria; difendo quindi due società che sono in una posizione di controllante e controllata e che sono

poi controllanti rispetto alla società presso la quale si è svolta l'attività manutentiva. Una questione che ha una sua naturale complessità direi, che cercherò, per quel che posso, di districare.

Ora, l'ordine delle questioni che io mi accingo, anzi più propriamente mi accingevo a trattare, segue un ordine per così dire logico che parte dalle questioni pregiudiziali e si sviluppa poi sulle questioni applicative e sulle questioni di merito. In pratica, l'ordine naturale è costituito in primo luogo dal problema della giurisdizione del giudice italiano, un problema delicatissimo, perché ci si trova in presenza di due società, l'una di diritto austriaco, l'altra di diritto tedesco, che non hanno in Italia alcuna sede non solo principale ma nemmeno secondaria, non hanno nemmeno una rappresentanza, non hanno nessun tipo di radicamento territoriale. Il problema della giurisdizione, come vedremo, è un problema estremamente delicato perché involge questioni di diritto internazionale, cioè tocca i rapporti tra stati. Ma di questo parleremo.

La seconda questione in ordine logico è legata, in via, come si dice, subordinata, alla applicabilità dell'articolo 25 septies, sul quale si regge il riferimento agli enti di una responsabilità amministrativa. Si tratta di stabilire se davvero le violazioni contestate e contestabili a GATX Austria e

GATX Germania - contestate e contestabili sono due cerchi che non coincidono, - possono fondare una violazione rilevante ai sensi dell'articolo 25 septies.

Il terzo problema - sempre in via ulteriormente gradata, come si dice, - è costituito dalla riferibilità di una responsabilità amministrativa a due società chiamate in quanto controllanti; sono due società i cui organi, i cui dipendenti, non sono direttamente coinvolti nel reato commesso nel corso di un'attività svolta presso una terza società, la Jungenthal, il che pone due ordini di problemi: il primo concernente la identificazione, non sul piano personale ovviamente ma sul piano giuridico, dei soggetti capaci di attrarre una tale responsabilità - problema anch'esso molto delicato e reso ancor più delicato dal modo con cui è stato concepito e strutturato il capo d'imputazione. La seconda questione, sempre connessa a questo genere di problemi, è la rilevanza dell'organizzazione societaria. Qui si è spesso sentito parlare di gruppo riferito alla GATX Europa, e allora si tratta di stabilire se, posto che il decreto 231 sia applicabile a società di questo tipo, esso possa essere applicato ai gruppi di società, gruppi di società che esistono nel diritto italiano ma non è detto che esistano fuori dei confini di questo ordinamento, altra questione molto intricata che involge problemi vuoi applicativi legati alla 231, vuoi di diritto internazionale penale,

perché si tratta ancora una volta di riferire disposizioni in questo caso non necessariamente di diritto punitivo, cioè non necessariamente contenuti nella 231, ma riferite a un contesto di diritto commerciale che si tratta di esportare: siamo davvero capaci di esportare norme di diritto commerciale? siamo in grado giuridicamente di esportarle?

Infine, nell'ambito di questa serie di problemi c'è da considerare la questione della identificazione dell'interesse e del vantaggio, che costituiscono criteri di imputazione dell'illecito alla persona giuridica, criteri fondamentali, - non l'unico criterio, l'altro criterio è la colpa organizzativa -, sono, come vedremo, due criteri complementari che rappresentano due ponti, sia pure rivolti in una direzione diversa.

E infine, come si dice con espressione inglese, *last but not least*, la questione del reato attribuito, degli omicidi colposi, il reato presupposto dello stesso illecito amministrativo, perché si tratta del reato che costituisce elemento della fattispecie eventualmente rilevante in base alla 231, è l'evento dell'illecito amministrativo, il reato. Quindi il difensore della società ha, come si dice, *os ad loquendum* anche in rapporto alla sussistenza del reato; naturalmente per questo ci sono i difensori dei singoli imputati, ma certe questioni possono interessare anche al difensore della

persona giuridica, e in linea di principio tutte mi interessano. E io di quest'ultima parte avrei fatto volentieri a meno, non l'avrei trattata; la presenza di difensori così autorevoli alle mie spalle, ma avanti a me per importanza e per dignità, mi esimeva dall'affrontare questioni di questo tipo. Ma in realtà qualcosa dovrò dire, qualcosa di non trascurabile, e dovrò dirlo dopo avere sentito la requisitoria del Pubblico Ministero, che contiene su taluni punti affermazioni di una tale sconcertante gravità da non consentire che nemmeno un minuto passi, nel momento in cui prende la parola un difensore delle società tedesche, senza una replica pronta, decisa ed estremamente ferma. Io quindi partirò da questo punto, partirò da questo punto assumendo il ruolo del primo, farò - per parafrasare il motto inglese - *the first but not the best*, sarò il primo ma non il migliore; dopo di me verrà chi saprà trattare la questione funditus, in tutte le sue sfaccettature, in tutte le sue implicazioni, ma ora io non posso esimermi da un intervento immediato. Si tratta di una questione legata a un nome, lo dico subito, professor Aldo Frediani, di questo si tratta e di questo parlerò, e di ciò che il professor Aldo Frediani porta con sé. Questo è l'oggetto della prima parte del mio intervento, e non sarà breve - non è una minaccia, è una constatazione. Tratterò anche tutte le altre naturalmente, ma le altre,

per così dire, assumono contingentemente un'importanza minore, anche se dal punto di vista giuridico hanno quella scansione concettuale che ho delineato e che dovrà riprodursi in sede di conclusioni. Non nascondo che voglio anche profittare della attenzione del Tribunale, certamente fresca in ogni momento della giornata ma tanto più fresca all'inizio della mattinata, per sottoporre una parte a cui tengo particolarmente; cerco quindi di trovare un ascolto singolarmente attento.

Ora, signor Presidente e Signore del tribunale, come tutti noi sappiamo, il capo d'imputazione dei soggetti riferibili a GATX Austria o Germania, tutta la serie dei cognomi tedeschi dell'imputazione, presenta una costante, una sorta di leitmotiv, che si riproduce in forme diverse, si accende come una lampadina in tutte le imputazioni, in tutte, ed è la profondità della cricca al momento della esecuzione in JUWA della manutenzione dell'assile. Naturalmente, come dicevo poc'anzi, si atteggia in una prospettiva diversa a seconda dei vari soggetti imputati, ma è sempre presente, è il tema, come nel concerto grosso. Così Kriebel, esecutore del controllo censurato per negligenza e imperizia, non si avvedeva, secondo l'imputazione, della cricca che all'epoca aveva una profondità di circa 11 millimetri e quindi una possibilità di essere rilevata (POD, Probability of detection) prossima al cento per cento. E



al capo opposto dell'imputazione, diciamo come lontananza dal fatto, Mansbart Johannes, amministratore delegato di GATX Austria, quindi al vertice di GATX Austria, a cui viene rimproverata una omissione di un sistema di deleghe per non aver rilevato attraverso questo sistema ed eliminato le carenze organizzative della Jungenthal, variamente contestate nei capi da 49 in poi, e in particolare avere consentito il superamento del controllo manutentivo nonostante la cricca avesse una profondità di 11 millimetri e potesse essere rilevata eccetera eccetera.

Si tratta di un filo rosso, anzi di una corda che attraversa tutte le imputazioni e stringe tutte le posizioni degli imputati a seconda della loro funzione, adeguata quindi al contesto personale di ciascuno. Così, tanto per esemplificare, Schroter non aveva avviato la sala all'esame magnetoscopico in presenza di un rumore di fondo superiore al 10% perché si trattava di rilevare una cricca profonda 11 millimetri. La cricca profonda 11 millimetri è la cifra delle imputazioni, è la cifra, o, per dirla in termini più stringenti, è il nodo che avvince tutti gli imputati; senza questo nodo la corda scivola via senza avere più nulla da stringere, quegli 11 millimetri è il punto di tenuta di tutte le imputazioni, senza quello non c'è più nulla. Non spetta a me dimostrare diciamo la essenzialità, che pure è intuitiva,

che pure è evidente dal capo d'imputazione, ci sarà chi dopo di me potrà articolare le conseguenze che derivano dalla constatazione che gli 11 millimetri non sono 11 millimetri e trarne poi le implicazioni conseguenti, ma che si tratti del baricentro delle imputazioni è fatto che sta lì sulla carta, se provate a cancellarlo dai capi d'imputazione vi accorgete che il capo d'imputazione di affloscia su se stesso.

E' quindi da un certo punto vista comprensibile la tensione polemica che ha caratterizzato, nella requisitoria del Pubblico Ministero, la posizione scientifica assunta dal professor Frediani, che è stato tuttavia trattato alla stregua di un cane in chiesa, preso letteralmente a calci nel sedere; la chiesa in questo caso è rappresentata dal Politecnico di Milano. E' rappresentata dal Politecnico di Milano perché, secondo il signor Pubblico Ministero, l'affermazione contenuta nel capo d'imputazione, 11 millimetri, ha una fonte, ed è una fonte, se non esclusiva, certo privilegiata e quasi dominante, è una fonte alla quale altri fonti si accodano, ma che è lei che illumina, con la miglior scienza ed esperienza raggiunta, in modo fulgido e irrefragabile. Si tratta della consulenza stesa dai famosi dieci professori il 13 ottobre 2011, poi rafforzata dalla consulenza degli otto professori - non più tutti e dieci - successiva.

E allora, per non tradire il pensiero del Pubblico Ministero, io mi rivolgerò alle sue parole per illustrare l'importanza che questa relazione assume secondo la prospettiva dell'Accusa. Devo convenire che la prima parte di questa relazione è fatta veramente bene, ed è quella che riguarda l'analisi della frattura dell'assile e la definizione della propagazione della cricca - stiamo parlando dell'udienza del 12 settembre 2016, siamo a pagina 5 e seguenti; è fatta veramente bene ed è quella che riguarda l'analisi della frattura dell'assile e la definizione della propagazione della cricca. Quindi io sulla prima parte, diciamo così, dei nostri contraddittori in udienza, faccio esplicito rinvio e mi fondo proprio sulla prima parte, a parte i contributi di Boniardi e di Toni eccetera, ma che possono essere tacciati di essere contributi di parte. Io, paradossalmente, anzi, neanche paradossalmente, mi fondo proprio sulla prima parte di questa relazione, prima parte che poi sarà ribadita eccetera eccetera, mentre sulla seconda non siamo assolutamente d'accordo, ed è la parte che si riferisce alla dinamica dell'incidente di Viareggio. Quindi la prima parte è quella che trova l'entusiastica adesione del Pubblico Ministero, la seconda invece è quella che trova la più decisa ripulsa. Il Pubblico Ministero loda poi il lavoro svolto... non voglio naturalmente leggere tutto il brano, che sarebbe

ozioso, il Presidente sa che io sono un oratore economico, economico nel senso che cerco di non strafare, però certo in questo caso la materia è vasta e il Tribunale mi perdonerà. Dunque il Pubblico Ministero loda il lavoro svolto, ricorda l'uso della formula in NASGRO, elaborata addirittura dalla NASA, che costituisce un miglioramento della legge di Paris, quindi abbiamo, dice, la miglior scienza ed esperienza, siamo tra gli 11 e i 12 millimetri e mezzo, una misura agevolmente rilevabile al controllo.

Prima di tutto qualche rilievo su questa diciamo entusiastica propensione del Pubblico Ministero. In primo luogo, come abbiamo visto, al Pubblico Ministero piace solo la prima parte, la seconda no, la prima parte è la miglior scienza ed esperienza. Ma i professori del Politecnico di Milano esprimono la miglior scienza ed esperienza a corrente alternata, qualche volta sì, qualche volta no: nella prima parte sì, nella seconda, dove si occupano della dinamica, ridiventano partigiani, partigiani delle Ferrovie, mentre nella prima addirittura vengono prescelti perché non possono essere sospettati di partigianeria; a differenza del professor Toni e dell'ingegner Boniardi, questi possono essere sospettati di partigianeria, invece i consulenti delle Ferrovie no, sono imputati di un altro imputato, figuriamoci, obiettivi per definizione, anzi, chi meglio di loro; i

consulenti del Pm possono essere sospettati, ma quelli dell'imputato, purché sia l'imputato che contrasta un altro imputato, sono certamente al di sopra di ogni sospetto. Bei consulenti davvero, se così stessero le cose; secondo i criteri della giurisprudenza (sentenza Corsini) da considerare addirittura inaffidabili, perché appunto a corrente alternata, qualche volta affidabili, qualche volta no, quindi inaffidabili sempre. Ma non è questo il punto; questo è un punto per così dire un po' polemico, ma niente di più.

Processualmente, la questione più delicata è che la tesi sostenuta dal Politecnico di Milano in ordine alla propagazione della frattura che ha poi determinato il collasso dell'assile 98331, non è mai stata sottoposta al vaglio del dibattimento, mai, perché non tutti i consulenti firmatari delle relazioni richiamate con tanto entusiasmo dal Pubblico Ministero sono stati citati per il dibattimento, e in particolare non è stato citato per il dibattimento nessuno dei consulenti che si sia dichiarato autore dei calcoli osannati. Quindi questi calcoli non sono mai stati oggetto di alcun controesame da parte delle Difese perché su questa consulenza si è operato uno slalom processuale - mi pare che questa sia l'espressione adatta. Come combini con l'articolo 111 della Costituzione, per carità, non poniamocelo nemmeno. Ma non è questo che mi interessa. Mi interessa piuttosto

come dobbiamo definire questa miglior scienza che si trincerava dietro una cortina che sfugge al confronto, che si sottrae al contraddittorio. Come la vogliamo definire questa miglior scienza ed esperienza? La definiamo timida? schiva? riservata? riluttante? esitante? pudica? pudibonda? O, non sia mai, la chiamiamo timorosa, timorosa di affrontare il confronto?

Perché, - ed è il terzo punto relativo al primato accordato alla relazione del Politecnico, - c'è un piccolo particolare che il Pubblico Ministero sembra ignorare; certamente non lo ignora ma l'ha dimenticato, e l'ha dimenticato a tal punto che poi ha rivolto accuse in contrasto con la conoscenza di particolare. Il professor Frediani, con l'ingegner Di Nante, è autore di una relazione, che è agli atti del Pubblico Ministero dal 4 dicembre del 2012 e che è stata depositata in seguito all'avviso ex articolo 415 bis, quindi alla conclusione delle indagini preliminari, la quale relazione confuta specificamente la tesi propugnata dal Politecnico e sposata dalla Procura. Le conclusioni sono state poi riprodotte nella relazione che il professor Frediani ha in seguito depositato nella esposizione della terza parte, e in questa conclusione si dice la stessa cosa che si è detta in precedenza. E' vero che il Politecnico ha stimato la lunghezza iniziale della cricca in 11/12 millimetri e mezzo, ed è una valutazione che anche gli

scriventi, cioè il professor Frediani e l'ingegner Di Nante, hanno raggiunto utilizzando lo stesso modello NASGRO con gli stessi dati - loro hanno raggiunto una dimensione di 10 millimetri; quindi utilizzando i dati del Politecnico, dice Frediani, dice Di Nante, anche noi abbiamo verificato quella dimensione iniziale, un po' meno, 10 millimetri, ma nessuno dei valori dei parametri adottati è in realtà relativo al materiale dell'assile 98331, e quindi la valutazione della lunghezza iniziale ottenuta con NASGRO deriva dalla utilizzazione di un particolare set di dati presi dalla letteratura tecnica su acciai per assili. Ma esaminando la letteratura tecnica sull'argomento si trovano ampi campi di variabilità di ciascuno dei nove parametri della legge di NASGRO; applicando vari set dei valori dei parametri nel campo di quelli presenti in letteratura sono state determinate molte leggi di propagazione che conducono a valutazioni della lunghezza iniziale di fessura variabili da pochi millimetri a circa un centimetro di profondità, con il risultato che tali valutazioni sono del tutto aleatorie.

Che cosa diceva fin dal 2012 il professor Frediani, fin dal 2012, anni quattro a ritroso: che con NASGRO si possono ottenere risultati *à la carte* - *à la carte*, cioè quelli che si vogliono, - perché ci si rivolge a dati che non sono confrontati con la realtà, quindi dati di

letteratura che non hanno un aggancio dimostrato con dati reali. Quindi è una mera ipotesi astratta. Questa parola, che tanto il Pubblico Ministero ha spesa per il professor Frediani, cominciamo a spenderla per coloro che se la meritano, e se la meritano fino in fondo, il Politecnico di Milano, che ha lavorato con assoluta astrattezza, aggiungo io con tendenziosa astrattezza, perché ha utilizzato i dati che consentivano di arrivare a un risultato utilizzabile per l'Accusa, e per loro, per l'Accusa, surrettizia nei confronti dei coimputati.

Infatti il professor Frediani continua: stiamo sempre parlando di rilievi formulati illo tempore, esiste un criterio per stabilire quale dei set possibili dei parametri della legge di NASGRO è migliore? Esiste? Perché ce ne sono tanti, che faccio, li scelgo à la carte? Evidentemente dovrò avere un criterio dimostrabile. Il criterio esiste e consiste nel confronto tra le curve di propagazione associate a singoli set e i dati sperimentali tratti dalla sezione fessurata dell'assile 98331; il set migliore è quello che produce una legge di propagazione in accordo con i risultati sperimentali. E' un'affermazione astratta, questa? teorica? E' l'affermazione di uno scienziato molto concreto, che ovviamente studia la realtà. Quindi anche Frediani è disponibile a NASGRO, ma NASGRO la dovete riempire dei dati giusti, non di quelli che volete voi.



Quindi qui non si tratta di ascrivere Frediani al libro di coloro che sarebbero negatori di NASGRO, siamo fuori da ogni logica, si tratta di usare NASGRO nel modo pertinente; NASGRO è uno strumento e come tutti gli strumenti dà risultati diversi a seconda di come lo si usa. E' evidente che la questione è costituita dai dati di partenza, i dati di realtà, questa è la questione, no? per forza. E se seguiamo il signor Pubblico Ministero dovremmo ritenere che il blasone più illustre del Politecnico di Milano sta nella disponibilità che i consulenti del Politecnico avevano di - cito letteralmente le parole del Pubblico Ministero - "di tutti gli elementi per simulare la dinamica di marcia, e cioè la geometria della linea, i chilometri percorsi, il numero dei viaggi, i tratti rettilinei, i tratti di curva, e diciamo questi dati erano obiettivi" - siamo all'udienza del 14 settembre alle pagine 14 e poi 15 -, e con questi dati, dice, ecco che hanno tirato fuori l'equazione di NASGRO e hanno ricostruito la profondità iniziale. Ma è vero, questi dati sono dati obiettivi, e li aveva ovviamente anche il professor Frediani, li ha, ma non sono tutti i dati, mancano i dati più significativi; questo elenco ha dimenticato una categoria di dati che è essenziale per dare significato a tutti gli altri. Prima di tutto, erano dati obiettivi quelli relativi alle linee di marcatura stampate sulla sezione

dell'assile e rilevate in sede di incidente probatorio, questo è il piano della realtà: ogni viaggio ha lasciato la sua impronta stampata sulla sezione fessurata, l'andata con un incremento di superficie fessurata ben visibile, e il ritorno con la sua marcatura, perché il ritorno avviene senza carico; tutti i viaggi avvengono nelle stesse condizioni, stesso numero di cicli e grosso modo lo stesso carico. Queste circostanze rendono, come nota il professor Frediani, unico - unico! - il caso dell'incidente di Viareggio. Non è unico, come il Pubblico Ministero mostra di ritenere, ma non posso pensare che lo creda davvero, perché si sia pensato che quello è l'unico caso di assile rotto. Ma chi ha detto una cosa del genere. Gli assili purtroppo si rompono, anzi si rompono davvero; ha ragione il Pubblico Ministero, si rompono, e vedremo cosa significa questo, lo vedremo cosa significa. Si rompono, ma quando si rompono le condizioni di Viareggio non ci sono mai state, cioè condizioni in cui si sa esattamente quanti viaggi ha fatto, in che condizioni, i viaggi tutti uguali, il vagone nella stessa posizione, il carico sempre lo stesso; queste condizioni sono condizioni uniche, sono quelle che hanno permesso di affermare ciò che prima non è mai stato possibile affermare. Anticipo la conclusione: le cricche di questo tipo, cricche sottoposte a una fatica non per trazione ma per flessione rotante, si

propagano con una rapidità straordinariamente veloce rispetto alla cricche per trazione. Ma ho anticipato una conclusione che raggiungeremo con maggiore calma.

Le linee di marcatura, come vedremo, sono state rilevate in sede di incidente probatorio, eccome, presso la Lucchini, e sono state attribuite giustamente ai viaggi di ritorno a vuoto; con i mezzi ottici della società Lucchini si sono individuati con chiarezza i fronti degli ultimi cinque viaggi sul totale di dodici. E vedremo perchè gli ultimi cinque: perché le marcature relative alle fessure poco profonde non sono visibili, come non sono visibili neanche nel nostro caso, o sono visibili con uno strumento particolare che non era disponibile, ma che rispetto alla ricostruzione del professor Frediani non incide né punto né poco. Ecco, di fronte a queste affermazioni, che sono semplicemente vere, vere e sacrosantamente vere, apriti cielo.

All'udienza del 14 settembre 2016, pagina 21, il Pubblico Ministero non lesina accuse e censure: "Ma come si permettono" - si riferisce a Frediani e a Poschmann - "come si permettono dell'individuazione arbitraria di sei linee di frattura che sarebbero descrittive degli ultimi sei viaggi del convoglio. Ma non è vero" - dice il Pubblico Ministero. Ghidini non ha mai detto una cosa del genere, Ghidini si è limitato a riportare approssimativamente le più evidenti linee di spiaggia

solamente per descrivere la progressione del fenomeno; non so cosa volesse dire il Pubblico Ministero, ma è del tutto arbitrario dire che quelle più evidenti linee di spiaggia... Ma più evidenti perché, Presidente, cioè quelle meno evidenti non contano? non contano niente? Ghidini non si è mai sognato di dire che le linee di spiaggia che lui ha individuato, le linee di arresto, di avanzamento successivo della cricca, corrispondono agli ultimi sei viaggi, è una falsità oggettiva; presso la Lucchini non è stata individuata nessuna marcatura ma semplicemente illustrato qualitativamente il meccanismo della linea di frattura. Frediani si è permesso di affermare - veramente posso dire *si è permesso!* - nella sua slide 34, quanto segue: sull'asse delle ordinate mettiamo questo, sulle ascisse... Cioè si è permesso di riconoscere quel che tutti riconoscono. "Questo è un falso", dice il Pm, "è l'ennesimo falso, non è vero, basta guardare gli atti. Poschmann ci mette del suo soprattutto quando Poschmann associa alla sua affermazione anche Bertini e Boniardi, ma solo Frediani si è associato alla marcatura dei viaggi, Bertini e Boniardi non si sono proprio sognati di sposare questa marcatura dei viaggi. Ma come si permette, Poschmann, Presidente, ma chi glielo fa fare! E' una scorrettezza enorme, grande quanto una casa".

E a pagina 44, sempre sul tema delle linee di spiaggia,

il Pubblico Ministero attribuisce a Cantini, all'ingegner Cantini, qualcosa che in realtà non appartiene all'ingegner Cantini: "L'ingegner Cantini avrebbe dato una descrizione della cricca, ha dato una descrizione della cricca, ma non era assolutamente il disegno che voleva indicare quante linee di spiaggia erano presenti in quell'assile, anzi Cantini ha detto: "Tra quelle linee che abbiamo riportato, solo per farvi capire il tipo di frattura, tra quelle linee ce ne sono e ce ne possono essere altre centinaia; noi non avevamo un microfono così sensibile" - ci deve essere un errore di trascrizione, il microfono c'entra proprio poco - "...da andarle a contare, ma tra quelle ce ne sono altrettante, potrebbero essere centinaia". Ma il teste Cantini, in realtà, fa un'affermazione diversa, perché la citazione corretta è: "Sì, aveva una morfologia tipica di una rottura per fatica, quindi una rottura che si è sviluppata nel corso del tempo dovuta a carichi ciclici non particolarmente gravosi. In letteratura ci sono diverse immagini di riferimento di cricca a fatica, a flessione rotante, in assili o anche in altri componenti, e la morfologia di questa cricca era, oserei dire, un caso da manuale" - questo dice Cantini alla pagina 161 e 162 dell'udienza dell'11 febbraio. Probabilmente non era a Cantini che il signor Pubblico Ministero intendeva riferirsi ma all'ingegner Ghidini, il quale, tuttavia, e lo

esamineremo, dice qualcosa di ben diverso: "Quando io mi riferivo alle linee macro di spiaggia mi riferivo proprio a quelle che poi ho riportato graficamente, in modo semplificato, nel disegno a sinistra; queste macrolinee non sono le uniche che ci sono, ci sono anche le linee intermedie, e su queste avremo occasione di ritornare". Ma secondo il Pubblico Ministero l'ingegner Ghidini sarebbe tra coloro che negano o comunque non affermano che le linee di spiaggia si riferiscano a viaggi del carro.

Ora, prima di affrontare la tematica della macrolinee e delle microlinee, vediamo il punto della falsità obiettiva così disinvoltamente evocata dal Pubblico Ministero. Solo Frediani, evidentemente un bizzarro e sconclusionato scienziato improvvisatosi tale, riconosce in quelle linee di arresto una marcatura di viaggi, perché né Bertini né Boniardi - lo dice espressamente il Pubblico Ministero - si sono sognati di dire una tale cosa, una tale assurdità, Bertini proprio non se ne parla, Boniardi men che meno. Io mi chiedo, ma mi chiedo veramente, se il signor Pubblico Ministero ha riletto le dichiarazioni del professor Bertini, perché se le avesse rilette non conserverebbe di esse un ricordo che, a dir poco, risulta impreciso. Ma vediamo quanto impreciso, vediamo quanto.

Ora, il professor Bertini all'udienza del 28 gennaio 2015

(pagina 34 e seguenti), durante l'esame del Pubblico Ministero, fa questa affermazione: "E' lecito aspettarsi che a pieno carico il  $\Delta K$  (delta kappa) sia grande dato che è grande il  $\Delta \Sigma$  (delta sigma)". Non spaventiamoci di fronte a questi riferimenti perché poi il succo del discorso si precisa nel corso dell'esposizione, quindi non è che dobbiamo disquisire sul delta kappa e il delta sigma. Dunque: "E' lecito aspettarsi che a pieno carico il  $\Delta K$  (delta kappa) sia grande dato che è grande il  $\Delta \Sigma$  (delta sigma) e questo possa promuovere le condizioni per l'avanzamento del difetto, della cricca, mentre diciamo a vuoto il  $\Delta \Sigma$  (delta sigma) è piccolo perché è piccola l'oscillazione di tensione, perché è piccolo il carico, e quindi ci aspettiamo che la velocità di avanzamento della cricca sia molto piccola, o addirittura con maggiore probabilità nulla, dunque la fessura naturalmente lascia delle tracce durante la sua propagazione. E perché lascia quelle tracce? Lascia le tracce per i motivi che abbiamo detto prima: prima abbiamo detto che, con ogni probabilità, quando il  $\Delta K$  (delta kappa) è molto piccolo - lo vedevamo anche nel grafico precedente - la fessura sostanzialmente si ferma (carico vuoto). Questo fenomeno è molto noto ed è anche utilizzato durante la sperimentazione, eventualmente per tracciare dei fronti, dei punti che testimoniano dov'era arrivata la frattura fino a un certo punto, fino a un

certo livello. In particolare, se io ho viaggiato a pieno carico e quindi la fessura stava avanzando con una certa velocità, e improvvisamente comincio a viaggiare a vuoto, riducendo sostanzialmente il  $\Delta\Sigma$  (delta sigma), non soltanto si riduce di molto il  $\Delta K$  (delta kappa), che può anche diciamo produrre delle velocità piccolissime, ma c'è un fenomeno di memoria: la frattura si ricorda che stava viaggiando a velocità elevata, ha davanti uno stato di sollecitazione che era stato creato con uno sforzo elevato, e non riesce a superarlo con uno sforzo piccolo. Quindi, sostanzialmente, nel passare da sollecitazioni elevate a sollecitazioni molto più piccole, dell'ordine del 25%, la frattura è lecito aspettarsi che si arresti. E da cosa si vedono questi arresti che dipendono dalla variazione di carico? Questi arresti compaiono sotto forma di linee chiaramente visibili - questi arresti compaiono sotto forma di linee chiaramente visibili - perché la frattura viene ciclata per tanto tempo senza allungarsi e sostanzialmente resta una traccia abbastanza facilmente individuabile, perlomeno là dove la zona di frattura è più nuova, cioè gli ultimi viaggi. Qui vediamo abbastanza facilmente le linee che sono state tracciate a rappresentare gli arresti intermedi della frattura".

Ma non basta. Mi scuserà il Tribunale se insisto su Bertini e mi scuserà quindi se non lascio passare nulla, perché Frediani è stato accusato di una falsità obiettiva



per aver detto che Bertini diceva le stesse cose che dice lui. A pagina 43 dell'udienza del 28 gennaio, sempre con l'esame del Pubblico Ministero, Bertini precisa: "L'avvancamento(?) è avvenuto esclusivamente durante i viaggi a pieno carico" - Ma guarda! - "Questa è cosa ragionevole, dato che la sollecitazione a vuoto è appena il 25% di quella a pieno carico. E poi si vedevano tutte quelle linee di arresto che potevano essere ragionevolmente correlate con periodi in cui la frattura non avanzava, corrispondenti appunto al viaggiare a vuoto".

Ma non basta. L'ingegner Bertini viene sottoposto a controesame dall'avvocato Ruggeri Laderchi, il quale vuole che non sorgano dubbi sul punto; giustamente richiama l'attenzione del professor Bertini sulla circostanza relativa alle linee di arresto e gli chiede: "Lei ci ha detto praticamente che al di là delle simulazioni numeriche, le varie leggi matematiche, ipotesi matematiche, noi abbiamo dei dati reali che sono scolpiti sulla faccia dell'assile". Risposta: "Sì".  
Avvocato Ruggeri Laderchi: "E ci ha spiegato quindi che queste... è un po' come quando noi tagliamo un tronco e vediamo i cerchi con gli anni degli alberi, ci conferma?". "E' questa la mia interpretazione", dice Bertini. E l'avvocato Ruggeri Laderchi insiste: "Quindi nella sua interpretazione la linea avanza nei viaggi a

pieno carico, che noi sappiamo essere tra (inc.) e Gricignano, mentre marcano il passo, per così dire, e quindi fa questa marcatura proprio nei viaggi di ritorno. E ci ha anche spiegato che questa tecnica di dimezzare il carico è una tecnica usata in laboratorio proprio durante gli esperimenti per marcare, per verificare l'avanzamento delle fratture". Bertini come risponde? "Esattamente", dice. L'avvocato Ruggeri Laderchi: "Ma ci conferma questo dato?". E il professor Bertini, che si sarà anche scocciato di ripeterlo cento volte, dice: "Sì". Ma l'avvocato Ruggeri Laderchi non è uno che si contenta, è incontentabile, è una delle sue più spiccate qualità la tenacia incrollabile, è davvero encomiabile questo impegno, che dà poi tanti visibili frutti, e allora dice l'avvocato Ruggeri Laderchi: "Ci conferma che i viaggi sono scolpiti sulla faccia dell'assile?" (pagina 96). "Sì", dice il professor Bertini. E l'avvocato Ruggeri Laderchi: "Ma non si tratta di una simulazione, sono come le impronte digitali in un processo di altra natura, stiamo parlando di un dato assolutamente reale". "Ma sì", dice Bertini. Bertini ci dice quello che dice Frediani, né più né meno, né più né meno. Poi Bertini ha i suoi difettucci, che Frediani mette in risalto, perché Bertini non tira le conseguenze di ciò che vede, è uno che poi applica in astrazione una legge senza preoccuparsi di farla combinare con i dati reali. Ma questo è un altro

discorso, questo rappresenta diciamo il trattamento della realtà, non l'identificazione della realtà. Bertini sul piano della identificazione dei dati reali è ovviamente una persona seria, onesta, ma poi c'è poco da essere onesti, è un dato ovvio, addirittura si ottiene sperimentalmente in laboratorio, e nel caso del disastro di Viareggio questo dato è stato ottenuto in forma simile a quella di un laboratorio per ragioni del tutto straordinarie: il caso unico di un treno che viaggia sempre nella stessa direzione, andata e ritorno, a carico pieno nell'andata, vuoto nel ritorno, sempre con la stessa composizione e sempre con le stesse identiche caratteristiche, le stesse curve, lo stesso percorso, lo stesso tutto, sapendo che l'assile è stato montato in una certa data, e quindi avendo la possibilità di calcolare quanti giri ha fatto la ruota con quell'assile, cioè condizioni da laboratorio. Questo rende unico Viareggio, non la rottura dell'assile; gli assili si rompono, e certo che si rompono, ma ciò che rende unico Viareggio è che si sia rotto un assile in quelle condizioni, con quelle caratteristiche.

Ma il punto fondamentale è - un quesito drammatico aleggia, non per la Difesa ma per l'Accusa -: l'Accusa è d'accordo col suo consulente? E' d'accordo col professor Bertini o no? Perché se non è d'accordo col professor Bertini ce lo dica. Però quello che non può dire è che il

professor Bertini non sia d'accordo col professor Frediani su questo punto, questo non lo può dire, perché questo è falso, signor Pubblico Ministero! Falso, obiettivamente falso - per usare un'espressione che lei ha usato.

Allora io capisco perché il Politecnico è la miglior scienza ed esperienza, in questo empito di generosità epistemologica che anima il signor Pubblico Ministero, lo capisco: perché il Politecnico di Milano sta sulle nuvole, e stando sulle nuvole vede un altro mondo. Ma non mi sono dimenticato che, nell'entusiasmo della sua contestazione, il signor Pubblico Ministero ha anche negato che l'ingegner Boniardi abbia mai detto che quelli sono fronti di avanzamento della cricca. Per l'amor di Dio, un'altra falsità, l'ennesima. E allora sono andato a verificare anche l'ingegner Boniardi.

All'udienza dell'8 luglio del 2016 - 8 luglio de 2015, chiedo scusa - l'ingegner Boniardi depone come consulente tecnico e viene esaminato dall'avvocato Graziano Maffei, e a pagina 46 dichiara che il carro ha percorso i ventiduemila e passa chilometri, la metà a pieno carico e l'altra metà a vuoto. L'avvocato Maffei gli chiede: "E' corretto immaginare che tra una condizione e l'altra ci siano incidenze diverse?" E l'ingegner Boniardi risponde: "Sì, perché come ha secondo me correttamente fatto il professor Bertini, lui ha valutato i viaggi a pieno

carico come i viaggi che fanno avanzare la cricca, e questo è corretto, è corretto, perché lo stato di sollecitazione agente sul punto in cui si è rotto l'assile, quando il carro è vuoto, sta viaggiando a vuoto, è molto più vasto, ed è uno stato di sollecitazione che non consente l'avanzamento della cricca". Questo è quello che trova Bertini e lui è d'accordo con Bertini. Quindi Boniardi sta con Bertini, dove sta Bertini sta Boniardi; se Bertini sta dove abbiamo visto che sta, là ci dobbiamo mettere anche Boniardi.

Ma non solo Boniardi. Non lo rammenta il Pubblico Ministero, ma tanto per completezza io ho rivisto anche la deposizione dell'ingegner D'Errico, anche lui consulente di parte civile, che all'udienza del 27 maggio 2015, pagina 23, parla della identificazione dell'innescò, riferisce di una fase di cosiddetta propagazione stabile, - ne avete già parlato, quindi non mi ripeterò, - e "spesso, quando si è fortunati, questa fase di propagazione stabile è marcata dalle cosiddette linee di spiaggia - ne ha parlato il consulente della Procura professor Paolo Toni, ne ha parlato il professor Bertini". Quindi siamo di nuovo a un consulente che riconosce la fondatezza di ciò che il professor Bertini ha detto.

E allora andiamo alla fonte originaria rappresentata

dall'ingegner Ghidini, che non è un consulente, è un teste, quindi riferisce di circostanze che, anche se hanno una connotazione tecnica, sono circostanze definite da un gradiente conoscitivo dal quale dovrebbe rimanere estranea ogni prospettiva valutativa, cioè dice come stanno le cose. In effetti, lui riferisce all'udienza dell'11 febbraio 2015, pagina 67, che il compito che si era proposto era lo studio della superficie di frattura, come era la rottura di schianto, quindi un'analisi molto dettagliata e approfondita della morfologia della frattura - la morfologia della frattura, cioè la forma, come la frattura si presenta, non l'etiologia né lo sviluppo dinamico. A pagina 75, il teste ingegner Ghidini riferisce che hanno studiato la propagazione e il fronte di propagazione sub-critica della cricca - cioè prima della rottura, sub-critica: "Questo fronte di propagazione sub-critica della cricca è stato analizzato col microscopio ottico e con il SEM, lo Scanning Electron Microscope; abbiamo scritto nel report che con il semplice SEM è possibile semplicemente effettuare un'analisi di massima delle linee di spiaggia più importanti; per andare a vedere cosa succede tra una linea di spiaggia e l'altra - perché ci sono tante piccole sottolinee - sarebbe servito uno strumento più evoluto. Una volta individuato l'innesco siamo andati a studiare la propagazione sub-critica; questo avviene

attraverso le linee di spiaggia che si vedono nella morfologia della frattura" - che si vedono! - "quelle linee di spiaggia più importanti, e possiamo dire che si è trattato di una propagazione tipica di un assile sollecitato a fatica flessionale" - cioè quello appunto che in un viaggio subisce e nell'altro diciamo si ferma. Nel controesame dell'avvocato Laderchi, a pagina 104 dell'udienza sempre dell'11 febbraio 2015, ribadisce che "le linee diciamo grandi, le macrolinee, sono le linee di spiaggia, una caratteristica - dice il teste Ghidini - che si trova nelle fratture per fatica, la loro presenza è normalmente un chiaro segnale del meccanismo di cedimento avvenuto; sono chiamate in gergo linee di arresto perché sono visibili macroscopicamente e corrispondono a variazioni cromatiche che si manifestano quando si hanno interruzioni nella fase di propagazione di una frattura, e mi riferivo proprio a queste interruzioni". "E la rappresentazione grafica di queste linee di arresto" - insiste l'avvocato Ruggeri Laderchi - "questa linea che lei chiamava, per usare un termine di profani, la rappresentazione... ora qui si capisce poco, la rappresentazione grafica di queste linee di arresto che lei chiamava... ossia quando la propagazione, per usare un termine da profani, marcava il passo?". Il teste Ghidini: "Allora..."; "Cioè quando il carico era ridotto?" E il teste Ghidini risponde: "Sì". Quando il

carico era ridotto, quello che dice Bertini, ovviamente, pacificamente. Quindi l'ingegner Ghidini fa un'indagine morfologica e rileva la presenza di linee d'arresto macroscopicamente visibili corrispondenti a una fase di interruzione nella propagazione della frattura perché è cambiata la condizione di carico. Poi, tra una linea di arresto e l'altra - riferisce l'ingegner Ghidini e tutti concordano - vi è la presenza di una serie minuta di linee non visibili con quello strumento, le microlinee. Ma le microlinee si formano e corrispondono all'avanzamento della frattura per ogni ciclo di carico, cioè al limite per ogni giro di ruota, perché la fatica si esprime ad ogni giro di ruota, quindi la marcatura è continua, e continuamente, siccome è a flessione rotante, questo fenomeno si ripete in una forma minima; per aversi un cambiamento macroscopicamente visibile ci vuole l'arresto e il cambio di carico perché, come dice il professor Bertini, la cricca ha memoria. Memoria è stata spiegata molto bene dal professor Bertini, sa rendere l'immagine: memoria non vuol dire che ha i neuroni per ricordare, ma la frattura si ferma perché prima riceveva una sollecitazione che non riceve più, e quindi in difetto di quella sollecitazione non risponde più, attende che la sollecitazione venga riproposta, e difatti riprende al contrario.

A questo punto io credo che possa dirsi ristabilita la



consistenza processuale delle affermazioni contenute nella requisitoria del signor Pubblico Ministero, e possiamo, senza tema di alcuna smentita, affermare che è vero, come è vero, che tutti i consulenti - Frediani, Bertini, Boniardi, D'Errico, lasciamo stare quelli dell'incidente probatorio perché quelli i conti non li hanno neanche fatti vedere, ma quello è un altro capitolo, - concordano su un dato di realtà, che è un dato di realtà che tutti condividono ma che non tutti trattano allo stesso modo. Vediamo che cosa si è permesso di fare Frediani di fronte a questi dati di realtà incontrovertibili. Frediani è passato dalla configurazione morfologica al piano eziologico, cioè attraverso l'analisi dei dati ha determinato la legge di propagazione della cricca, di quella cricca, sulla base di elementi obiettivi costituiti dalle tracce lasciate ad ogni viaggio sulla sezione dell'assile. Un'analisi possibile per l'unicità del caso, come dicevo prima e come non voglio ripetere ancora: ogni viaggio ha lasciato la sua impronta, lo stesso tragitto, la stessa velocità, le stesse condizioni di linea, la stessa posizione del carro nella composizione del treno, un'alternanza di viaggi con carichi corrispondenti ad ogni viaggio con carico e viaggi a vuoto, andata e ritorno quindi a simmetria costante; una condizione sperimentale che lo stesso professor Bertini evoca, dice così facciamo in

laboratorio. E infatti queste condizioni è possibile riprodurle in laboratorio, proprio perché hanno caratteristiche simili a quelle che si potrebbero tenere in laboratorio - e come vedremo è quello che ha poi fatto Frediani, tra l'altro. Ma prima di arrivare a questo punto dobbiamo dire che Frediani ha fatto quello che qualunque scienziato deve fare, deve fare in linea di principio se è uno scienziato, ma anche nei termini di un incarico diverso da quello di scienziato, quello di consulente che deve fornire al giudice conoscenze particolari di cui il giudice è sprovvisto, necessariamente, rispetto alla scienza. Il giudice non ha scienza propria, è, come si esprime la giurisprudenza, in una espressione bellissima, molto bella, custode del metodo scientifico. Heidegger diceva che il filosofo è il pastore dell'essere e la nostra Cassazione dice che il giudice è custode del metodo scientifico; sono espressioni che alzano molto il livello, il livello della funzione, della posizione. Custode. Il giudice è un soggetto molto particolare, molto molto particolare. Basti dire che il grande filosofo Alessandro Cogger(?), nel suo studiare l'autorità, identificava le matrici dell'autorità (l'autorità non ha niente a che vedere con la coercizione) in una posizione che si riferisce per il padre al passato, l'autorità del padre nel passato, l'autorità del padrone è nel presente, l'autorità del

capo è nel futuro. L'autorità del giudice dove sta? Sta nell'eterno, il giudice è fuori del tempo da questo punto di vista, l'autorità del giudice è nell'eterno; non è né nel presente né nel passato né nel futuro, è necessariamente fuori, è in questo caso custode del metodo scientifico. Non solo parole, sono dati caratterizzanti di una funzione, uno può non vederli nella vita quotidiana, però sono la cifra. E cosa vuol dire custode del metodo scientifico: che deve conservare integro ciò che gli viene rimesso, dopo averlo verificato - è un custode ovviamente consapevole. E come si svolge questo compito, cioè come accerta che sia scienza quello che gli viene affidato? E' una questione delicata, che è propria del giudice di merito, dice la Cassazione, solo il giudice di merito può stabilirlo. La Cassazione no, non è un problema di legittimità, non si può stabilire in legittimità cosa è scienza e cosa non, lo stabilisce solo il giudice, è una questione di fatto, ma è una questione di fatto che ha diciamo parametri particolari. Si è così tracciata una sorta di epistemologia giudiziaria che è un distillato di sapienza; negli ultimi anni questo distillato si è espresso in sentenze anche di straordinaria qualità, mi riferisco per esempio alla sentenza Cozzini del 2010 o recentemente alle sezioni unite Tissani. E sintetizzando al massimo, che cosa deve fare il giudice: deve prima di tutto verificare il grado

di sostegno che i fatti accordano alla tesi prospettata per la loro spiegazione; poi, però, per converso, deve accertare l'attitudine esplicativa della legge, cioè la sua capacità di dare compiutamente conto di un fenomeno. Si tratta di due facce della stessa medaglia: il grado di sostegno che i fatti accordano alla tesi e l'attitudine che la legge ha a spiegarli, sono diciamo in rapporto dialettico. Ma poi c'è il terzo punto, fondamentale, costituito dal superamento dei tentativi di falsificazione attraverso la ricerca disinteressata, così dice la Cassazione, disinteressata e strenua dei fatti che mettono in crisi la spiegazione prospettata. Grado di sostegno, attitudine esplicativa, superamento dei tentativi di falsificazione. Alla fine, dicono le sezioni unite, il banco di prova è uno solo: il fatto storico costituisce lo strumento critico rispetto alle ipotesi esplicative, perché sono le leggi che devono rispondere ai fatti e non i fatti alle leggi.

E allora direi che su questo piano il professor Frediani non ha le carte in regola, di più, più che in regola, perché è partito da dati reali (le linee di marcatura stampate sulla sezione) e su questa base ha determinato la legge di propagazione, di quanto incrementa la profondità per ogni viaggio; è ricorso, attraverso una costruzione geometrica, alla determinazione della cricca iniziale, ponendo sull'asse delle ordinate le profondità

dei fronti di fessura degli ultimi cinque viaggi, come dedotti dalle marcature individuali, e ottenendo un diagramma che consente di calcolare, sapendo il numero dei viaggi, perché il numero dei viaggi è noto, dove si arriva. Ma non hai applicato la legge di Paris, gli si rimprovera, che è la miglior scienza ed esperienza, sei fuori gioco, sei bizzarro, sei isolato, non conosci la legge di Paris, non la vuoi applicare. E vedremo cosa ne consegue, in termini di apprezzamento personale, da queste censure.

Signor Presidente e Signore del Tribunale, Frediani non si è mai sognato di negare che la legge di Paris serva a determinare la profondità di una cricca, ma è un professore di costruzioni e di strutture aerospaziali, non è mica un operaio delle acciaierie (con tutto il rispetto), ma proprio per questo sa che la legge di Paris è uno strumento valido ed efficace, ma non per qualsiasi tipo di cricca, non necessariamente per qualunque tipo di cricca. Ma questo non è stato un a priori da cui Frediani è mosso, ma un a posteriori che ha dovuto constatare: la legge di Paris, applicata, così come viene normalmente applicata, rispetto ad altri tipi di carichi e di fatica, non collimava con la realtà; la legge di Paris è riferita essenzialmente a carichi affaticanti per trazione, come la fusoliera di un aereo, qui siamo in presenza di un tipo di carico completamente diverso, a flessione

rotante, come si dice. E per giunta ognuna delle ricostruzioni compiute dagli altri consulenti ricorrendo alla legge di Paris soffre di ulteriori approssimazioni che concorrono a inficiarne ulteriormente la validità. Ma tutta la terza parte della perizia redatta dal professor Frediani è dedicata a un'analisi critica puntuale, dedotta non in termini generici ma in termini di confronto specifico con ciascuno dei consulenti. La critica è stata mossa carte alla mano e dati della realtà alla mano, e in sintesi che cosa si constata, che i risultati non combaciano col dato reale, perché la curva ricavata applicando la legge di Paris, con le approssimazioni che in varia guisa i consulenti propongono, non intercetta i punti reali ricavati dalla osservazione della sezione dell'assile, non li intercettano, quindi non corrisponde. Quindi, in termini di epistemologia giudiziaria, l'attitudine esplicativa di queste ipotesi è zero, signor Pubblico Ministero! E' zero! Cestino, questo è il destino (fa rima ed è vero). Per farla combinare coi dati della realtà, cioè per ottenere risultati, o bisognerebbe supporre un processo di rinsaldatura della cricca in itinere, cioè bisognerebbe supporre che medio tempore la cricca si rinsalda, il che è ovviamente un paradosso, come dimostra il professor Frediani; oppure bisogna assumere come costanti del materiale i famosi fattori C ed M che

entrano nel calcolo del fattore di intensità degli sforzi, che non corrispondono a valori del materiale qualificabile come acciaio A1N, cioè bisogna immaginare che l'assile sia fatto di un altro materiale.

In definitiva, quel che si può e si deve dire è che la legge di Paris non è invalida, è non pertinente, perché non spiega il caso concreto, e la pertinenza di una legge è il secondo requisito dell'epistemologia giuridica affermata dalla Cassazione, ovviamente; ma è un'affermazione che è dedotta poi dall'esperienza degli studi: una legge per essere utilizzabili deve spiegare il fatto in concreto. Se non è pertinente non è la miglior scienza ed esperienza, perché la miglior scienza ed esperienza non sono una croce di cavaliere, non si attribuiscono così - ah, questa è la miglior scienza ed esperienza; la miglior scienza ed esperienza è quella che spiega il caso concreto, quella è la migliore, quella che ha i requisiti per essere utilizzata dal giudice, e cioè quella che ha un grado di sostegno ricevuto dai fatti, perché i fatti si sentono a casa in questa legge, trovano la loro spiegazione, e la legge li abbraccia perché ha un'attitudine espletativa.

E infine il terzo requisito: i tentativi di falsificazione. Dice la Cassazione, badate bene, che poi bisogna assolutamente che si realizzi il superamento dei tentativi di falsificazione, una sorta si potrebbe dire

di setaccio popperiano insomma, ricerca disinteressata e strenua dei fatti che mettono in crisi la spiegazione prospettata. Cioè io, dopo aver ottenuto questi risultati ricostruendo a partire dai dati, mi chiedo: ma è ripetibile questa esperienza? cioè questo discorso è davvero proiettabile in una dimensione generale? Devo verificare la fondatezza di un'affermazione dedotta dal riscontro dei dati concreti in una prospettiva che mi conforti. E infatti che cosa ha fatto il professor Frediani con l'ingegner Binante, hanno condotto un esperimento. Niente di irripetibile. Abbiamo discusso in quest'aula, il Presidente ricorderà che io sentendo parlare di accertamento irripetibile mi sono per così dire sollevato da un certo torpore e ho fatto rilevare che si tratta di un esperimento ripetibilissimo, che può ripetere chiunque lo voglia fare. Un esperimento che, partendo dall'ipotesi di lavoro che il modello di Paris sia applicabile in caso di trazione, ha per così dire sperimentato una fessura che si propaghi solo a trazione. Questa è la prima parte dell'esperimento. E a trazione si è constatato che la legge di Paris funziona, ed è brava la legge di Paris. Mentre invece quando si è riprodotto ciò che è avvenuto sull'assile, cioè in un carico a flessione rotante, ci si è accorti che la legge di Paris non funziona e funziona lo stesso identico meccanismo eziologico che era stato riscontrato dai dati reali



dell'assile 98331.

Quindi i risultati di Frediani non devono essere oggetto di svilanneggiamento(?), devono essere verificati. Li può verificare anche il Politecnico di Milano se scende dall'empireo della miglior scienza ed esperienza nel quale il Pubblico Ministero ha ritenuto di insediare, e si presta a compiere le verifiche che gli scienziati compiono.

Frediani, signor Presidente e Signore del Tribunale, si è limitato ad applicare - udite, udite, udite - il metodo di Galileo, né più e né meno, provando e riprovando. Dove il riprovando, come noto, lo dico per me stesso perché quando ero bambino pensavo che volesse dire provando e provando ancora, invece la maestra mi ha spiegato che riprovando vuol dire, per l'appunto, tentando di falsificare, provando e poi cercando la prova del contrario: riprovando.

Ma questa strada, così umile, così modesta, quella di Galileo, è stata percorsa dai consulenti e dai periti? Ma manco alla lontana. I periti dell'incidente probatorio non hanno ritenuto neanche di mostrare i calcoli; il professor Frediani ha cercato di ottenerli, ma prima stavano in un foglio a parte, poi erano andati purtroppo distrutti; quindi questi calcoli non si sa su che base sono stati fatti. Gli altri, i consulenti, hanno preteso che i fatti, pur riscontrati, si adeguassero al modello

che secondo loro doveva spiegarli; quindi i fatti dovevano adeguarsi alla legge, e se non si adeguavano alla legge, peggio per i fatti. Questo è il ragionamento, detto in estrema sintesi.

Frediani ha mostrato le deficienze, gli errori degli altri consulenti, puntualmente, argomentatamente, dettagliatamente - ha aggiunto una critica esclusiva per il Politecnico dopo la consulenza degli otto professori; ed è una critica che ho sintetizzato all'inizio, dice: guardate che avete preso nove variabili scegliendo un set di valori che non corrispondono all'assile, cioè alla realtà dell'assile, a quel materiale, avete costruito NASGRO sulla base di dati che non hanno un rapporto con la realtà. Questa è la sintesi delle censure, detta alla buona, e poi argomentata attraverso tutta una serie di calcoli puntuali e precisi: anche con NASGRO si arriva ai due millimetri, basta inserire i dati corrispondenti alla realtà.

Ma io mi chiedo, e chiedo al Tribunale: qualcuno di questi portatori della miglior scienza ed esperienza, onusti di un tal peso, hanno ritenuto di replicare a Frediani? di obiettare? - Frediani queste cose le ha dette nel 2012. Silenzio totale e assordante. Frediani parla, è una vox clamantis in deserto. I consulenti hanno affidato il sostegno del loro lavoro, la difesa della miglior scienza ed esperienza, al Pubblico Ministero, che

è un valentissimo magistrato ma che credo non possa, e forse non voglia nemmeno, aspirare al ruolo di contraddittore improprio del professor Frediani. Perché questo è avvenuto, che il Pubblico Ministero si è sforzato, in proprio, di contraddire - con gli argomenti che ho analizzato prima! - il professor Frediani. Ma nessuno di coloro che hanno sostenuto tesi contrarie e hanno ricevuto critiche precise, puntuali, argomentate, ha ritenuto di rispondere, nessuno. Il silenzio più totale ha circondato le consulenze del professor Frediani. Non è stato nemmeno rammentato per incidens, per dire, non so, non ci occupiamo di Frediani perché sappiamo tutti che Frediani non vale una cicca e quindi non vale la pena occuparsene. Nemmeno per negare di occuparsene, come se non fosse esistito. Rifletta il Tribunale su una circostanza del genere, e sono certo che rifletterà.

Ecco, ma vede signor Presidente e signore del Tribunale, purtroppo - me ne duole, me ne duole molto - debbo constatare che in difetto di una risposta scientificamente fondata, la censura che ha colpito il professor Frediani - non da parte dei consulenti, ovviamente - ha finito col riguardare direttamente la sua persona e si è espressa in una forma a dir poco sconcertante. Per carità, sappiamo tutti che il primo compito che in un controesame si prospetta è la verifica

della affidabilità del consulente. L'affidabilità del consulente è quello che è diciamo l'attendibilità del teste, è l'equipollente, affidabile. L'affidabilità è un requisito soggettivo che si basa su una serie di fattori - studi compiuti, qualificazione accademico-professionale, il credito di cui gode nella comunità scientifica, l'indice delle citazioni, l'assenza o presenza di specifici motivi di interesse personale, - insomma la figura soggettiva del consulente nei suoi tratti significativi in rapporto all'attività svolta, questo è ciò che qualunque contraddittore deve fare. Ma qui si è trattato di ben altro, signor Presidente, qui a me pare che si sia tracimato.

All'udienza del 12 settembre 2016, dopo aver tessuto le lodi del Politecnico prima parte - Politecnico prima parte, quella buona, quella cattiva sta all'inferno, - che cosa dice il Pubblico Ministero, - che associa al Politecnico, per non far torto a nessuno, Paolo Toni, Boniardi, D'Errico, questi vengono come un corteo di seguaci del Politecnico, - dice: "Non si può venire qua a inventare riferimenti scientifici che non stanno né in cielo né in terra, che la letteratura non ha mai condiviso, non hanno mai fatto propri; potrebbero anche essere veri, ogni riferimento a quello che ha detto Poschmann o anche a quello che ha detto Frediani è voluto, potrebbero anche essere veri ma non lo sono,

anche perché sono stati rivelati soltanto in questa udienza dal 415 bis, non hanno formato oggetto di convegni, pubblicazioni, rivolgimenti scientifici" - non so se rivolgimenti sia una trascrizione corretta, comunque il senso è chiaro. E a pagina 7 prosegue: "Le conclusioni" - le conclusioni che sono state presentate da Frediani qui al Polo Fiere, che dovrebbe direi compiacersi di essere stato depositario di dati rivoluzionari in materia di progressione dell'assile - "queste conclusioni sono confezionate ad arte; la scienza non è neutra, la si può manipolare tra mezze verità e mezze bugie, possono passare le cose più invereconde, e questo è quello che è successo". Quindi ha inventato riferimenti scientifici Frediani, ha presentato conclusioni confezionate ad arte, si è espresso con mezze verità e mezze bugie. Come si qualifica una persona così? Come si qualifica? Imbroglione? Frodatore? Truffatore? Come si qualifica se io a una persona nella sua attività professionale dico guarda che tu ti inventi i riferimenti scientifici, tu presenti delle conclusioni ad arte, mezze verità e mezze bugie.

E poi a pagina 21 - ricorderà il Tribunale, l'ho già citato a proposito della tesi prospettata dal Pubblico Ministero, nessuno tranne Frediani abbia riconosciuto la effettività di quelle linee di frattura, - quando Frediani si è permesso di affermare che queste linee sono

riconosciute da tutti, gli si è replicato che questo è un falso, è l'ennesimo! Quindi è un falso continuato, Frediani ha raccontato falsità. "E sia chiaro" - continua il Pubblico Ministero - "per certi aspetti Frediani ha una posizione più grave di quella di Poschmann perché Frediani era presente alle sperimentazioni presso la Lucchini e non risulta che abbia mai, mai, mai, pur nella sua singolarissima prospettazione, fatto osservazioni tali da incartare alcuni anni fa, già alcuni anni fa, queste valutazioni". Ma io mi chiedo: le memorie del 415 bis dove sono finite, nel cestino? Dove sono finite? Come si fa a dire una cosa del genere. Ma non basta. "Tutto questo ci fa capire, Presidente, che questi sono parti, sono frutti avvelenati, tardivi, ad usum principis" - chiedo scusa, io l'usum principis non l'ho mai sentito; io conoscevo *l'usum Delphini*, ma si vede che quello del principe è ancora peggio, se è riferito a Frediani - "...effettuati per cercare di tirar fuori la Jungenthal, la Gas, e chi più ne ha più ne metta". Frutti avvelenati, tardivi, ad usum principis. Suppongo che il principe in questo caso sia il Tribunale, trattato come il Gran Delfino di Luigi XIV, al quale si epuravano i libri; ma all'epoca glieli epurava Bossuet, e Bossuet sapeva quel che faceva. Quindi una frode con tanto di dolo specifico, racconta panzane per tirar fuori i bricconi. Mah, sostanzialmente Frediani

è autore di condotte che, non so, sono borderline col crimine, perché l'immagine che si ricava da questi sobri tratti e delicati appellativi non è molto diversa da quella di un autentico farabutto.

Poi però c'è, all'udienza del 14 settembre 2016, a pagina 28, una specie di inversione, che non è di rotta, ma un'inversione di contumelia, cioè cambia il genere di addebito. Qui dice: "Ritorniamo un attimo a Frediani" - perché Frediani è oggetto di ripetuti assalti - alla baionetta, verrebbe fatto di dire. "Frediani ha fatto esperimenti su provini diversi da quelli estratti dall'assile 98331, l'approccio di Frediani è di carattere astrattamente teorico; sembra un'endiadi, ma voglio dire, la miglior scienza ed esperienza è quella che in qualche maniera è sperimentata sul campo". E certo che è quella, signor Pubblico Ministero, peccato che sia solo Frediani quello che l'ha praticata sul campo. "Frediani" - prosegue il signor Pubblico Ministero - "non ha mai toccato un assile ferroviario nella sua vita, se non forse guardandolo da lontano" - non so se l'abbia toccato all'officina (inc.), dove comunque lui risulta essere stato presente, spesso presente, quasi sempre presente, adesso non ho davanti agli occhi il diario delle firme giorno per giorno alla (inc.) - "...ma qua ci troviamo anche di fronte a limiti obiettivi, diciamo di una sorta di scelta deterministica della filosofia della scienza.

Lo ripeto ancora una volta: i dati scientifici che ci vengono dati in origine, della curva di (inc.) e poi quella di Paris e poi dalle equazioni di NASGRO, è il meglio della scienza ed esperienza di cui disponiamo. Lo dico con tutto il rispetto, perché mi sembra una persona degna, ma le elucubrazioni inutili di Frediani, inutili perché sono solamente teoriche ed astratte, non portano a nessun risultato attendibile naturalmente e contraddicono la miglior scienza ed esperienza".

Lo dice con rispetto perchè gli sembra una persona degna. Qui Frediani diventa uno studioso fuori del mondo, che non sa quello che dice, che non sa ciò di cui parla, non ha mai visto un assile. E' Don Ferrante, una figura che piace molto al signor Pubblico Ministero, e condivido, anche a me piace tantissimo, sono un manzoniano anch'io nel mio piccolo, quindi ho apprezzato questa citazione. Don Ferrante sostanzialmente si raffigura in Aldo Frediani: una degna persona gli sembra. Ma come una degna persona! Un falsario intrigante che racconta panzane, che viene qui a contar balle per tirar fuori le società da responsabilità penale - punitiva, penale no - è una degna persona? Che si limita a elucubrazioni inutili. Quindi qui siamo passati a un altro tipo di insulto, perché sostanzialmente si dice a Frediani che è un innocuo citrullo, proprio uno che si perde nel nulla, quindi una sorta di Mister Hyde e Dottor Jekyll: come Mister Hyde è



un falsario frodatore, come Dottor Jekyll è una degna persona che però non sa quello che fa.

Devo dire la verità, non commento, resto basito di fronte a tanta... come la vogliamo definire, audacia, - voglio usare un termine neutro: audacia, - e io resto basito. Mi dispiace, mi dispiace di avere sentito da un Pubblico Ministero della Repubblica Italiana esprimersi in questo modo; mi dispiace molto, moltissimo, perchè io credo nelle istituzioni.

Ma mi sono limitato a mettere in fila queste offese e non voglio spendere parole per ricordare il curriculum scientifico del professor Frediani, i suoi brevetti, i brevetti in materia di assile (lui ha ottenuto brevetti su cose che non ha mai visto), la fama di cui gode. Non dico nulla. Dico solo che mi dispiace che un uomo dalla storia personale così limpida e trasparente abbia subito un simile trattamento processuale. Frediani è stato il più giovane professore di costruzioni strutture aerospaziali in Europa, e non era figlio di qualcuno, era figlio di un umile operaio morto lasciando moglie e figli in condizioni disastrose; conosce il significato del dolore, del sacrificio, della dignità, li conosce molto da vicino. Ma conosce anche il valore della verità, e se occorre coraggio per affermarla lo trova, se occorre tenacia non la lesina! Ma non sa barattarla. Non sa barattarla, signor Pubblico Ministero, per nulla al

mondo!

E dirò di più. Il miglior riconoscimento che si poteva fare al professor Frediani, il migliore in assoluto, il più splendido, il più fulgido, il più incontrovertibile, è quello che gli viene dai suoi colleghi dell'accusa pubblica e privata, perché sono loro che lo difendono, con il loro silenzio, con il loro totale silenzio, con la loro assoluta ritrosia a confrontarsi con lui, fornendo la più vivida testimonianza del livello a cui si colloca il professor Frediani ai loro stessi occhi! Alle sue parole evidentemente non c'è replica scientifica, non c'è, c'è solo qualche temerario insulto, nient'altro.

Da ultimo, non posso non contestare anche il tentativo, per verità paradossale, di screditarlo perché non avrebbe divulgato i risultati della sua ricerca: ma come, sei depositario di questa novità e non ne fai parte nessuno. Il professor Frediani ha risposto da par suo, con la semplicità, con direi l'umiltà che lo caratterizza. Questo report è sui tavoli del mondo ferroviario del nord Europa, sulla base di questo report la GAZZZ ha modificato (lo dirò tra breve) la propria politica in materia di approvvigionamento di assili. Non è passato inosservato, dice Frediani; che passi inosservato in certi ambienti e in altri no dipende se quegli ambienti sono sensibili a certi problemi oppure non lo so. Certo, dice, io non ho suonato la grancassa perché io sapevo di

dover entrare in un tribunale e mi sono astenuto dal fare dichiarazioni di qualsivoglia tipo; non ho scritto report se non per i miei studenti, per rispetto verso un mondo che io non conosco e verso il quale ho detto do dei risultati che useranno nel modo migliore, senza che io anteponga idee mie, che potrebbero anche essere scorrette. Tutto qua.

E allora l'accusa che gli viene rivolta è: ma c'è un nutritissimo gruppo di docenti universitari e sono tutti più o meno... vuoi dieci, vuoi dodici, undici, undici e mezzo, le variazioni dipendono poi dal tipo di errore che si introduce nelle variabili dei calcoli, questa è la variazione; e allora dice: lei ritiene che si siano sbagliati tutti e ventisette? E Frediani dice: francamente ritengo che si siano sbagliati tutti e ventisette.

Nella requisitoria, il signor Pubblico Ministero ha detto: mi verrebbe fatto di dire viva la modestia. La modestia non c'entra. Perché non so se sia chiaro, ma mi pare dovrebbe esserlo, che la scienza non è democratica, la maggioranza non conta nella scienza in quanto tale, per il fatto di essere maggioranza; e ancora meno conta quando la maggioranza è composta da persone che impostano calcoli su basi diverse, commettendo in ogni formulazione del calcolo errori diversi, quindi sono ventisette i quali sbagliato ognuno per conto suo. In realtà, lo

scontro non è tra uno e ventisette ma tra due impostazioni: ipotesi astratte che non si confrontano con il dato reale, e sono i ventisette; e un approccio sperimentale, che è quello di Frediani. I ventisette hanno ottenuto risultati che non combaciano con il dato reale. Quindi astratti e teorici sono i consulenti dell'Accusa.

Ma non posso non notare che in definitiva il Pubblico Ministero - vede, signor Presidente e signore del Tribunale, le cose si ripetono nella storia, sembra che siamo condannati a ripetizione, *si parva licet componere magnis*, come si dice, - il Pubblico Ministero si è comportato con Frediani come il cardinale Bellarmino con Galileo, tale e quale - il cardinale Bellarmino è un santo eh, quindi il Pubblico Ministero non potrà dolersi del riferimento a un santo che sta in paradiso, quindi sta in buona compagnia. Il cardinale Bellarmino, a Galileo, che si sforzava di fargli intendere che la sua era una tesi fondata su dati reali, gli dice: Ma le pare possibile? Ti pare possibile, tale Galileo, che tutti dicano il contrario, che il contrario sia scritto nelle scritture sacre, che tutti la pensino diversamente da te? ma sbagliano tutti? E Galileo che cosa rispose al cardinale Bellarmino, gli disse: Eminenza, guardi nel cannocchiale e le farò vedere come stanno le cose. Il cardinale Bellarmino si rifiutò di guardare perché lui

conosceva già la verità, aveva già il suo NASGRO, aveva già il suo Paris che gli davano la certezza tranquillizzante, non voleva essere inquietato e turbato, e non mise l'occhio al cannocchiale. Lo hanno fatto santo lo stesso - vede, non occorre guardare nel cannocchiale per diventare santi, non occorre. Ma per fare giustizia occorre, occorre guardare nel cannocchiale! E io sono certo che il Tribunale di Lucca guarderà a lungo in quel cannocchiale; ma neanche tanto, perché francamente ci vuol poco per rendersi conto di come stanno le cose.

Infine, - infine rispetto a questa parte del mio cammino, - il Pubblico Ministero percorre un'altra curiosa strada: pretende di provare i fatti attraverso le norme - un altro percorso tipico, un errore, una fallacia che si ripetono diciamo con una certa costanza. E come si svolge questa fallacia, in concreto, in cosa consiste. Il Pubblico Ministero dice al professor Frediani: ma scusi eh, le norme UNIEN stabiliscono la scadenza nel tempo dei controlli sugli assili; lei pensa che questo tipo di valutazione statistica sull'incidenza della rottura degli assili, fondata sulla storia incidentaria, su una storia ultrasecolare, lei pensa che questa valutazione sia meno efficace delle prove di laboratorio che lei ha condotto? Cioè a dire: se questi stabiliscono che si fa il controllo sugli assili ogni quattro, cinque, sei anni, quel che è, anni comunque, e lei ci viene a dire che la

cricca si propaga in ventiduemila chilometri, rapidamente, cioè nell'arco di tre mesi in questo caso ma potevano anche essere meno magari se il treno avesse avuto un numero di viaggi ancora superiori, è comunque un tempo che si sottrae, dal punto di vista probabilistico, al riscontro attraverso la verifica perché bisogna avere la combinazione che l'assile entri nel momento manutentivo quando ancora la cricca, pur essendo visibile, non si è espressa nella sua forma catastrofica, non ha per così dire raggiunto il collasso. E allora la logica della dimostrazione è: le norme sono un precipitato di sapienza, una sapienza ultrasecolare dedotta da un'esperienza, e tu contraddici questa sapienza e questa esperienza. E il professor Frediani risponde, da umile scienziato: Non so rispondere a una domanda come questa, e le spiego perché: perché io sono un ricercatore, il quale ha affrontato questo tema per la prima volta con la mente libera dai preconcetti di qualsiasi natura, applicando le leggi della ricerca, che io conosco, e che si fondano sulla mia esperienza che deriva... etc. etc. Cioè io faccio... lui dice, umilmente, il ricercatore, io dico lo scienziato, e non posso esprimermi su quello che le norme indicano o non indicano.

Ma è certo che il problema esiste, esiste, e cioè a dire: nel momento in cui il professor Frediani dimostra che una

cricca si propaga molto rapidamente quando è sottoposta a flessione rotante mentre invece sono le cricche a trazione che hanno un tempo lungo, si constata che la manutenzione a cui sono sottoposti gli assili non può riscontrare la presenza di cricche, se non in casi eccezionalissimi. E probabilmente... io non lo so, ma dico che probabilmente non li ha mai riscontrati, perché se non gli assili non si romperebbero perché verrebbero riscontrati prima; mentre il Pubblico Ministero ci ha documentato una fitta serie di rotture di assili... io non le ho contate, non mi interessa, non è questo il punto, ma una fitta serie di assili si rompono.

Ma vivaddio, se si rompono non vorrà dire qualcosa in ordine all'efficacia della manutenzione? E che dati abbiamo circa l'effettiva scoperta di una cricca durante la manutenzione degli assili, cioè dell'efficienza reale rispetto a questo fenomeno, ce l'abbiamo? A parte le dimensioni della cricca, che la rendevano invisibile a due millimetri, come possiamo affermare una cosa del genere? Come possiamo.

Che cosa direbbe il Tribunale di Lucca se diciamo si proponesse una fattispecie nella quale in un processo d'amianto - d'amianto, che cagiona il mesotelioma, - ci fosse un tale che nel 1960 in un giudizio ha sostenuto che il mesotelioma è provocato dall'amianto, e qualcuno, magari un difensore, gli avesse detto: ma guardi che

l'amianto è di uso obbligatorio, ci sono delle norme che prescrivono che negli edifici bisogna mettere l'amianto; quindi, siccome il legislatore è buono è saggio, se lo prescrive vuol dire che l'amianto fa bene. Sarebbe stato un argomento, questo, visto quel che sappiamo dell'amianto?

E allora è un argomento dire la manutenzione si svolge in quattro anni, quindi vuol dire che la manutenzione è buona, e che le cricche si propagano rispettando i tempi di manutenzione? - sono cortesi le cricche, sono molto gentili, aspettano la manutenzione. Le cricche di questo tipo si propagano molto rapidamente.

E allora bisogna cambiare un po' la filosofia, bisogna porsi il problema. La manutenzione non è focalizzata sulla cricca, è focalizzata sulle condizioni dell'assile e deve muoversi in una prospettiva di prevenzione rispetto alla cricca, ma soprattutto deve rispettare il concetto che l'assile è un apparato, come si dice, progettato a vita infinita. Vita infinita non vuol dire che non si rompe, perché in effetti si rompe, ma vuol dire che è progettato in modo che le condizioni di sicurezza, una volta avviate, non siano destinate a infrangersi; potenzialmente può durare sempre, purché si verifichi che le condizioni iniziali di progettazione a vita infinita persistono. E la manutenzione quindi deve tendere a questa verifica incidendo sulla dimensione



degli assili.

Ora lo studio del professor Frediani consente di migliorare la sicurezza degli assili, perché prospetta in definitiva l'adozione di assili di dimensioni maggiori rispetto a quelli del passato, perché limitando al massimo la tensione delle parti meccaniche si riduce di molto la possibilità che un difetto si propaghi in cricca.

E per questo motivo, proprio in conseguenza delle risultanze degli studi di Frediani, GATX ha deciso di investire cospicuamente nella sostituzione dell'intero parco di assili con assili di maggiori dimensioni, cioè assili che siano in grado di rispondere più compiutamente al criterio della progettazione a vita infinita. Mentre invece ci si è finora mossi nella logica, tipicamente aeronautica, del criterio della demage tollerance, cioè si verifica un danno ma io lo riscontro e tolgo di mezzo l'oggetto che lo subisce.

Ma nel caso degli assili non è così: la cricca si propaga rapidamente, quella cricca non ha diciamo la possibilità di essere soggetta alla manutenzione.

D'altra parte, signor Presidente e signore del Tribunale, come si verifica il progresso nelle conoscenze e nella scienza? Purtroppo anche attraverso eventi di una tale tragicità. Certo, il prezzo è stato immenso, enorme, un prezzo di dolore, di sofferenze, noi siamo tutti

coinvolti dalla situazione che Viareggio ha subito in modo così devastante, dalle vittime che sono state travolte, però dobbiamo trarre per l'appunto insegnamento da tutto questo, sennò quelle vittime davvero sono vittime invano, se il messaggio non viene raccolto nel suo significato reale. Perché è la verità che ci rende liberi, e cioè che ci fa progredire, non le versioni che ci appagano sul momento ma ci lasciano lì dove eravamo.

E in questa prospettiva, come ultimo rilievo che chiude questa parte, io vorrei segnalare che una evocazione mi è parsa impropria nella discussione che ho ascoltato, e cioè il riferimento alla banalità del male, si è spesso utilizzato questo richiamo.

Ora, io voglio credere che questo richiamo sia stato fatto per sintetizzare che da una negligenza apparentemente modesta, ritenuta tale, in realtà non sussistente perché la cricca non era visibile, sono poi scaturiti comunque effetti devastanti, un carico di dolore immenso; come quella famosa lirica della poetessa polacca, la Szymborska, un minuto prima, un minuto dopo, è una poesia dedicata proprio a questa banalità che fa scaturire conseguenze a volte terribili. Ecco, se questa è diciamo l'intenzione, l'intenzione è onesta, ma il modo non è corretto; non è corretto, è proprio sbagliato, gravemente sbagliato, perché le parole sono pietre e quell'espressione non significa che nella vita ci sono

situazioni banali che hanno effetti disastrosi, significa bel altro, bel altro significa!

La banalità del male è, prima di tutto, la banalità di Adolf Eichmann, perché il titolo di quel libro di Hannah Arendt di lui parla, e in lui rintraccia la genesi del male, di un male immenso, quello della Shoah, e riscontra che questo male immenso, incommensurabile, non trova in realtà spiegazione adeguata in un uomo che appare normale nella sua assoluta mediocrità, nel suo grigiore, nella sua indifferenza alle motivazioni ideologiche (diventa nazista per caso, non era antisemita); un burocrate, un gregario zelantemente al servizio di un compito di cui non vuole sindacare il contenuto, non vuole neanche vedere (quando gli fanno vedere un'esecuzione, all'inizio, quasi sviene), non metterà mai piede in un campo di concentramento perché lo impressiona; un uomo qualunque capace di crimini orrendi. E la sua nota mostruosa è di non essere un mostro, ma una persona squallidamente e tristemente normale, incapace di immaginare; il suo male è la infinita duttilità al potere. Ma cosa c'entra questo con questo processo? Cosa c'entra. Cosa c'entra. Questa espressione *banalità del male* è gravida di questo significato, se la trasferito altrove mi chiedo: cosa c'entra? Cosa c'entra.

Siamo in presenza di reati colposi con gravissimi effetti, ma possiamo pensare alla GATX come un'impresa di

sterminio? Facciamo come quella parte civile che in un'udienza preliminare ebbe l'ardire di evocare Sant'Anna di Stazzema. Si vede che i tedeschi non sono capaci di altro, in un immaginario che francamente può suscitare qualche legittima perplessità.

E allora io chiedo sommessamente, ma convintamente, che siano evitati i riferimenti così surrettiziamente tendenziosi, che offendono certamente gli imputati, che vengono gravati di uno stigma infinitamente superiore alla loro eventuale colpa, infinitamente, incommensurabilmente superiore, ma offensivo anche per le persone offese, che hanno diritto alla verità, alla verità vera, non a prospettazioni che calino la tragedia in una dimensione irreali, che la stemperino addirittura nella tragedia della Shoah. E da ultimo per rispetto anche a quelli che sono morti a Auschwitz, a Mauthausen, a Treblinka, e via scorrendo nelle decine di campi di sterminio, perché l'espressione banalità del male, che è alla base della loro morte, non sia banalizzata, non sia trasformata in un modo di dire. Quindi bisogna fare attenzione con le parole perché le parole feriscono e qualche volta uccidono.

E con questo ho concluso a prima del mio intervento.

PRESIDENTE - Facciamo cinque minuti di sospensione, va bene?

AVV. PADOVANI - Volentieri.

**DOPO LA SOSPENSIONE**

PRESIDENTE - Può cominciare.

AVV. PADOVANI - Signor Presidente e Signore del Tribunale, a questo punto riprendo il cammino secondo l'ordine naturale degli argomenti che la mia posizione processuale comporta, e quindi affronterò innanzitutto la questione relativa alla giurisdizione del giudice italiano, e cioè la legittimazione del giudice italiano a conoscere di violazioni amministrative in base al decreto legislativo 231 nei confronti di società straniere.

E' un problema che è stato definito il cuore della problematica internazionalistica del decreto legislativo 231, e che attualmente, premetto, non ha trovato un assetto giurisprudenziale di nessun tipo; ci sono alcuni precedenti di merito, ma talmente isolati da non poter costituire una giurisprudenza significativa, manca l'intervento della suprema Corte perché non ce n'è mai stata l'occasione. Quindi la questione si prospetta particolarmente difficile, se vogliamo, perché la Cassazione traccia un sentiero dal quale si può anche uscire per percorrere strade diverse, ma tuttavia dà un'indicazione che in questo caso non abbiamo. Dobbiamo quindi basarci sui dati normativi, sui contributi della dottrina, e sui riscontri che emergono da una corretta analisi sistematica.

Ora, capita spesso di vedere ignorare il problema - mi

riferisco alla dottrina soprattutto - dietro la cortina di un semplicismo ermeneutico che è persino imbarazzante. In questo caso il ragionamento che potrebbe essere sviluppato è molto semplice: il reato colposo contestato, i reati colposi contestati, sono tutti commessi in Italia, secondo i criteri dell'articolo 6, comma secondo, del codice penale, perché qui si è verificato l'evento morte; poco importa che la condotta contestata come inosservante sia stata interamente compiuta all'estero, perché all'estero non si è compiuto in modo, secondo l'Accusa, diligente e perito la manutenzione dell'assile, e quindi se il reato è commesso in Italia ne segue che anche la responsabilità amministrativa dell'ente sta in Italia.

Ma veramente bisogna considerare più attentamente la questione. L'articolo 6 non risolve il problema ma semmai concorre a porlo; perché l'articolo 6 non è richiamato dal decreto legislativo 231, ma non è richiamato non perché esso articolo 6 non è richiamato a differenza di altri; il decreto legislativo 231 non richiama in realtà alcuna disposizione del codice penale ai fini di disciplinare l'illecito amministrativo, cioè la disciplina dell'illecito amministrativo previsto nel capo I del decreto 231 non passa mai attraverso il riferimento a questa o a quella disposizione del codice penale. E' una vigile esclusione, vigile, perché essa ha alle spalle

la preoccupazione, che il legislatore della 231 aveva vivissima, che la responsabilità amministrativa degli enti potesse essere immediatamente assimilata a una responsabilità penale (vedremo poi perché questa preoccupazione era vivissima) e quindi ha evitato ogni richiamo e ha disciplinato l'illecito amministrativo ex novo. Per cui alla 231 non è applicabile ovviamente l'articolo 16 del codice penale, quello che stabilisce che le disposizioni del codice si applicano alle leggi penali speciali salvo che sia altrimenti stabilito, cioè il principio del carattere comune del codice penale rispetto al sistema penale, salvo deroga. L'articolo 16 riguarda le leggi penali; il decreto 231 non contempla una legge penale ma una legge che sancisce una responsabilità di tipo amministrativo.

Ma non c'è bisogno di richiami, si dice, i richiami sono superflui, perché la dizione dell'articolo 1, primo comma, è assolutamente omnicomprensiva, infatti l'articolo 1 dice: il presente decreto legislativo disciplina la responsabilità degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato; gli enti, tutti gli enti, non distingue tra enti italiani o enti stranieri, e quindi si limita a un'indicazione di genere che comprende tutti; *ubi lex non distinguit, - come si dice - nec nos distinguere debemus*, quindi anche gli enti stranieri ci stanno.

Ma in realtà, oltre a essere piuttosto fragile l'argomentazione, perché l'articolo 1 indica semplicemente una serie qualificata di soggetti diversi dalla persona fisica, ma soprattutto è una tesi che non combina con le disposizioni stesse dell'articolo 1, perché l'articolo 1 ha poi un terzo comma in forza del quale gli illeciti amministrativi disciplinati dalla legge non si applicano allo stato, agli enti pubblici territoriali, agli altri enti pubblici non economici, nonché agli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale.

Ora, questa deroga evidentemente riguarda solo enti nazionali, perché lo stato è lo stato italiano, gli enti pubblici territoriali sono quelli dello stato italiano, e gli altri enti pubblici non economici e gli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale sono qualificabili soltanto in base a categorie giuridiche e a qualificazioni proprie del nostro ordinamento. Quindi è difficile, davvero difficile pensare che l'articolo 1 abbia così d'ambly superato il problema della applicazione extraterritoriale, per così dire, dell'illecito amministrativo limitandosi a parlare genericamente di enti; anche perché esiste una disposizione, di diritto internazionale privato, certamente, ma dotato di una portata piuttosto generale, quella della legge 218 del '95, che all'articolo 25



stabilisce che le società, le associazioni, le fondazioni, sono disciplinate dalla legge dello stato nel cui territorio è stato perfezionato il procedimento di costituzione: si applica la legge italiana se la sede dell'amministrazione è situata in Italia o se in Italia si trova l'oggetto principale di tali enti, e in particolare sono disciplinati dalla legge regolatrice dell'ente... e giù tutta una serie di categorie, di situazioni, capacità, organi, responsabilità per le obbligazioni e quant'altro su cui per il momento non è il caso che ci soffermiamo.

L'articolo 25 di diritto internazionale privato pone e risolve, in una serie di rapporti, il problema della extraterritorialità della legge, che, diversamente, se andassimo a leggere il codice civile, non dovrebbe neanche porsi. Si parla di società per azioni; vabbè, qualunque società per azioni, italiana o straniera. Sarebbe un discorso possibile, questo, di dire siccome la disciplina delle società non dice società italiane intendiamo qualunque società che abbia le caratteristiche della società per azioni. Evidentemente il problema non può essere risolto in questi termini.

Perché se è vero che l'omicidio colposo si considera, per gli imputati austriaci o tedeschi, commesso in Italia in base al secondo comma dell'articolo 6 e quindi la giurisdizione penale sulle persone fisiche è ovviamente

fuori discussione, non è affatto detto che i criteri di radicamento della giurisdizione per il reato delle persone fisiche debbano coincidere con quelli di iscrizione della responsabilità all'ente. Questo è un problema, e per l'appunto la soluzione non può essere reperita sul versante della responsabilità penale.

E perché non può essere reperita sul versante della responsabilità penale, perché la responsabilità dell'ente segue una logica che non è strettamente ed esclusivamente dipendente dalla configurazione tipica del reato: l'illecito della persona giuridica è un illecito che ha una sua costituzione autonoma, propri elementi, propri criteri di imputazione. Quindi, se si tratta di una responsabilità autonoma, evidentemente non possiamo risolvere il problema della giurisdizione limitandoci ad applicare criteri che si riferiscono a uno degli elementi amministrativo, il reato, che è l'evento dell'illecito amministrativo, proprio perché manca una disposizione che ci dica in forza di quali criteri si ascrive all'ente una responsabilità anche quando la condotta sia stata tenuta all'estero.

Ora, per l'analisi della questione è bene schematizzare le due ipotesi alternative, due profili che ci interessano non nella stessa misura, anzi ce ne interessa soltanto uno, ma che vanno considerati insieme perché dal punto di vista argomentativo assumono ciascuno la propria

importanza. Ipotizziamo in un primo caso la commissione in Italia del fatto da parte di un ente straniero, com'è il nostro caso per l'appunto; e poi ipotizziamo anche il caso inverso: la commissione all'estero di un reato da parte di un ente, italiano o straniero anche. A noi interessa la prima ipotesi, ma anche la seconda ipotesi di commissione all'estero del fatto da parte di un ente italiano o straniero ci interessa, perché si tratta dell'unica ipotesi disciplinata nella 231. L'articolo 4 della 231 di questo si occupa, è l'unica ipotesi regolata, perché si dice: nei casi e alle condizioni previste dagli articoli 7, 8, 9 e 10 del codice penale - quindi un riferimento di carattere non disciplinare ma semplicemente ai presupposti - gli enti aventi nel territorio dello stato la sede principale rispondono anche in relazione ai reati commessi all'estero, purché nei loro confronti non proceda lo stato del luogo in cui è stato commesso il fatto. Quindi noi abbiamo regolato dalla 231 il caso di un ente, che ha la sede principale nel territorio dello stato, che debba rispondere di un reato commesso all'estero; quindi la reciproca della nostra situazione, che è il caso di una società italiana che ha mantenuto gli assili e di un reato che si è verificato invece in Germania perché là si è rotto l'assile e è avvenuto il disastro. La reciproca. Ora inoltriamoci dunque sul terreno delle norme e vediamo

gli argomenti ermeneutici messi in campo per dare un assetto disciplinare a queste due situazioni. Accennavo poc'anzi all'esistenza di una giurisprudenza milanese, piuttosto risalente, mi pare sia del 2004 o giù di lì, la quale ha affrontato in sede cautelare l'ipotesi di una corruzione avvenuta in Italia da parte di una società straniera, in cui si trattava di applicare in via cautelare una misura interdittiva consistente nel divieto di contrattare con la Pubblica Amministrazione. Ora, questa ordinanza è piuttosto spiccia nell'argomentare per l'applicabilità, perché invoca l'obbligatorietà della legge penale italiana, l'articolo 3 del codice penale, e poi il principio di territorialità, per l'appunto l'articolo 6. Ma questi due richiami è evidente che non possono considerarsi risolutivi, proprio perché, come accennavo poc'anzi, il decreto legislativo 231 non fa mai un riferimento disciplinare alle disposizioni del codice per regolare l'illecito amministrativo attraverso una disciplina che sarebbe da questo punto di vista in qualche misura uniforme, ci tiene a tenere ben distinte le due situazioni financo nel titolo: Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche. E questo scrupolo, questa cautela, come accennavo poc'anzi, non è senza ragione, e ora possiamo esplicitare questa ragione. Questa ragione sta nello spettro di (inc.), che è rappresentato in questo caso dall'articolo 27 della

Costituzione: la responsabilità penale è personale.

Ora, sull'articolo 27 della Costituzione aleggiava, e aleggia tuttavia, quell'antica massima latina *societas delinquere non potest*; principio che è stato, per carità, variamente contestato, ma che un fondamento continua a conservarlo eccome, anzi, a mio desto avviso ha un fondamento preciso ed inequivocabile: la responsabilità penale è personale quando è una responsabilità della persona fisica, non mai della persona giuridica. Perché nel processo di imputazione di una norma precettiva, quando una norma precettiva impone un obbligo di condotta, dice per esempio semplicemente che il debitore deve adempiere l'obbligazione, se l'obbligo è riferito a un ente, cioè a una società, io non posso sapere chi personalmente debba adempiere a quel debito perché la società non ha mani, non ha braccia, non può andare in banca, non può chiedere i soldi per pagare. Per stabilire chi nella società deve pagare devo rivolgermi a che cosa, alla normativa di organizzazione di quell'ente, cioè devo completare il precetto attraverso una norma di organizzazione, che può essere primaria, quella del codice civile, e secondaria, quella propria del tipo di ente di cui si tratta e che l'ente adotta nella propria autonomia privata - lo statuto e l'atto costitutivo prima ancora, atto costitutivo, statuto e disposizioni interne. Quando ricostruisco attraverso la normativa di

organizzazione ho trovato quale soggetto deve andare in banca, prendere i soldi e pagare; dopodiché il pagamento lo imputo, in un processo di ritorno, alla persona giuridica in forza del rapporto che la persona ha con quel soggetto. Questo, in sede civile, si abbrevia nel dire che la società ha pagato.

Ma quando il precetto è penale, e si dice che chiunque fa una certa cosa è punito, se io compio lo stesso processo di ricostruzione attraverso la normativa di organizzazione, - come debbo inevitabilmente fare, senno non so chi è il soggetto personalmente tenuto, - vado a scoprire che l'obbligo penalmente sanzionato stava a carico, che so, del presidente, dell'amministratore delegato, dell'amministratore unico, di chi sia sia, e a questo punto però, avendo trovato il soggetto tenuto alla condotta penalmente sanzionata, ho anche trovato il responsabile, perché soggetto tenuto alla condotta e responsabile delle conseguenze in sede penale necessariamente coincidono; quindi non posso fare il processo di imputazione di ritorno e imputare le conseguenze penali alla persona.

Questa realtà, che io ho sommariamente illustrato, non vorrei che il Tribunale pensasse che sia mia, perché io non sono all'altezza di spiegazioni così eleganti e così sofisticate; questa è naturalmente l'esposizione desunta da un'antica dottrina commercialistica, che in Italia è

ormai insomma un dato comune - ricordo soprattutto un bellissimo saggio di Francesco D'Alessandro, "Linguaggio e persone giuridiche", di qualche decennio fa, ma sempre attuale. Il principio secondo il quale scissione tra autore della condotta di rilievo penale e destinatario degli effetti sanzionatori non può sussistere, devono rinvenirsi nello stesso soggetto, è un principio che si coagula, trova espressione naturale nell'articolo 27.

Naturalmente c'è chi si è sforzato di diciamo ripensare questo meccanismo di imputazione, ma è uno sforzo che alla fine cozza contro il dato reale che i comportamenti li tengono gli uomini - gli uomini li tengono, non le persone giuridiche, c'è poco da fare. E siccome le sanzioni le subiscono gli uomini, è agli uomini che bisogna fare riferimento.

Ora, in altri ordinamenti si procede più disinvoltamente, la responsabilità delle corporation nei sistemi di common law è invalsa da quel dì, però il problema rimane anche là: chi stanno a punire attraverso la responsabilità della corporation, puniscono la corporation o puniscono coloro che alla fine subiscono le conseguenze della sanzione nella corporation e che magari poco c'entrano o nulla c'entrano con la condotta incriminata?

Sta di fatto che queste ragioni, che ho così sinteticamente ripreso e riassunto, sono alla radice dell'espressione responsabilità amministrativa e

dell'accurato isolamento della disciplina dettata dal capo I del decreto rispetto al codice penale - così nessuno può lamentarsi, questa è una responsabilità amministrativa e quindi chi s'è visto s'è visto. E su questa linea il decreto ha fatto di più, perché non si è limitato a un'etichetta, che sarebbe poco, ma ha anche costruito una condotta inosservante dell'ente sulla base di una colpa organizzativa. Quindi ci si sforza in qualche modo di ricondurre anche questa sanzione amministrativa, che è pur sempre una sanzione punitiva, alla diciamo personalità dell'ente.

Sta di fatto, comunque, che alla luce di questo dato sistematico così evidente, così inoppugnabile, i richiami alle disposizioni del codice penale stanno, come si dice, a zero: non è che si può richiamare l'articolo 3 e l'articolo 6 perché significa sovrapporre una disciplina volutamente accantonata e farle fare da padrone in una casa dove non la si è voluta ospitare.

Tuttavia, chi si sforza di trovare un percorso per agganciare la responsabilità degli enti stranieri rileva che se è vero che il codice penale non è mai richiamato in funzione di disciplina dell'illecito amministrativo, è viceversa richiamato il codice di procedura. Il codice di procedura penale, quello sì, è richiamato, eccome: l'articolo 34 del decreto stabilisce che per il procedimento relativo agli illeciti amministrativi



dipendenti da reato si osservano le norme di questo capo, nonché, in quanto compatibili, le disposizioni del codice di procedura e del decreto legislativo 28 luglio 1989, cioè le disposizioni di attuazione e di coordinamento.

Ora, se si richiama all'articolo 34 le disposizioni del codice di procedura penale, si richiama anche l'articolo 1 del codice di procedura penale dedicato alla giurisdizione penale, laddove si dice che la giurisdizione penale è esercitata dai giudici previsti dalle leggi di ordinamento giudiziario secondo le norme di questo codice. Ma l'articolo 1, per l'appunto, parla della giurisdizione penale: se c'è giurisdizione penale c'è il giudice, secondo le norme sull'ordinamento. Ma qui non c'è giurisdizione penale, c'è la giurisdizione sull'illecito amministrativo, che è affidata al giudice penale.

E del resto l'articolo 36 del decreto 231, nel disciplinare le attribuzioni del giudice penale, stabilisce che la competenza a conoscere gli illeciti amministrativi dell'ente appartiene al giudice penale competente per i reati dai quali gli stessi dipendono. E' una disposizione che non aiuta nemmeno in minima parte a risolvere il problema della giurisdizione perché ci si limita a constatare che il giudice penale italiano ha competenza sull'illecito amministrativo ovviamente se ha giurisdizione. La competenza non assorbe la

giurisdizione. Si tratta di concetti che si muovono su piani diversi: la competenza è la capacità dell'organo giudiziario territoriale a conoscere di un reato; la giurisdizione è la legittimazione del giudice italiano a intervenire nella cognizione di un certo reato - poi si stabilisce quale, però il giudice è italiano. Quindi il problema primo è: il giudice italiano può intervenire? Dopodiché, se può intervenire, sarà il giudice competente per il reato. Insomma, il carro non si può mettere davanti ai buoi: invocando la regola sulla competenza non si può certo considerare risolto il problema della giurisdizione.

Quindi che cosa resta in difetto di un appiglio normativo utilizzabile. Per sostenere la giurisdizione del giudice italiano resta una sorta di stampella dogmatica: su cosa si costruisce questa giurisdizione quando la si afferma, qual è diciamo il veicolo. La stampella dogmatica si può sintetizzare in questi termini. L'illecito amministrativo riferibile all'ente si struttura in pratica come una fattispecie plurisoggettiva a concorso necessario, nel senso che servono due soggetti, da un lato l'autore del reato e dall'altro l'ente cui la persona fisica risulta in varia guisa connessa. Il nesso è il rapporto organico, nel caso di posizioni apicali, o quello di dipendenza, cioè l'articolo 5, lettera a) o b), nonché l'interesse o vantaggio riferibile all'ente in conseguenza del reato

commesso. In questa prospettiva, ciò che si vuole mettere in risalto è che la responsabilità dell'ente si polarizza sul reato, deve rispondere del reato, e quel reato produce per l'ente certe conseguenze, che non sono le stesse della persona fisica però derivano da reato. Quindi è un po' come se quel reato fosse suscettibile di provocare non solo effetti di natura penale ma anche effetti di natura diversa, per esempio di natura amministrativa, come accade, che so, in materia edilizia, sul piano della confisca, cui è attribuita natura di sanzione amministrativa disposta dal giudice penale. Quindi da questo punto di vista, se la responsabilità dell'ente si polarizza sul reato, dipende da essa e in esso si risolve, eh, deve seguire per forza la sua disciplina; se il reato è nelle mani del giudice italiano perché il giudice italiano ha sicuramente giurisdizione sul reato, bisogna concludere che ha giurisdizione anche sulla responsabilità per l'illecito amministrativo in quanto accessorio rispetto alla responsabilità penale per il reato.

La stampella dogmatica, per la verità, non evita di zoppicare, anzi, direi che fa ruzzolare, e è quindi una stampella che sarebbe meglio non utilizzare. Io ritengo, ma non mi pare che sia una grande scoperta, che la dogmatica deve servire le norme, e non servire a manipolarle o addirittura a sostituirle suggerendo una

disciplina alternativa. Cioè la dogmatica non deve essere un espediente per scassinare il sistema ma un modo attraverso il quale si comprende il sistema. E allora cominciamo col dire che l'idea della responsabilità amministrativa come un accessorio, un ammennicolo del reato, è una vera e propria baggianata - per dirla in termini diciamo da bar, ma la verità è questa. E' una baggianata perché l'illecito amministrativo è fortemente autonomo, è tanto autonomo da essere - si noti bene - dissociato dalla persona fisica, dissociato, perché l'articolo 38 stabilisce che il procedimento per l'illecito amministrativo è normalmente riunito al procedimento penale ma si può procedere separatamente per l'illecito amministrativo dell'ente. Quindi la riunione non implica alcun tipo di connessione; si tratta di due illeciti distinti, anche sul piano processuale, che possono essere suscettibili di una cognizione separata. Ma questo sarebbe poco, in fondo dice, vabbè, si possono separare due giudizi. Il fatto è che esiste una disposizione, quella dell'articolo 8, - in tema di disciplina sostanziale questa volta, non processuale, - la quale è rubricata come autonomia della responsabilità dell'ente, e questa autonomia si esprime in termini che non potrebbero essere più univoci ai nostri fini, quelli della lettera a): la responsabilità dell'ente sussiste anche quando l'autore del reato non è stato identificato

o non è imputabile. *Non è stato identificato*, signor Presidente, o non è imputabile. Cosa comporta questo. Comporta che nella fattispecie dell'illecito amministrativo può comparire, per integrare l'elemento normativo reato, un fatto commesso da una persona non identificata. E questo che significa. Eh, parecchio significa, perché bisogna chiarire come si fa ad accertare il dolo di una persona non identificata, o la colpa di una persona non identificata. Naturalmente il solo fatto che l'articolo 8 imponga di considerare irrilevante l'identità della persona consente un accertamento del dolo o della colpa in via presuntiva, attraverso quindi elementi di riscontro che prescindono dal riferimento alla persona. Certo, si abbassa la soglia della prova, perché il dolo di uno sconosciuto, la colpa di uno sconosciuto, mah, si potrà provare magari in termini obiettivi, per il dolo non so, si potrà dire un fatto di questo genere per queste ragioni non potrà essere che doloso, non mi importa chi l'abbia commesso - lo dovrò provare in qualche modo il dolo. Però è significativo che io possa provare per la persona giuridica il dolo e la colpa, cioè due elementi fundamentalissimi della responsabilità penale, in una forma diversa: il reato che compare nella fattispecie dell'illecito amministrativo non è lo stesso reato che compare nel capo d'imputazione della persona fisica,

possono coincidere, certo, ma possono non coincidere; il reato che compare nella fattispecie dell'illecito della persona giuridica può essere un minus. Questo ci dimostra che quell'elemento normativo con cui si descrive l'evento reato ha una sua connotazione autonoma. Il che poi non è una grande stranezza eh, perché le situazioni nelle quali il reato è componente di un reato ricorre in una serie di situazioni, di fattispecie normative - ricettazione, riciclaggio, impiego indebito di valori, ma di tutto e di più insomma; i reati accessori sono una pletora, e non solo i reati accessori, tutte le situazioni nelle quali l'elemento normativo è il reato che si integra in una diversa fattispecie incriminatrice - il reato come componente del reato, che non è una battuta ma una realtà normativa. Qui il reato è un componente della fattispecie di illecito amministrativo che ha la sua autonomia valutativa e ha anche la sua autonomia in termini di accertamento processuale. Pensate un po' come si possa dire che l'illecito amministrativo è servente, è dipendente; in realtà è fortemente autonomo.

Ma l'autonomia non si esprime soltanto in riferimento a questo cruciale elemento che è rappresentato dall'evento, cioè dalla nozione di reato, basterebbe, ma il fatto è che questa autonomia traspare anche, sul piano processuale, non solo per l'articolo 38, che prima richiama, ma anche per le formule di assoluzione.

L'articolo 66 del decreto legislativo 231 prevede un'unica formula, un'unica formula, il fatto non sussiste; non c'è altro, c'è solo il fatto non sussiste. Naturalmente c'è la disposizione dell'articolo 69, non luogo a procedere in caso di prescrizione, ma è un non luogo a procedere; le formule di assoluzione per la persona giuridica sono una sola: il fatto non sussiste. E' senza significato questo? Tutt'altro. Noi tutti sappiamo che viviamo in un ordinamento giuridico dove le formule di assoluzione sono rigorosamente disciplinate: non siamo in un regime di verdetto, colpevole o non colpevole e chi s'è visto s'è visto, noi siamo in un regime dove si definisce il termine della colpevolezza o non colpevolezza in forma precisa: non hai commesso il fatto, non è previsto dalla legge come reato, non sussiste, non punibile, indicandone la causa. E' inutile che io a un Tribunale dica quali sono le formule, mi sto perdendo evidentemente, sto smarrendo il senno, però è importante che ricordi quello che forse non è così vistosamente evidente, che per le persone giuridiche c'è una formula sola, una sola, il fatto non sussiste. Come mai? Come mai? Eh, c'è una ragione, non è che il legislatore della 231 fosse uno sciamannato, era un fior di legislatore. Io conosco personalmente il legislatore della 231, uno dei più eminenti, e so il travaglio con il quale hanno compiuto le disposizioni della 231, che sono

molto calibrate, molto pensate, molto meditate. E' uno dei pochi testi repubblicani, quello della 231, che abbia dietro un pensiero; normalmente sono testi, come noto, dissennati, questo è un testo che è molto assennato, molto pensato. E la formula è unica perché non c'entra niente la fattispecie plurisoggettiva, la dipendenza da reato; se la fattispecie dell'illecito amministrativo fosse quella che si vuol far credere, una fattispecie accessoria rispetto a un principale che è il reato, la formula quale doveva essere: non ha commesso il fatto, no? Eh, perché il reato se lo tiene la persona fisica. O non sussiste solo quando il reato non sussiste. Cioè le formule di proscioglimento avrebbero dovuto essere congruenti rispetto alla logica della dipendenza della responsabilità dal reato: se il reato non sussiste, allora neanche l'illecito sussiste; ma se il reato sussiste, e la persona giuridica per esempio non ha interesse o vantaggio, allora non l'ha commesso, nel senso che non gli è riferibile. Insomma, le formule di proscioglimento avrebbero dovuto essere parametrize sull'idea dell'accessorietà. E invece no, c'è una formula unica, il che significa che cosa, che basta togliere qualcosa dall'illecito amministrativo - togli il reato, togli la colpa organizzativa, togli l'interesse, togli il vantaggio, - e l'illecito viene meno, perché gli elementi della fattispecie sono tutti equipollenti, ne togli uno e



il fatto non sussiste. E' chiarissimo, è la prova processuale dell'autonomia dell'illecito, luminosa, sfolgorante. E c'è da lodare un legislatore così attento, non capita, ripeto, tutti i giorni, anzi quasi mai insomma, normalmente l'interprete deve compiere operazioni di faticosa ortopedia interpretativa. Nel caso della 231 si tratta di compiere operazioni interpretative, ma mai faticose, sempre consentanee al sistema.

Ma non basta. L'autonomia dell'illecito dell'ente traspare anche sul piano della condotta e della colpevolezza dell'ente stesso, perché il fondamento della responsabilità è costituito, come ben sappiamo, da un deficit organizzativo; questo è il succo, il precipitato, rispettivamente, per gli agenti apicali, all'articolo 6 e per i dipendenti all'articolo 7. Si tratta della mancata introduzione di modelli organizzativi efficienti ed efficaci, dell'omesso controllo sul funzionamento e sulla osservanza di questi modelli organizzativi, dell'omessa vigilanza sulla esecuzione, insomma una colpa nell'organizzazione; avevi una struttura inefficiente, slabbrata, lacunosa, di questo rispondi. Quindi nella responsabilità dell'ente si prospetta in una posizione centrale il modello organizzativo, che sottende non soltanto la condotta - non hai adottato o non ha implementato, come si dice, quel modello, - ma anche la

colpevolezza dell'ente. Quindi l'omissione organizzativa e gestionale svolge un ruolo di primordine nella dinamica dell'illecito dell'ente e quindi l'illecito deve dipendere da questa colpa. Ne consegue che è la condotta organizzativa che regge l'illecito, e su questa condotta organizzativa, non assimilabile certamente al reato, si incentra la responsabilità. Alla luce di questo, già comincia a risultare terrificante l'idea di giudicarla in Italia questa disorganizzazione, e perché, perché all'estero l'organizzazione potrà essere soggetta a norme diverse da quelle italiane. Per esempio noi sappiamo che in Austria non esistono i modelli di organizzazione, e se non esistono i modelli di organizzazione come fa l'ente austriaco, tratto davanti a un tribunale della repubblica, a beneficiare per esempio della presenza del modello, sia pure tardivamente confezionato, ai fini delle attenuanti stabilite dalla legge? Ma soprattutto, come fa, all'origine, a disporre dello strumento di difesa unico che l'ente ha, quello di poter dire guardate che è un modello organizzativo, guardate che questo modello organizzativo è stato fraudolentemente eluso. Cioè manca proprio il fondamento su cui parametrare la colpa nell'organizzazione, mancano le strutture portanti, dobbiamo far finta che l'ente sia in Italia; ma l'ente non sta in Italia e non è disciplinato dalla legge italiana, ce lo dice l'articolo 25 della legge del '95.

Quindi il Tribunale vede bene, io credo, che l'idea di espandere la responsabilità è un'idea che collide con i fondamenti stessi della responsabilità amministrativa. Ma la cartina di tornasole, diciamo la prova conclusiva, ci è offerta dalla disposizione che ricordavo all'inizio, quella dell'articolo 4. L'articolo 4, ricorderà il Tribunale, dice che nei casi e alle condizioni previste dagli articoli 7, 8, 9 e 10 del codice penale, gli enti aventi nel territorio dello stato la sede principale rispondono anche in relazione ai reati commessi all'estero, purché nei loro confronti non proceda lo stato del luogo in cui è stato commesso il fatto. Quindi qui si tratta dei casi in cui è prevista la punibilità del reato all'estero. In base all'articolo 7 abbiamo la punibilità di certi reati in termini di universalità, l'8 riguarda il delitto politico, il 9 e il 10 sono il delitto comune rispettivamente del cittadino e dello straniero all'estero, che sono sottoposti alla giurisdizione italiana a determinate condizioni che qui non ci interessano; quando scatta la giurisdizione italiana per reati commessi all'estero, scatta anche la giurisdizione per l'ente, a condizione che in Italia abbia la sede principale - non una sede, la sede principale. Subordinando la punibilità dell'ente al criterio della sede principale, che cosa ha fatto il legislatore, ha in sostanza ancorato il luogo e il tempo

di commissione del reato al luogo dove si è verificato il difetto di organizzazione; perché se hai la sede principale in Italia vuol dire che qui eri disorganizzato, e quindi che tu abbia commesso il reato all'estero poco importa, perché qui è emersa la disorganizzazione, quindi qui ti giudico e qui ti censuro; e qui, tra l'altro, tu avresti dovuto adottare modelli organizzativi efficienti ed efficaci, e qui li dovrai adottare dopo che ti avrò condannato. Quindi il conto torna. Ma torna a dimostrazione non solo che è centrale la condotta organizzativa, ma che l'articolo 4 detta una disciplina che è fortemente differenziata rispetto a quella che risulterebbe dall'articolo 6 del codice penale, perché l'articolo 6 del codice penale si limita a richiedere che in Italia sia compiuta una qualunque parte della condotta; quindi se in Italia c'è una frazione della condotta organizzativa, e beh, è chiaro che il reato è commesso qui perché qui si è radicata la condotta.

E d'altra parte la colpa nell'organizzazione risulta anche il senso delle disposizioni della 231, no? Perché è stata fatta la 231, perché alla fine gli enti - è questo il suo scopo di prevenzione speciale - adottino un'organizzazione efficiente ed efficace. Lo strumento sanzionatorio deve servire a questo recupero, difatti anche in sede sanzionatoria si attribuisce la massima

rilevanza all'adozione di questo modello. Ma se l'ente sta all'estero che facciamo? Gli imponiamo il modello all'estero? Cioè come eseguiamo la sentenza all'estero? Perché finché si tratta di una pena pecuniaria, uno dice la facciamo pagare all'estero. Qui il pubblico ministero si è limitato a condanne di carattere pecuniario, ha escluso rigorosamente le sanzioni interdittive, bontà sua; ma se le avesse richieste - se si prospettasse, perché ai fini della soluzione del problema della giurisdizione non è che si parametra sul contingente, ci si parametra sull'universale, - se avesse chiesto una sanzione interdittiva, per esempio l'interdizione dall'attività, chi mandavamo, i carabinieri all'estero a chiudere gli stabilimenti? questo facevamo? E se si stabiliva un commissariamento, se si potesse stabilire, chi mandiamo, il commissario nostro in Austria o in Germania? Ma è pensabile tutto questo? E' concepibile? Quindi l'impossibilità di concepire la giurisdizione è, per così dire, tale da accompagnare l'intero iter, dalla prospettazione diciamo in astratto degli illeciti amministrativi della relativa disciplina al loro trattamento processuale, per giungere poi all'esecuzione. Cioè a ogni piè sospinto troviamo un muro. Del resto, sul piano dell'esecuzione che regime andrebbe attribuito? Che regime? Perché nelle convenzioni internazionali c'è questa responsabilità, ma nelle convenzioni

internazionali c'è il principio della doppia incriminazione, che del resto è previsto anche nel recente decreto legislativo 161/2010 per le condanne di una certa entità - qui non ha importanza ora che tipo di condanne. E allora se all'estero non è previsto un tipo di responsabilità corrispondente, corrispondente in tutto, anche nei presupposti, che ne facciamo della condanna? Che ne facciamo.

Senza contare poi - e qui mi limito a un cenno - che affermare la responsabilità dell'ente significherebbe in sostanza incorrere nella violazione del principio di legalità stabilito dalla Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo - eh, c'è poco da dire, - perché questa garanzia è offerta anche alle persone giuridiche, dice la Corte di Strasburgo, anzi l'ha sancito proprio in occasione di una vicenda che interessava una società italiana ma in riferimento a una confisca amministrativa. Riguarda anche le persone giuridiche, e riguarda le sanzioni indipendentemente dalla loro qualifica formale. Cioè il legislatore può dare alla sanzione la definizione che più gli torna comodo, nel proprio ordinamento; nel nostro è tornato comodo definirla amministrativa, ma a livello europeo il concetto di penalità è autonomo, e l'elaborazione giurisprudenziale della Corte ha portato a definire il carattere di sanzione penale in funzione della natura e dello scopo delle sanzioni comminate dalle

disposizioni, del carattere afflittivo, della modalità di esecuzione, e delle modalità di commisurazione della stessa. Evidentemente per la giurisprudenza europea c'è una catasta di precedenti in questo senso, di riqualificazione a fini europei di sanzioni che gli ordinamenti interni qualificano disciplinari, amministrativi, o civili addirittura, e che per la Corte di Strasburgo, in funzione di questi parametri, diventano penali; quindi se da noi la responsabilità è amministrativa, a Strasburgo sarebbe certamente penale e quindi sarebbe soggetta al principio di legalità.

Ma come è intesa la legalità a Strasburgo, è intesa nel senso che il soggetto deve trovarsi nelle condizioni di poter prevedere le conseguenze della propria condotta in funzione dell'applicazione di una norma, ma di una norma che risulti completamente applicabile. Ricorderà il Tribunale le vicissitudini del concorso esterno in associazione mafiosa che la Corte di Strasburgo ha ritenuto non applicabile dall'entrata in vigore della disposizione ma applicabile soltanto al momento in cui i contratti giurisprudenziali si sono composti nelle famose sezioni unite (inc.), cioè circa otto/nove anni dopo la sua formale entrata in vigore; lo spazio intermedio risulta non coperto dalla disposizione in termini di riconoscibilità del divieto e quindi di utilizzazione del medesimo come strumento di orientamento della condotta.

Qui parliamo di una condotta colposa, parliamo di una condotta legata all'organizzazione. E allora io chiedo come può essere possibile che corrisponda al principio di legalità una condotta compiuta all'estero che di per sé non è illecita, cioè non è di per sé sanzionata, non assume per gli effetti la rilevanza che gli viene attribuita posteriormente in conseguenza degli effetti accaduti altrove, in un sistema in cui non esiste una forma di responsabilità amministrativa commensurabile. Ecco, quella condotta che noi qualificheremmo organizzativamente deficitaria secondo i nostri parametri, potrebbe essere riconosciuta, in ossequio al principio di legalità, come una condotta punibile? Mah, io dubito che a Strasburgo passerebbe una operazione così ardita in cui una condotta compiuta in un ordinamento, che potrà anche essere negligente o imperita per quell'ordinamento ma che non ha prodotto nessuna conseguenza in quell'ordinamento, in quel momento non dava luogo alla possibilità di riconoscere un tipo di illecito che si è sovrapposto (l'illecito amministrativo) in un ordinamento diverso che prevede questo tipo di qualificazione, questo tipo di sanzione. Ma quando mai. Per molto meno Strasburgo si è sbarazzato di sanzioni di questo tipo. E allora è chiaro che l'affermazione della giurisdizione italiana, per tutte queste ragioni, non solo risulterebbe contraria al sistema, non solo



risulterebbe incongrua, non solo risulterebbe inefficace, ma risulterebbe anche internazionalmente molto discutibile, io credo, perché il giudice italiano ha l'obbligo, obbligo riconosciuto questa volta dalla Corte Costituzionale, di adottare un'interpretazione costituzionalmente orientata, intendendo per costituzionalmente anche la giurisprudenza di Strasburgo ovviamente.

E allora, alla luce di queste considerazioni, mi pare che si debba concludere - in via preliminare, le conclusioni finali le prenderò dopo - che il giudice italiano non ha giurisdizione né su GADX Austria né su GADX Germania per ciò che si riferisce a illeciti amministrativi dipendenti dal decreto legislativo 231 del 2001. E con questo ho concluso la parte riservata alla giurisdizione. Ma purtroppo non ho finito - dico per il Tribunale *purtroppo*, ma anche per me eh, è un purtroppo diciamo in cui mi sento unito al Tribunale. Magari forse chiedo al Tribunale la cortesia di sedermi, perché comincio a sentire il peso della statura.

PRESIDENTE - Prego. Il suo secondo punto, se lei segue l'indicazione iniziale, riguarda il 25 septies.

AVV. PADOVANI - Esattamente, ora tocca al 25 septies.

PRESIDENTE - Benissimo. Al quale dedicheremo...

AVV. PADOVANI - Eh, eh eh, dedicheremo un po', perché non è un argomento così...

PRESIDENTE - No, per stabilire solo quando faremo la pausa.

AVV. PADOVANI - Beh, io dico che in un'oretta me la cavo, il 25 septies penso che in un'oretta me la cavo.

PRESIDENTE - Perché volevamo decidere se fare la pausa ora e rivederci direttamente tra un'ora e così partiamo...

AVV. PADOVANI - Come crede il Tribunale, come preferisce il Tribunale. Io penso che ci vorrà un'oretta, sì, un'oretta penso che ci voglia per il 25 septies, perché non è un argomento così... c'ha tante cosettine, ecco.

PRESIDENTE - Facciamo una pausa ora e ci vediamo alle due per riprendere.

AVV. PADOVANI - Benissimo.

<b>DOPO LA SOSPENSIONE</b>
----------------------------

PRESIDENTE - Accomodatevi pure. Avvocato Padovani.

AVV. PADOVANI - Grazie.

AVV. TORI - Scusi, ai fini del verbale, l'avvocato Elena Tori in sostituzione dell'avvocato Giorgi.

AVV. PADOVANI - Grazie, signor Presidente. Signor Presidente e signore del Collegio, riprendo il mio percorso affrontando la tematica che, in ordine gradato, segue il problema della giurisdizione. Dato e non concesso, anzi non concesso che il giudice italiano abbia giurisdizione sugli illeciti amministrativi ex decreto legislativo 231, si tratta di stabilire se il decreto legislativo sia applicabile nel caso di specie in riferimento al

presupposto stabilito dall'articolo 25 septies, e cioè alla circostanza che si tratti di reati commessi in violazione delle norme sulla tutela della salute e della sicurezza sul lavoro. In altri termini, occorre stabilire se le violazioni contestate in riferimento al reato asseritamente commesso in rapporto agli enti, configurino violazione di norme rilevanti in base a questa disposizione, che costituisce disposizione fortemente selettiva nell'ambito dei reati colposi.

Ora, non è difficile constatare che, nella congerie di norme che si assumono violate, ricorrono, per quanto riguarda diciamo le imputazioni germaniche o austriache - per indicarle così, sinteticamente - ricorrono due gruppi di norme: c'è un gruppo di norme italiane e un gruppo di norme tedesche, norme tedesche nel senso che sono norme direttamente riferibili, in base alle regole tedesche, all'attività manutentiva svolta dalla Jungenthal. Ora, il problema dell'applicabilità dell'articolo 25 septies va affrontato distintamente in rapporto alle norme italiane e in rapporto alle norme tedesche, si tratta di problematiche che sono necessariamente differenziate, e differenziate direi innanzitutto in apicibus. E perché. Perché rispetto alle norme italiane, e cioè articolo 2043, articolo 2050, articolo 2087, e poi le disposizioni del testo unico dell'81 o quelle della legge del 2007, si pone una questione pregiudiziale che è legata al problema

della applicabilità di queste norme a fatti commessi all'estero. Cioè le norme italiane cui è attribuita - vedremo quanto a ragione e quanto a torto - una funzione cautelare, per giunta specificamente atteggiata in termini di tutela della sicurezza o della salute dei lavoratori, possano o non possano essere applicate ad attività interamente compiute all'estero. La questione è quella della territorialità della colpa, chiamiamola così, che non ha niente a che vedere, ovviamente, coi problemi della giurisdizione, ma ha molto a che vedere coi problemi della definizione del reato colposo. Mi spiego con un esempio che rende chiaro ciò che intendo comunicare al Tribunale.

Supponiamo un omicidio colposo commesso all'estero ai danni di un cittadino italiano; sia che sia stato commesso da un altro italiano o da uno straniero, supponiamo che ricorrano, come agevolmente può capitare, i presupposti dell'articolo 9 e 10 del codice penale che consentono l'esercizio della giurisdizione italiana. Quindi può ben darsi il caso di un delitto commesso all'estero il quale sia sottoposto alla giurisdizione italiana. Bene, in questo caso chi penserebbe mai di qualificare la colpa in base alle norme italiane? Chi penserebbe mai di farlo? Pensate alla Gran Bretagna, la mano da tenere è la sinistra; applichiamo il codice italiano, che dice che la mano da tenere è la destra, ci

regoliamo sulla base di questa disposizione e diciamo ma come, quello andava sulla sinistra, chiaramente è in colpa? Evidentemente no, dato che in Gran Bretagna la mano da tenere è la sinistra. E se c'è un problema di velocità sulle autostrade, pretenderemmo di applicare il limite di velocità delle autostrade italiane anche in un paese in cui il limite è diverso? Ho fatto degli esempi estremi, ma gli esempi potrebbero moltiplicarsi. Se si trattasse di un omicidio colposo con violazione di norme antinfortunistiche, pretenderemmo di censurare la mancata adozione di determinate misure non prescritte nel luogo di commissione de facto assumendo che in Italia queste misure sono prescritte? Il paradosso mi sembra evidente. Se noi pretendessimo di applicare le regole cautelari, generiche o specifiche, vigenti e applicabili in tema di colpa nell'ordinamento italiano, anche a fatti commessi all'estero, raggiungeremmo risultati a dir poco paradossali. Ma non si tratta solo di un paradosso, si tratta dal punto di vista giuridico di molto di più, perché ci troveremmo in un fragoroso contrasto non solo con i principi della responsabilità per colpa perché dovremmo assumere l'esigibilità all'estero di un comportamento conforme alle regole di diligenza italiana quando all'estero sono diverse. Potremmo pensare all'esigibilità di una cautela di questo tipo? Potremmo pretendere dagli inglesi che quando incrociano sulle loro

strade un cittadino italiano vadano sulla destra perché sennò arriva l'ordinamento italiano che dice cari inglesi avete sbagliato mano? Ma c'è di più, perché chiaramente entrerebbe in gioco lo stesso principio di legalità.

Come il Tribunale sa meglio di me, ormai è acquisito che nel reato colposo la regola di diligenza che risulta obiettivamente violata concorre a costituire la condotta stessa del fatto fisico. Cioè la condotta dell'omicidio colposo non è scindibile dalla violazione - in termini oggettivi, salvo vedere poi tutto ciò che si riferisce all'imputazione soggettiva -, non è scindibile dalla rilevazione di un'esigenza obiettiva di diligenza disattesa in concreto in termini puramente impersonali. Non importa che sia stata disattesa da Tizio o da Caio, non è stata osservata; poi vedremo se Tizio o Caio potevano osservarla, dovevano osservarla. Ma la mancata conformità alla regola di diligenza appartiene al tipo, cioè alla fattispecie tipica dell'illecito colposo, tanto è vero che la giurisprudenza più avvertita quando riscontra il difetto radicale di una colpa intesa come violazione obiettiva della regola di diligenza, che formula di assoluzione adotta: un tempo, *illis temporibus*, il fatto non costituisce reato, ma poi ci si è resi conto che il fatto che residua è un fatto che non avendo connotazioni di colpa non può essere riportato a nessuna fattispecie obiettiva, perché la fattispecie

obiettiva dell'omicidio colposo presuppone, per entrare nell'orbita penale, la violazione di una regola di diligenza, e allora adotta la formula del fatto non sussiste. Quando manca la violazione oggettiva, il fatto stesso non sussiste, perché non c'era un canone da osservare, quindi ciò che è avvenuto è avvenuto per ragioni che non attengono all'area del penalmente rilevante. La violazione della regola obiettiva di diligenza costituisce la soglia d'ingresso nella tipicità dei fatti colposi.

E allora quando noi pretendessimo di applicare le norme cautelari italiane all'estero, noi pretenderemmo di costruire fattispecie tipiche di reato colposo sulla base di norme che nell'ordinamento in cui il fatto è stato commesso non esistono; e in questo senso violeremmo il principio di legalità di cui parlavo a proposito dei problemi connessi alla giurisdizione sotto il profilo della riconoscibilità del comportamento illecito e della prevedibilità di una sanzione: io in Inghilterra viaggio sulla sinistra e vorrei anche vedere che qualcuno mi venisse a dire che dovevo andare sulla destra - per mantenermi sull'esempio paradossale, che come tutti i paradossi però illustra benissimo il problema, benissimo, fa capire fino in fondo di che si tratta.

E allora questa pattuglia di norme italiane come possiamo pensare di esportarle in Austria e in Germania? A che

titolo? Come pensiamo di qualificare quei comportamenti sulla base di disposizioni del nostro codice civile, del nostro testo unico sulla sicurezza sul lavoro o di altre disposizioni comunque tratte dall'ordinamento italiano? A che titolo pretendiamo di vincolare l'ordinamento straniero all'osservanza di queste cautele? A nessun titolo. A nessun titolo.

Pregiudizialmente quindi dovremmo dire che delle norme cautelari, o presunte tali, perché molte di queste non sono cautelari, non dovremmo nemmeno occuparci. Le norme italiane, rispetto al comportamento addebitato a soggetti che hanno operato esclusivamente in area tedesca o austriaca, non sono applicabili, punto. Men che meno sono ovviamente riferibili alla persona giuridica come criteri di qualificazione idonei a far scattare l'applicabilità dell'articolo 25 septies. Il discorso potrebbe, e secondo me dovrebbe, finire qui. Ma in realtà possiamo tranquillamente procedere in via subordinata e chiederci se poi, alla fin fine, queste disposizioni italiane, che non dovrebbero essere applicate all'estero, sono davvero norme cautelari, o se sono cautelari in funzione idonea a vincolare la responsabilità delle società tedesche, la GATX Austria e la GATX Germania. E allora qui il discorso vorrei condurlo, non dico speditamente, ma con una certa agilità.

Alcune delle norme che pure il Pubblico Ministero



contesta e che sono riprese nel decreto che dispone il giudizio, chiaramente non sono norme cautelari, non sono strumentali a prevenire la concretizzazione di nessun rischio. Quindi non è che non sono norme sulla sicurezza sulla salute del lavoro, non sono norme cautelari, appartengono a un altro genere, perché la norma cautelare ha questo di caratteristico, di essere una norma strumentale, impone un comportamento o vieta un comportamento in funzione di uno scopo da raggiungere: quando si dice che bisogna fermarsi allo Stop, si impone l'arresto per consentire il passaggio di coloro che stanno nell'altra strada. Quindi la norma preventiva è sempre in funzione di uno scopo che va identificato nel raggio diciamo strumentale della norma.

Qui ci sono disposizioni che sono fuori da questa logica, non sono norme strumentali, non servono allo scopo di intervenire in funzione cautelare, e sono l'articolo 2043 e l'articolo 2050, che c'entrano come i cavoli a merenda. L'articolo 2043 perché impone un obbligo risarcitorio in capo a colui che ha cagionato per dolo o per colpa un danno ingiusto; quindi è tanto poco cautelare che richiama la colpa nella propria fattispecie come elemento di qualificazione di un comportamento che è in linea di principio (inc.), *neminem ledere*, e la cui violazione comporta un risarcimento del danno. Cosa c'entra con la cautela Dio solo lo sa, ma proprio niente. E' una norma

sulla responsabilità conseguente alla commissione di un danno ingiusto in base a certi presupposti soggettivi che sono poi il dolo o la colpa.

L'articolo 2050 peggio ancora, perché si tratta di una disposizione che rispetto all'articolo 2043, in riferimento alle attività pericolose, si limita a correggere il criterio d'imputazione: non più per dolo o per colpa dimostrati ma semplicemente per il fatto di avere gestito l'attività pericolosa, a meno che non si provi (inversione dell'onere della prova) di non aver potuto impedire il danno. Quindi non si tratta di una norma cautelare ma di una norma sulla responsabilità.

Il discorso è appena parzialmente diverso per l'articolo 2087, che di bel nuovo non è una norma cautelare; perché è vero che l'articolo 2087 impone all'imprenditore l'adozione delle misure che secondo la particolarità del lavoro sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale del prestatore... Non voglio qui risofferarmi da capo sulla circostanza che è manifestamente in gioco un rapporto tra datore di lavoro e prestatore d'opera che non consentirebbe neanche di ipotizzare l'applicabilità a un imprenditore come quello tedesco, a prescindere dal carattere extraterritoriale dell'attività, ma proprio per la contraddizione che nol consente. Eh, non c'è nessun datore di lavoro tenuto nei confronti di un suo prestatore di lavoro, non c'è, perché

le norme violate in Germania non si riferiscono ai lavoratori impegnati in quell'attività, per niente. Quindi l'articolo 2087 è fuori orbita proprio. Ma non basta. L'articolo 2087 non è in sé una norma cautelare perché non prescrive nessuna misura (inc.). Dice forse quali sono le cautele e le misure da adottare? Ci dice quali norme strumentali dobbiamo utilizzare? No. Ci dice che dobbiamo adottare misure derivate dalla tecnica, dalla esperienza, o dalla particolarità del lavoro. Quindi che cosa ci dice, ci dice che dobbiamo attingere, in termini cautelari, da fonti extranormative: esperienza, tecnica, peculiarità del lavoro. L'articolo 2087 è una norma sulle fonti, dice quali sono le fonti delle cautele rilevanti rispetto alla sicurezza sul lavoro, questo ci dice; è una norma che apre una finestra e dice: guardate che dovete rivolgervi anche alla tecnica, anche all'esperienza, e queste norme devono essere immesse nell'ordinamento giuridico, poi naturalmente le dovete verificare di volta in volta queste norme. La giurisprudenza dice: caro pubblico ministero, quando ti appoggi al 2087 vedi bene di segnalare quale sia la cautela che, ad avviso tuo e dei tecnici che ti hanno accompagnato, doveva essere osservata e non è stata osservata, perché l'articolo 2087 ti dà la chiave per aprire la porta ma poi gli devi dire cos'hai trovato al di là della porta; non basta che tu la

apra, mi dici cosa c'è dentro che ti possa servire per sostenere l'accusa che hai formulato, e quindi mi scriverai nel capo d'imputazione che in base all'articolo 2087 bisognava ad esempio adottare un certo congegno di sicurezza non previsto da alcuna norma però disponibile sul mercato e tecnicamente idoneo a impedire certi eventi lesivi, uno dei quali si è verificato nel caso concreto; non importa che non ci sia alcuna norma che lo prescrive, il 2087 consente di recuperare questo suggerimento tecnico, ma mi devi dire di che si tratta, non è che invochi l'articolo 2087 con lo stesso spirito di Alì Babà che dice abracadabra e si apre la porta, non è una formula magica l'articolo 2087, è una disposizione che impone di identificare una norma in base a un meccanismo di assunzione normativa filtrato da questo richiamo.

E qui non abbiamo nulla, ovviamente, nel capo d'imputazione, non abbiamo niente che autorizzi a identificare una cautela particolare; questa forma di integrazione continua non si è esplicitata, mi pare, per quanto riguarda i tedeschi e gli austriaci, in nessuna disposizione particolare. Tra l'altro non sappiamo se poi un meccanismo di questo genere esista anche in Germania o esista anche in Austria, ma questo fa parte del discorso iniziale circa l'inapplicabilità delle norme italiane in termini extraterritoriali quando si tratti di norme di questo tipo. Quindi mi pare che l'articolo 2087 non

sposti minimamente i termini della questione.

Passiamo allora alle disposizioni diciamo delle leggi speciali, per così dire, e ci imbattiamo subito nella violazione dell'articolo 8, comma secondo... no, io dico comma secondo, in realtà il capo d'imputazione si limita a dire articolo 8 del decreto legislativo 162 del 2007. Il decreto legislativo del 2007, che ora vado recuperando, è un decreto legislativo che testualmente non assume alcuna funzione cautelare in riferimento alla sicurezza del lavoro, perché non è soltanto un testo italiano ma è un testo che si propone di attuare due direttive dell'Unione Europea relative alla sicurezza e allo sviluppo delle ferrovie comunitarie. Sicurezza e sviluppo. E se guardiamo le direttive da cui il decreto prende le mosse, non possiamo non rilevare, - mi riferisco alla direttiva 2004/49CE - che, nel considerando, si pone la necessità di un quadro normativo comune per la sicurezza ferroviaria: fino a oggi gli stati membri hanno elaborato norme standard di sicurezza di portata essenzialmente nazionale. Di sicurezza ferroviaria parliamo. E la sicurezza ferroviaria è, credo, indubitabilmente, né più né meno che un aspetto della pubblica incolumità. Ma non basta che ci si richiami alla sicurezza ferroviaria, bene collettivo sub-specifico rispetto alla pubblica incolumità, il decreto legislativo 2007 numero 162 all'articolo 3

stabilisce che "il presente decreto si applica all'intero sistema ferroviario italiano". *Italiano*. Cioè questo decreto stabilisce la propria territorialità, è vincolato ai confini dell'Italia: italiano, sistema ferroviario italiano. Quindi com'è che lo esportiamo in Germania? A che titolo? Lo applichiamo anche in Germania? Ma nonostante questi evidenti ostacoli, possiamo ulteriormente considerare se, come suppone la contestazione contenuta nel decreto che dispone il giudizio, si possa pur tuttavia trarre dalla disposizione dell'articolo 8 un contenuto in qualche misura cautelare. Ora, l'articolo 8, come spesso capita nei decreti di recepimento di una direttiva comunitaria e in genere nella legislazione corrente, contiene un gran numero di commi; non sto a passarli in rassegna tutti, non voglio essere né pedante né noioso oltremisura, ma mi farà credito il Tribunale se dico che l'unico comma che può avere un senso richiamare rispetto alla vicenda è il secondo, dove si legge che "resta impregiudicata la responsabilità di ciascun fabbricante, fornitore di servizi di manutenzione, detentore, fornitore di servizi o ente appaltante, di assicurare che il materiale rotabile, gli impianti, gli accessori e i materiali, nonché i servizi forniti, siano conformi ai requisiti richiesti e alle condizioni di impiego specificate, affinché possano essere utilizzati dall'impresa

ferroviaria e dal gestore delle infrastrutture in modo sicuro".

Ora, a prescindere dal fatto che stiamo sempre parlando, ovviamente, di sicurezza ferroviaria, debbo rilevare che il secondo comma dell'articolo 8, quello che ho appena letto, è stato oggetto di una modifica legislativa il 24 marzo del 2011, col decreto legislativo numero 43, che ha modificato l'assetto precedente, il testo precedente. Il testo originariamente vigente, e per quanto ci interessa vigente al momento del fatto, stabiliva che "resta impregiudicata la responsabilità di ciascun fabbricante fornitore di servizi di manutenzione". Il fornitore di servizi di manutenzione doveva, nel testo originario, essere anche fabbricante; in seguito si sono scisse le due qualifiche e il fabbricante è stato distinto dal fornitore dei servizi di manutenzione. Ora, in questo caso non c'è nessun fabbricante fornitore di servizi di manutenzione, e quindi anche volendo ipotizzare una riferibilità extraterritoriale, superare i limiti stabiliti dallo stesso decreto che parla di sistema ferroviario italiano, volendo quindi concedere tutto, poi non troviamo la casella soggettiva corrispondente. Oggi ci sarebbe, sarebbe il fornitore di servizi di manutenzione, ma all'epoca non c'era perché il fornitore di servizi di manutenzione doveva essere il fabbricante.

D'altra parte, al di là di queste vicissitudini

normative, bisogna pure dire che il secondo comma dell'articolo 8 non identifica alcuna regola di comportamento avente un carattere cautelare, non ce l'ha proprio, perché è una norma di rinvio: "resta impregiudicata la responsabilità". Dedotta da dove? Eh, lo vedete voi, c'è una norma che dice: guardate che questa disciplina non tocca il tema della responsabilità di questi soggetti. E' una norma cautelare, questa? E' una norma che semplicemente stabilisce la vigenza di altre norme, che non indica, e di cui eventualmente dovremmo trovare il contenuto, se c'è, se ci sono queste norme. Quindi l'articolo 8 secondo comma del decreto legislativo in questione è sicuramente fuori gioco, non ha nessun ruolo né per ambito applicativo generale, né in funzione della qualifica soggettiva di coloro che vi sono menzionati, né in rapporto al suo contenuto. Cioè uno si chiede: ma perché state a invocarlo? Cosa c'incastra non si sa.

Ora si tratta di passare alle altre due disposizioni su cui si gioca la riferibilità dell'articolo 25 septies, secondo il decreto che dispone il giudizio, e cioè l'articolo 18, comma primo, lettera q), e l'articolo 23, comma primo, in connessione con l'allegato V, parte prima, paragrafo 3.2, sempre del decreto legislativo 81 del 2008; due disposizioni, insomma, del testo unico in materia di sicurezza sul lavoro. Di che cosa si tratta



precisamente. Ora, per quanto riguarda entrambe le disposizioni, ancora una volta non posso non richiamare un aspetto generale proprio di tutte le disposizioni del testo unico. Le disposizioni del testo unico vanno sempre e necessariamente lette in funzione del destinatario; sono tutte disposizioni proprie, nel senso che sono dirette a soggetti determinati; in particolare, sono tutte costantemente dirette al datore di lavoro. Cioè per porre il problema dell'applicabilità di una delle disposizioni del testo unico bisogna che ci sia un datore di lavoro - eh, non c'è verso; perché l'articolo 18 si apre, come poi l'articolo 23, con l'espressione il datore di lavoro che esercita le attività di cui all'articolo 3, e i dirigenti, devono: a) b) c), d)... Il datore di lavoro. Ma chi è il datore di lavoro? Non è che il datore di lavoro lo percepiamo così, in termini approssimativi; è definito normativamente dall'articolo 23, lettera b), sempre del decreto legislativo numero 81. Il datore di lavoro è il soggetto titolare del rapporto di lavoro con il lavoratore o comunque il soggetto che, secondo il tipo e l'assetto dell'organizzazione nel cui ambito il lavoratore presta la propria attività, ha la responsabilità dell'organizzazione stessa o dell'unità produttiva. E' chiaro, questo? Il datore di lavoro presuppone un rapporto di lavoro con un lavoratore che sia suo dipendente, e in questa orbita si muove il testo

unico, su questi presupposti.

Adesso, ammesso che si applichi in testo unico in Germania, che già sono problemi che... ma ammesso che si applichi, il datore di lavoro tedesco chi è? La Jungenthal? E il lavoratore chi è? Il lavoratore in rapporto di lavoro con la Jungenthal chi è? C'è nella nostra fattispecie? Entra nell'ottica? Qualunque violazione si sia verificata presso la Jungenthal, parlando di testo unico numero 81 del 2008 e quindi di applicabilità dell'articolo 18 lettera q) (vedremo poi di cosa si tratta), dovremo prima dire chi è il datore di lavoro, chi è il lavoratore. Poi possiamo affrontare tutti i problemi ulteriori, quelli affrontati con dovizia argomentativa, a volte forse magari degna di miglior causa, dal professor Marzaduri, che ne ha trattato con paterna devozione e che sarà ricambiato con filiale devozione, sarà ricambiato con paterno affetto, questo sia chiaro; però il professor Marzaduri, che ha propugnato questa visione, - giustamente estensiva, per certi aspetti, siamo perfettamente d'accordo, - forse in qualche punto ha dimenticato la premessa: un'estensione è possibile verso i terzi, i famosi terzi, se prima abbiamo trovato la base da cui muovere per l'estensione: un datore di lavoro e un lavoratore, questi ci vogliono, perché senno l'articolo 18, l'articolo 23, nessuna disposizione del testo unico è applicabile, nessuna

disposizione, perché il testo unico è fatto per i datori di lavoro nei confronti dei lavoratori; poi si estende anche all'esterno, riguarda miriadi di persone, e di questo parleremo, ma prima devo identificare un rapporto di lavoro. Qui dove sta il rapporto di lavoro? Dov'è? La Jungenthal che rapporto di lavoro ha? Con Kriebel? Ma Kriebel che c'entra come soggetto tutelato nell'operazione di manutenzione? E' lui il destinatario delle norme VPI che asseritamente non sono state osservate nell'attività di manutenzione? È lui? Ma che c'entra, lui è l'esecutore; l'esecutore negligente, secondo l'Accusa, ma non è il destinatario di niente in termini di beneficiario passivo di una tutela. Le norme che proteggono Kriebel sono di tutt'altro tipo, saranno le norme che lo proteggono nel mentre adopera una strumentazione elettrica o che altro so, ma le norme che lui deve osservare nell'esecuzione della prestazione che gli è stata affidata cosa c'entrano?

Quindi nell'articolo 18, nell'articolo 23, in qualunque disposizione del testo unico, a parte il discorso generale sulla impossibilità di esportazione delle regole cautelari, è proprio il presupposto di base che non può identificarsi: datore di lavoro come titolare di un rapporto con il lavoratore; perché qui abbiamo due mondi separati, abbiamo un'attività svolta in Germania, un'assile che poi è stato a Cima, etc. etc. etc.

Ma non basta. Passiamo pure a considerare il contenuto di questa lettera q). La lettera q) dice che "il datore di lavoro deve prendere appropriati provvedimenti per evitare che le misure tecniche adottate posano causare rischi per la salute della popolazione o deteriorare l'ambiente esterno, verificando periodicamente la perdurante assenza di rischio". Allora, che cosa dice questa disposizione; questa disposizione si lega evidentemente, mi pare che lo stesso professor Marzaduri l'abbia rilevato, alla disposizione dell'articolo 2, lettera m), laddove si definisce la prevenzione come "complesso delle disposizioni o misure necessarie, anche secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, per evitare o diminuire i rischi professionali, nel rispetto della salute della popolazione e dell'integrità dell'ambiente esterno". Ora, questa disposizione è la premessa della lettera q) dell'articolo 18, nel senso che l'articolo 18 lettera q) dice che il datore di lavoro deve prendere appropriati provvedimenti per evitare che le misure tecniche da lui adottate per tutelare i lavoratori possano causare rischi all'esterno. Cioè la norma gli dice guarda che non puoi esportare il rischio fuori dell'ambiente di lavoro, non puoi proteggere i lavoratori mettendo a repentaglio salute o sicurezza di coloro che stanno fuori della tua azienda, tu devi preoccuparti di fare in modo che le misure

adottate siano misure che non tracimano, che non debordano, che non invadono il campo esterno. E allora in questo caso noi a che cosa dobbiamo riferirci? A che cosa? Qui di che cosa staremmo a parlare? Che il rischio creato in Jungenthal è stato trasferito all'estero? Quale rischio? In Jungenthal si è creato un rischio per i lavoratori? Quale rischio per i lavoratori? Quali misure adottate - *adottate* - sono misure pericolose per l'esterno? Ma qui si è ragionato... ragionato mi sembra una parola grossa, si è direi proceduto per vaga assonanza, nel senso che il prodotto di Jungenthal, cioè la prestazione di Jungenthal, che è un prodotto dell'attività industriale di Jungenthal, è finito ovviamente all'esterno e ha provocato un danno da prodotto - grave, come sappiamo. Ma questo come c'entra con l'articolo 18 lettera q)? Cosa c'entra? Cosa c'entra in termini proprio letterali, di contenuto teleologico, di configurazione soggettiva. Non c'è nulla, è uno straniamento normativo che lascia esterrefatti, cioè ci si misura con disposizioni che non hanno né capo né coda rispetto alla vicenda, né capo né coda.

L'articolo 23, comma primo, è grosso modo della stessa pasta. L'articolo 23 viene valutato in riferimento al famoso allegato. Cosa dice l'articolo 23: l'articolo 23 dice che "sono vietati la fabbricazione, la vendita, il noleggio, la concessione in uso di attrezzature di

lavoro, dispositivi di protezione individuale, di impianti, non rispondenti alle disposizioni legislative e regolamentari vigenti in materia di salute e sicurezza sul lavoro". E l'attrezzatura di lavoro viene ripresa nella famosa norma dell'allegato V, parte I, punto 3.2, secondo cui "nel caso in cui esistano rischi di spaccatura o di rottura di elementi mobili di un'attrezzatura di lavoro tali da provocare seri pericoli per la sicurezza o la salute dei lavoratori, devono essere prese le misure di protezione appropriate". Mah, è veramente difficile discutere di disposizioni così manifestamente estranee alla fattispecie, ma visto che si è inteso introdurre temi così esoterici - chiamiamoli pure in questo modo benevolo - ci cimenteremo coi temi esoterici.

Innanzitutto passiamo attraverso la definizione di attrezzatura di lavoro, che è prevista dall'articolo 69 lettera a), la quale ha subito una modificazione non trascurabile di bel nuovo proprio nel 2009 col decreto legislativo 3 agosto numero 106, all'articolo 42, comma primo. La nuova definizione dice che "è attrezzatura di lavoro qualsiasi macchina, apparecchio, utensile o impianto, inteso come il complesso di macchine, attrezzature e componenti necessari all'attuazione di un processo produttivo, destinato a essere usato durante il lavoro". Quindi qui l'assile c'entrerebbe come componente

necessario all'attuazione di un processo produttivo, in ipotesi, no? Serve a far circolare il carro ferroviario, è un elemento. Ma l'espressione componenti necessari all'attuazione di un processo produttivo non c'era prima della riforma del 2009 col decreto numero 106, prima si parlava semplicemente di attrezzature destinate a essere utilizzate durante il lavoro, l'espressione e *componenti necessari all'attuazione di un processo produttivo* è stata inserita dopo il fatto. Quindi già questo ci dice che l'assile, con buona pace del Pubblico Ministero, che a un certo punto della requisitoria se ne è uscito dicendo in questa sala ci sarà anche qualcuno che contesta che si tratti di un'attrezzatura di lavoro... non so se parlava del carro ferroviario o dell'assile, ma in entrambi i casi direi che aveva trovato facilmente quello che lo pensava, sono io, che penso che il carro sia una attrezzatura di lavoro, senz'altro, ma l'assile no, prima dell'agosto del 2009; e non perché sono ostinato, sono poco propenso a riconoscere i fatti, sono ostile alle norme, ma perché sono un lettore attento e fedele delle norme vigenti, soprattutto di quelle vigenti all'epoca del fatto. Quindi siamo fuori dell'attrezzatura di lavoro e di che stiamo parlando non si sa più, non si sa proprio, perché nel 2009 si è sentiva la necessità di questa integrazione perché si è capito che effettivamente la disposizione poteva essere lacunosa.

Ma non vorrei che questo apparisse, come dire, un escamotage, - dice: ti è andata bene eh, se ne sono accorti dopo il disastro di Viareggio, perché prima vero... Non è questo il punto, per carità. Io ho messo le puntini sulle i perché è mio compito farlo, perché bisogna essere precisi quando si manovrano le norme, precisi! Le norme non sono optional, perché con le norme si edificano patiboli e si costruiscono roghi - in senso metaforico naturalmente. Quindi bisogna andarci piano con le norme, attenti, come è doveroso essere, perché sono delicate, molto delicate, sono strumenti pericolosi, soprattutto se manovrati male.

Ma qui non è un problema di questo tipo, non lo è, perché la parte prima, al punto 3.2, dice tutt'altro, dice qualcosa che rispetto all'assile non ha nessun senso, ma nessuno: "Nel caso in cui esistano rischi di spaccatura o di rottura di elementi mobili di un'attrezzatura di lavoro" - ammettiamo che l'assile lo sia - "...tali da provocare seri pericoli per la sicurezza o la salute dei lavoratori, devono essere prese le misure di protezione adeguate". *Protezione*. Le misure di protezione sono le misure secondarie, cioè quelle che devono intervenire quando un evento lesivo sta già per verificarsi, quando cioè è in atto una situazione di rischio concretizzato - si è rotto, è crollato, è venuto meno un congegno e quant'altro. Misure di protezione appropriate. Cosa dice



la norma: dice che quando hai un'attrezzatura di lavoro che è soggetta a rischi di spaccature, - perché è fatta in un modo che questo rischio esiste obiettivamente, perché c'è il pericolo che si rompa, una macchina che è soggetta a sollecitazioni fortissime perché deve funzionare con sollecitazioni fortissime, quindi una macchina che è soggetta a un rischio non controllabile, - allora devi adottare misure di protezione, cioè devi fare in modo che, se il rischio si verifica, chi si trova a lavorare con quella macchina sia protetto. Quindi prevederai dispositivi individuali di protezione, oppure misure di sicurezza che garantiscono contro questi rischi, per cui se si spacca il tubo bisogna che ci sia una misura che garantisce che il liquido che fuoriesce non investa nessuno, se si rompe un'attrezzatura, se si verifica un crollo, bisogna che sia assicurata una misura di protezione, che nessuno sia nei paraggi. Bisogna prevedere, quindi, misure legate all'ipotesi che si verifichi il rischio. Qui cosa vorremmo dire, che nel caso dell'assile funzionerebbe in questo modo: quando vedi che c'è una cricca, dici: guardate che in quest'assile c'è una cricca, quindi mettetelo, ma mi raccomando, andate a venti all'ora perché può rompersi da un momento all'altro, la cricca è destinata a propagarsi, quindi vedete di andare piano piano così quando deragiate, deragiate dolcemente. Questo sarebbe il

senso della disposizione se la applicassimo al nostro caso.

Ma il nostro caso è tutt'affatto diverso. Secondo la stessa ipotesi accusatoria, le misure non osservate in Jungenthal non erano destinate certo a individuare misure di protezione nell'ipotesi che l'assile si rompe, ma, al contrario, nell'impedire che fosse installato un assile destinato a rompersi. Quindi esattamente il contrario.

Lasciamo perdere questi riferimenti, che non hanno davvero né capo né coda, e passiamo piuttosto all'ambito delle norme tedesche, perché le norme tedesche sono norme sicuramente applicabili; ah, su questo non c'è niente da dire eh, niente da dire, nel senso che se c'è un reato colposo commesso all'estero si applicheranno le norme cautelari di quell'ordinamento. E' conforme a tutto ciò che ho detto finora. Quello che finora mi sono sforzato di esprimere e di chiarire è per l'appunto che se una condotta è commessa in territorio estero, la sua qualificazione in termini di colpa passa attraverso l'identificazione di norme cautelari che siano norme cautelari in quell'ordinamento. Il principio della territorialità della colpa è un ammennicolo inscindibile dal principio di legalità, come mi sono sforzato di chiarire all'inizio quando ho detto che la violazione obiettiva della regola di diligenza fa parte del tipo, quindi fa parte della fattispecie incriminatrice, perciò

la regola cautelare deve esser quella del luogo dove il fatto è commesso; poi l'evento può essere accaduto dappertutto. Così, all'inverso, se l'evento è accaduto all'estero ma la condotta è in Italia si applicheranno le regole cautelari italiane, ovviamente. Ovviamente.

Le norme tedesche. Ora, quali siano queste norme tedesche io non voglio specificarlo analiticamente; in parte, sia pure in termini riassuntivi, sono indicate nello stesso decreto che dispone il giudizio, ma per quanto ci concerne sono ampiamente illustrate, indicate e sintetizzate nella consulenza Pear (fonetico). La consulenza Pear, a pagina 7 e seguenti, contiene una precisa indicazione delle norme tecniche riconosciute che devono essere applicate in Germania nell'attività manutentiva, a partire dal codice ferroviario e giù giù le norme della VPI, prima le norme dell'(inc.), ma insomma le norme tedesche. Ora, queste norme sono tutte focalizzate, perché sono quelle riprese dal decreto che dispone il giudizio, sulle modalità di svolgimento dell'attività manutentiva; in altri termini, si indica secondo quali tecniche l'attività manutentiva deve essere svolta, in particolare per ciò che si riferisce all'esame ad ultrasuoni. Ora, queste attività che costituiscono oggetto di una prestazione contrattuale - eseguiami questo controllo ad ultrasuoni secondo certe modalità tecniche definite puntualmente - sono definibili norme per la

salute o la sicurezza dei lavoratori? - definibili secondo l'articolo 25 septies.

A questo proposito è opportuno che precisiamo perché l'articolo 25 septies circoscrive la responsabilità degli enti ai soli reati colposi caratterizzati dalla inosservanza di norme sulla salute o sulla sicurezza sul lavoro. E perché non in generale qualunque reato colposo? Come mai questa selezione precisa e mirata? Eh, in fondo si tratta sempre della vita umana. Se apriamo alla colpa, perché solo alla colpa derivata dalla inosservanza di regole cautelari per il lavoratore? Forse che il lavoratore debba essere considerato un soggetto privilegiato nella tutela della vita e dell'incolumità e gli altri no? Certo una prima ragione è che se ragioniamo in termini di rapporto di lavoro, datore di lavoro e lavoratore, come l'articolo 2 ci impone nella definizione che ho letto poco fa, cominciamo già a capire che la vita del lavoratore è nelle mani del datore di lavoro, che ha una posizione di garanzia, quindi il lavoratore deve essere protetto dal datore di lavoro. Quindi la vita del lavoratore non vale di più di quella degli altri cittadini ma è messa a un rischio particolare, perché lui deve consegnare la sua vita e la sua integrità fisica nelle mani di un soggetto che ha il dovere di tutelarla; quindi è vincolato all'affidamento, non può fare da sé. Quando io vado per la strada faccio da me, guardo quando

attraverso, controllo i semafori e così via; ma se vado a lavorare in fabbrica sono nelle mani del datore di lavoro, non posso installare io le misure prevenzionistiche. Quindi già questo fa capire che in effetti vita e integrità fisica del lavoratore sono modalmente diverse, non intrinsecamente ma modalmente diverse perché affidate al soggetto datore di lavoro.

Ma non c'è solo questo. C'è questo ma c'è anche da considerare che la responsabilità amministrativa ha diciamo un collegamento inscindibile, come abbiamo visto, col modello organizzativo. Il modello organizzativo costituisce una sorta di contrappunto esimente, perché avere adottato un modello organizzativo efficiente esime da responsabilità - nel caso dei reati colposi si tratta del modello previsto dall'articolo 30 del testo unico. Ora vorrei che il Tribunale riflettesse su questa circostanza: Se si tratta di reati dolosi, il modello deve mirare a impedire attività che sono criminose in sé - corruzione, reati societari, reati contro l'industria e il commercio, associazione per delinquere, e chi più ne ha più ne metta qui è il proprio il caso di dire, - ed è un modello organizzativo necessariamente vincolato all'idea di fondo che nessuna impresa può risultare in nessun modo compatibile con un'attività dolosa, perché diventerebbe un'impresa criminale, cioè il dolo inquina tutto, perciò l'impresa deve tutelarsi e tutelare contro

i fatti dolosi, strutturare misure impeditive.

Rispetto alla colpa il discorso è assai più delicato, perché la condotta inosservante non è necessariamente criminosa, anzi per lo più non lo è affatto in sé, a volte non è neppure illecita in sé, lo diventa per avere cagionato un evento lesivo di una certa gravità. Quindi impedire qualsiasi reato colposo, cioè prevedere la responsabilità dell'ente per qualsiasi reato colposo, significherebbe sottoporre retrospettivamente l'attività imprenditoriale al vaglio giudiziale generalizzato - *generalizzato*, - perché si tratterebbe di sindacare ogni tipo di attività che si è svolta nell'impresa: come hai prodotto queste scarpe, come hai fatto queste calze, come è venuto fuori questo congegno; ha guidato la macchina fuori dello stabilimento e il tuo dipendente ha investito qualcuno? E beh, vuol dire che non era un dipendente sufficientemente accorto e istruito. Cioè la colpa organizzativa, se la previsione investisse tutti i reati colposi, si identificherebbe con l'esercizio dell'impresa, sarebbe una colpa spalmata in qualunque aspetto costituente esercizio dell'attività imprenditoriale, e la responsabilità punitiva della 231 si identificherebbe ne più e né meno che con la responsabilità per il prodotto, per il risultato che hai ottenuto, negativo: il risultato è negativo, allora io ti sindaco tutto. Il risultato, che non è necessariamente il

prodotto da vendere sul mercato, ma per il risultato dell'attività: hai mandato il tuo fattorino a portare un pacco e ha investito un pedone? E' omicidio colposo. E rispondi anche tu perché dovevi prevedere organizzativamente qualcosa che rendesse impossibile questa circostanza, dovevi istruirlo meglio, dovevi far questo e quest'altro - dico così per dire. In realtà si finirebbe col far combaciare colpa nell'esercizio dell'impresa e colpa organizzativa, e cioè praticamente trasformare il rischio d'impresa in un rischio penale. E chi farebbe più l'imprenditore? Nessuno. Sarebbe come dire facciamo un altro mestiere, perché se il rischio d'impresa è il rischio penale, è fatta.

Nel caso delle norme sulla sicurezza del lavoro, non solo la violazione è già di per sé illecita, ma l'organizzazione è già vincolata, perché il decreto legislativo 81 del 2008 segna un passaggio radicale dalla tutela puntiforme dei pericoli, coi decreti del 55 e del 56, alla prevenzione mediante gestione del rischio, ed è una prevenzione che si attua attraverso un modello organizzativo - la valutazione dei rischi, etc. etc. etc. Non mi soffermo ovviamente su tutti questi aspetti che il Tribunale conosce meglio di me. Tutto il settore della sicurezza è vincolato, e l'imprenditore è tenuto a un percorso stretto, che vincola e limita fortemente la sua libertà. Eh, ci mancherebbe altro, la limita sì, e non di

poco.

Quindi è logico che, tenuto conto di tutto questo, il criterio selettivo debba essere rigorosamente circoscritto. E allora capiamo anche perché l'articolo 25 septies non può essere trasformato in un lasciapassare distribuito così; è una norma molto seria, che impone una verifica seria, perché il limite posto non è un limite qualsiasi, è un limite formidabile, che finisce ancora una volta con l'attingere il profilo della legalità; eh, ovviamente, perché più lo espandiamo, più allaghiamo l'articolo 25 septies trasferendone il contenuto nell'ambito del rischio d'impresa, e più sforiamo l'articolo 7 della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nell'accezione del principio di legalità, che ho più volte richiamato, che certamente risulterebbe anche in questo caso violato.

E allora, col viatico di queste premesse, possiamo diciamo avviarci con una certa speditezza verso la conclusione, sgombrando il campo dalle fallacie, dalle fallacie che pure si sono prospettate. In riferimento all'articolo 2 mi pare che il discorso sia stato fortemente slabbrato. Quell'articolo 2, che dice che non puoi esportare il rischio all'esterno, dice qualcosa di ovvio: non puoi praticare sicurezza a spese della collettività. Ma questo è, direi, semplicemente l'attuazione dell'articolo 41, secondo comma, della



Costituzione: l'iniziativa economica non può svolgersi in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recar danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana. E' nient'altro che questo, è l'attuazione del 41 secondo comma in quota parte, rispetto alle misure di sicurezza: tu le hai adottate bene all'interno, però male, perché hai fatto in modo che il rischio interno si trasferisse all'esterno. Ma questo direi non è molto significativo. Né è significativo, come dicevo, l'articolo 18, lettera q). Il professor Marzaduri ha richiamato anche il suo antico maestro, e, se ben leggo, parlando dell'articolo, dove mi pare che sostanzialmente siamo abbastanza d'accordo, si è preoccupato di non snaturare l'affermazione altrui (che sarebbe la mia), anche perché, dice, ben conoscendolo (sarei io), non vorrei trovarmi, vista anche la mia inferiorità fisica, in difficoltà. Cioè Marzaduri pensava che io potessi picchiarlo, addirittura. Scherzava, naturalmente, sa che a me basta un'occhiata.

Ma cosa c'entra tutto questo con l'articolo 25 septies? Non c'entra niente. E non solo perché l'articolo 25 septies manco contiene la parola prevenzione - ma questo sarebbe il meno -, perché prevenzione è nel 589 e 590, ma perchè la parola prevenzione è definita nell'articolo 2, lettera n), ai fini del decreto legislativo 81, quindi è una definizione circoscritta al decreto, non è che può

essere esportata, trasferita, traslata. Ma questo non ha nessuna importanza, non ha nessuna importanza, questa rincorsa affannosa e disperata alla ricerca di frattaglie normative non ha francamente alcun senso compiuto.

Concentriamoci solo sul problema vero: le norme tecniche sulle modalità di esecuzione delle prove non distruttive, le norme tedesche, che sono le uniche applicabili in ipotesi a un comportamento eventualmente colposo, sono o non sono qualificabili come norme sulla sicurezza del lavoro? Un punto vorrei che fosse chiaro, anche a beneficio del professor Marzaduri naturalmente, cui parlo con paterna sollecitudine: è ovvio che le norme sulla sicurezza del lavoro possono essere dirette anche alla tutela di terzi, ma chi si è mai sognato di negarlo; anzi, le norme sulla tutela del lavoro possono risolversi in norme sulla tutela della pubblica incolumità, certo; l'articolo 437 del codice penale - omissione dolosa di misure di sicurezza - non è inserito nel titolo dei delitti contro l'incolumità? Certo. Possono risolversi in norme a tutela della pubblica incolumità. C'è giurisprudenza che, anzi, afferma che sono norme sulla pubblica incolumità. Se non ricordo male, quando studiavo questi argomenti le contravvenzioni antinfortunistiche illo tempore erano qualificate come contravvenzioni in materia di pubblica incolumità. Ma pubblica incolumità in che senso? Perché le accezioni di pubblica incolumità

sono due: c'è la pubblica incolumità collettiva e la pubblica incolumità comune. La pubblica incolumità collettiva è costituita dalla indefinita potenzialità di offesa in un numero indeterminato di persone, cioè una pluralità indeterminata di soggetti tutelati - una frana, una valanga, un disastro ferroviario; il numero delle persone potenzialmente coinvolte è indeterminato, determinato a posteriori ma indeterminato nel momento in cui si sviluppa il macro-evento disastroso.

La pubblica incolumità in senso comune, invece, è quella pubblica incolumità che si esprime nella fungibilità della vittima in rapporto alla prescrizione imposta. Cioè la disposizione che prescrive l'uso di una certa misura di sicurezza non è ovviamente a tutela dell'operaio Rossi o dell'operaio Bianchi, ma di qualunque operaio che si trovi lì e di qualunque persona che possa passare lì e possa essere colpita da quella assenza di misura di sicurezza. Il colpito è sempre uno, sempre due, ma è indifferente, la pubblica incolumità qui si esprime appunto nei suoi termini comuni, cioè può riguardare me, un altro, chiunque, è il chiunque che diventa il soggetto della pubblica incolumità comune.

Ma non è vero l'inverso però, non è vero l'inverso, cioè che le norme a tutela della pubblica incolumità possano sempre, di per sé, risolversi in norme a tutela della sicurezza dei lavoratori. Non c'è corrispondenza

biunivoca, ci possono essere norme sulla pubblica incolumità che non si riferiscono alla tutela dei lavoratori. Certo, i lavoratori possono essere coinvolti, ma quella norma non è diretta a tutela della loro incolumità.

E che cosa ci vuole per definire una norma sulla sicurezza del lavoro? Che cosa ci vuole? Cioè dobbiamo avere dei parametri, non è che mi muoviamo a occhio, a naso, non è che andiamo dicendo, beh, insomma, tutto sommato sempre di lavoro parliamo, non è così che si ragiona. Perché l'articolo 25 septies è un criterio selettivo tagliente come un rasoio, taglia nel rischio d'impresa, cioè taglia in carne viva eh, nel senso che delimita il rischio d'impresa soggetto a controllo punitivo e il rischio d'impresa che resta invece rischio imprenditoriale puro, soggetto alla responsabilità civile tutt'al più. Ci vuole un datore di lavoro e una corrispondente posizione di garanzia, un rapporto di lavoro o assimilato. E a queste condizioni, anche una norma sulla circolazione stradale può costituire una norma sulla sicurezza del lavoro, anche una norma sulla circolazione stradale. Io personalmente ricordo un processo in materia di sicurezza sul lavoro in cui si controverteva di norme sulla circolazione perché si trattava di un infortunio avvenuto all'interno di un grande stabilimento, grande, in cui la circolazione delle

vetture all'interno era ovviamente regolamentata secondo le norme del codice, anche se l'area non era aperta al pubblico traffico; e quindi si discuteva dell'applicabilità o non applicabilità di certe norme in funzione del fatto che chi era rimasto vittima era un lavoratore che si trovava lì per ragioni di lavoro ed era stato investito da qualcuno che si muoveva per ragioni di lavoro. Quindi quelle disposizioni sulla circolazione entravano a far parte delle disposizioni che la posizione di garanzia del datore di lavoro doveva preoccuparsi di assicurare garantite nei confronti dei lavoratori. Quindi niente di strano.

E del resto la Corte di Cassazione ha stabilito, a proposito dell'articolo 589 e 590, che norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro "è riferibile non solo alle norme inserite nelle leggi specificamente antinfortunistiche, ma anche in tutte quelle che, direttamente o indirettamente, perseguono il fine di evitare incidenti sul lavoro o malattie professionali e che, in genere, tendono a garantire la sicurezza del lavoro in relazione all'ambiente in cui esso deve svolgersi. Ne consegue che anche la violazione di una norma del codice della strada, come quella che riguarda l'obbligo della distanza di sicurezza tra veicoli, costituisce trasgressione di un precetto antinfortunistico se, verificando in ambiente o in

occasione di lavoro, integri contravvenzione a misura di sicurezza atta ad evitare pregiudizi per i lavoratori o per gli altri". *O per gli altri*. Certo, perché gli altri entrano in gioco quando ho definito l'esistenza di un rapporto di lavoro sufficiente a quella qualifica; il terzo estraneo surroga la posizione del lavoratore, entra in vece del lavoratore, come beneficiario della tutela, quando sia acclarato che è in gioco un profilo di pubblica incolumità comune. Una volta chiarito che quella norma è una norma correlata a una posizione di garanzia del datore di lavoro, che c'è un lavoratore potenzialmente beneficiario, se al posto del lavoratore c'è un terzo estraneo è la stessa cosa.

Quindi è ovvio che il terzo può risultare beneficiario, ma questo direi non cambia nulla, e non aiuta a risolvere di per sé il nostro problema. *O meglio, aiuta, perché in questo caso ci dobbiamo chiedere: le regole sulla attuazione corretta di una ispezione non distruttiva dell'assile mediante gli ultrasuoni è dettata in materia antinfortunistica? serve per la prevenzione degli infortuni sul lavoro? serve per questo? Qui abbiamo norme relative alla esecuzione di una prestazione lavorativa, sono norme tecniche, e sono tecniche perché sono concepite per avere un risultato efficace ed efficiente. Dov'è il lavoratore garantito, in funzione del buon risultato di questa prestazione di lavoro? In realtà,*

queste norme imposte nella manutenzione degli assili sono semplicemente - e dico poco - norme sulla sicurezza ferroviaria e costituiscono quota parte della normativa sull'incolumità pubblica. Certo, nell'incolumità pubblica sono poi compresi anche i lavoratori, ma non sono i destinatari primi della tutela, i destinatari primi sono la cerchia indeterminata di tutti i possibili beneficiari. La corretta esecuzione di quell'esame non è fatta per tutelare alcun lavoratore, è fatta per tutelare tutti.

Me lo sono inventato io, questo? E' un'escogitazione bizzarra da me estrapolata in modo curioso? Sono anch'io uno che viene a proporre cose inventate? Chissà. In questo caso però sono in buona compagnia, io mi procuro sempre dei buoni compagni di viaggio, viaggiare da solo può essere triste, effettivamente. Allora in questo caso mi sono procurato come compagni di viaggio i tedeschi; visto che parliamo di norme tedesche, ho visto cosa dicono i tedeschi delle norme sulla manutenzione del sale. Ecco qua, ho l'ordinanza della Eisenbahn Bundesamt del 10 luglio 2007, indirizzata a tutte le società operanti nel settore del traffico ferroviario, soggette al controllo dell'EBA(?) ai sensi dell'articolo... etc. etc. Oggetto: Manutenzione delle sale montate dei carri merci. Incipit: "Per evitare pericoli per la sicurezza del traffico ferroviario si dirama la seguente ordinanza

generale: 1) Per le sale montate dei carri merci è necessario mettere a punto e eventualmente perfezionare e applicare programmi di manutenzione... - etc. etc. - per evitare pericoli per la sicurezza del traffico" E da ultimo, a chiusura, si dice: "Una manutenzione insufficiente delle sale montate costituisce un pericolo per la sicurezza pubblica, in quanto, come sopra esposto, minaccia con sufficiente probabilità la sicurezza del traffico ferroviario e di conseguenza vite umane e importanti beni materiali". La definizione di norma a tutela della pubblica incolumità non potrebbe essere più precisa.

E allora che facciamo? Perché vede, signor Presidente e Signore del Tribunale, non è che si tratti di una voce dal sen fuggita. Quando rivedono la materia - qui siamo nell'ordinanza in data 25 novembre 2009, quindi dopo la tragedia di Viareggio - stringono un po' ulteriormente i freni: "Per evitare pericoli per la sicurezza del traffico ferroviario rilasciamo la seguente direttiva generale", e giù una serie di prescrizioni, che si chiudono sempre con diciamo il solito monito: "La manutenzione insufficiente degli alberi delle sale è un pericolo per la pubblica sicurezza perché una condizione insufficiente dell'albero contiene il pericolo concreto di una rottura dell'albero delle sale per cicatrici di corrosione e altri danni della superficie come effetto di



incisione". Siamo sempre al leitmotiv dell'incolumità pubblica.

E allora io mi chiedo, e chiedo al Tribunale: posto che questa regola cautelare è, nell'ordinamento in cui viene applicata, chiaramente, univocamente, pacificamente riferita alla sicurezza ferroviaria definita come quota-parte della pubblica incolumità, noi a che titolo la qualifichiamo norma sulla sicurezza del lavoro? Che facciamo, applichiamo il testo unico, che non si può applicare ai tedeschi? Che facciamo? La verità vera è che non possiamo proprio applicarlo il D.L. 321. Ma come vede, signor Presidente, come vedono, Signore del Tribunale, se ci si inoltra sul terreno dell'applicazione si finisce letteralmente contro un muro, il muro in questo caso rappresentato dal fatto che alla fine del discorso le norme che restano come norme idonee a qualificare il comportamento colposo sono norme che coloro che le praticano, le applicano, e prima di tutto le hanno introdotte nell'ordinamento in cui esse vivono, qualificano come norme a tutela dell'incolumità pubblica.

E noi che facciamo, diciamo che si sono sbagliati?

E con ciò credo di avere concluso anche la parte relativa all'articolo 25 septies e mi accingo a inoltrarmi verso la parte conclusiva. Via via il discorso si stringe, il Tribunale sarà stanco, ma anch'io lo sono, quindi le due

stanchezze finiranno, spero, col compensarsi, insomma io cercherò di non gravare ulteriormente il Tribunale. Chiedo solo una brevissima passata, cinque minuti, ma proprio cinque.

PRESIDENTE - D'accordo, cinque minuti.

<b>DOPO LA SOSPENSIONE</b>
----------------------------

PRESIDENTE - Quando vuole.

AVV. PADOVANI - Grazie, Presidente. Signor Presidente e Signore del Tribunale, ora mi accingo a trattare il penultimo capitolo, diciamo così, della mia esposizione; non è un capitolo molto lungo, ma è un capitolo credo importante; lo sono tutti, io potrò non essere stato all'altezza dell'importanza, ma l'importanza è un dato oggettivo di tutte le questioni che ho trattato finora.

Qui si tratta ora di considerare le persone che avrebbero commesso il reato idoneo a impegnare la responsabilità dell'ente. Abbiamo due persone giuridiche, GATX Astra, GAST Germania; chi sono le persone che secondo l'Accusa ne impegnano la responsabilità amministrativa e perché la impegnano.

Allora, per GATX Austria abbiamo due soggetti, e cioè Mansbart, che è l'amministratore delegato, e Mayer che è il responsabile della flotta GATX Austria. A Mansbart è rimproverato l'omissione di deleghe al fine di accertare la regolarità delle operazioni che si svolgevano in JUWA,

nonché la violazione dell'obbligo di vigilanza sulla bontà della manutenzione dei propri rotabili e dei loro componenti, e in particolare sulle attività e omissioni degli organi JUWA; degli organi di JUWA che di fatto era sotto il suo controllo, JUWA. Mayer, sempre per omissioni di deleghe volte ad accertare la regolarità delle operazioni, nonché per la violazione dell'obbligo di vigilanza, sempre perché JUWA era di fatto sotto il suo controllo.

Prima di tutto vorrei chiarire cosa significa questo *di fatto sotto il suo controllo*. Che significa di fatto sotto il suo controllo? Di fatto in base a che cosa? Desunto da che? In realtà è vero esattamente il contrario: che JUWA era un soggetto completamente autonomo, nel senso che comunque era sottratto a ogni forma di vigilanza da parte di GATX Austria. Mi limito a richiamare il criterio di ripartizione di competenze geografiche corrispondente a criteri imprenditoriali di efficienza, per cui se si provvedeva ad una manutenzione o a una riparazione in un'officina di area GATX Germania, competente per una serie di paesi, Austria si limitava a pagare; la competenza territoriale assicurava che la manutenzione venisse effettuata nel luogo dove il carro, l'assile, era più conveniente venissero allocati per la manutenzione. La manutenzione era poi assicurata secondo standard comuni, quindi un principio di indifferenza

ispirava questa regola di competenza geografica che sostanzialmente si basava sul fatto che gli standard fissati, il rispetto delle disposizioni tecniche e quant'altro, era distribuito allo stesso modo tra tutte le società.

Ora, su questa ripartizione mi sembra ozioso soffermarci, ne ha parlato lungamente il professor Lewisch, e la parte che ci può interessare è stata confermata da due testi, rispettivamente Rom e Hack, che hanno confermato che - mi riferisco a Rom all'udienza del 16/12/2015 - se le sale vengono fatte revisionare in Jungenthal, Jungenthal si occupa della revisione di quelle sale, e quella revisione viene gestita e seguita dal workshop management team tedesco; a pagina 159 della trascrizione e a pagina 160, a domanda dell'avvocato Francini precisa che la manutenzione soggiace alle medesime regole per tutti i gruppi, quindi sostanzialmente è indifferente di gestisce, chi segue la manutenzione, visto che le regole sono uguali per tutti. Conferma è offerta da Hack, all'udienza sempre del 16 dicembre 2015, che a pagina 134 riferisce che "il workshop management team in Austria non era responsabile di Jungenthal e che la verifica e il controllo eseguito in Germania seguiva gli stessi criteri dell'Austria (pagina 136), che i colleghi tedeschi hanno direttive similari, analoghe a quelle di noi in Austria, che queste disposizioni sono unitarie per tutto il gruppo

GATX Europa e vengono deliberate in Germania per essere utilizzate in tutta Europa". Quindi ciò che il professor Lewisch ha dedotto dal manuale sulla qualità e dalle norme di organizzazione, documentando le sue acquisizioni con produzioni documentali che non mi sembra il caso di richiamare ma che sono a disposizione del Tribunale, hanno trovato piena conferma.

Quindi, di fronte a elementi circostanziali così precisi, cioè una normativa di organizzazione compiuta, analitica, precisa, a quest'ora del pomeriggio sarebbe pedanteria riprendere le norme del manuale sulla qualità circa le varie forme di manutenzione e constatare che corrispondono a un criterio organizzativo molto puntale che prevede competenze rigorosamente definite e interventi scanditi secondo una regolarità precisa. Quindi siamo in presenza di una normativa di organizzazione che potrà piacere o non piacere, essere considerata magari non sufficiente per tali aspetti, ma vorrei sapere in quali, perché se si censura bisogna allora muovere da questa normativa di organizzazione e dire qui c'è il difetto. Quando si è riferito che i controlli - parlo di GATX Germania, è un inciso - venivano fatti secondo una certa scansione, a campione, sembrava che si fosse detto chissà quale mostruosità, ma è l'unica forma di controllo che può concepirsi, se non si ipotizza una tale sovrapposizione tra i due enti da

comportare la perdita di ogni autonomia nel soggetto che subisce il controllo. Se io devo rivedere ogni singola operazione, allora vuol dire che in realtà quello è un reparto della mia azienda e io faccio bene ad assumerlo come io proprio; sennò, se ho a che fare con una società autonoma, dispongo periodicamente controlli che mi assicurino che le procedure vengano seguite, non che a singola operazione si è svolta in un modo corretto, perché sennò ogni singola operazione la dovrei rivedere direttamente.

Ma a parte questa parentesi, posta un'organizzazione così fatta, sulla quale non ho sentito muovere censura, non ho sentito dire questo manuale della qualità qui è fallace, qui c'è il punto, qui c'è la crisi, ecco, come si fa a dire che Jungenthal era di fatto controllata, non so se da Mansbart e Mayer personalmente o da GATX Austria, di fatto controllata.

La catena societaria di GATX è stata esposta e illustrata dal professor Lewisch; la slide 5 ci mostra che GATX Austria è una società costituente una sorta di sub-holding, se così si può dire, cioè di una società intermedia che sta in mezzo a una piramide, perché la piramide comincia in USA, si svolge attraverso società americane, e scende giù per i rami in Gran Bretagna, in Spagna, e dalla Spagna e dalla Gran Bretagna, due società, rispettivamente nel Regno Unito e nel regno di

Spagna, controllano GATX Austria, che a sua volta controlla GATX Germania, oltre a GATX Olanda, che poi, a sua volta, per GATX Germania, controlla GATX RAIL Germany, che a sua volta controlla Jungenthal. Quindi Austria si trova a tre passi di distanza da Jungenthal e GATX Germania ha diciamo una posizione intermediata da un'altra società. Quindi, in definitiva, su che base si dice che di fatto la controlla? Certo che queste società sono ciascuna posseduta, in forma maggioritaria o a volte totalitaria, da una società che fa parte di questa piramide: GATW Austria controlla al 100% GATW Germania, mentre è controllata all'83% dalla Spagna e per il 17% dal Regno Unito, quindi in forma maggioritaria dalla Spagna; quindi che ci sia diciamo un controllo di tipo societario è fuori di discussione, sta nella struttura di GATX. Ma quando si dice che Jungenthal era di fatto controllata, si dice qualcosa di diverso: *di fatto* vuol dire che Jungenthal era una sorta di braccio operativo, non so che cosa, di altri. E su che base lo si dice? Cioè di fatto in che senso? A che cosa dobbiamo pensare? Quando in italiano parliamo di controllo di fatto di una società, parliamo dell'amministratore di fatto, non c'è un altro; controllare di fatto una società vuol dire che ne ho l'amministrazione di fatto, sennò come la controllo - posto che il possesso del 100% delle azioni o l'80% pone un controllo che è giuridico, non è di fatto, è un

controllo giuridico del capitale, che dà i diritti del socio, punto. Ma per controllare di fatto la società bisogna che la società sia nelle mie mani, in forma che trascende la posizione di socio evidentemente; tra l'altro, Austria non ha posizione di socio rispetto a Jungenthal. Quindi quel *di fatto* allude evidentemente a un altro tipo di ingerenza, di intromissione.

L'unica possibile, secondo il diritto italiano, è quella postulata dall'articolo 2639 del codice civile, delineando la figura dell'amministratore di fatto nell'ambito dei nostri reati societari, ma, come noto, di applicazione anche più estesa di questo ambito normativo - non so se estesa addirittura all'Austria e alla Germania, vedremo che non è possibile questa estensione. Ma comunque l'articolo 2639 definisce come amministratore di fatto chi esercita in modo continuativo e significativo i poteri tipici inerenti alla qualifica e alla funzione. Ma qui è esattamente il contrario di ciò che viene contestato a Mansbart. A Mansbart viene contestato di non avere impartito direttive, di non avere formulato deleghe, e di non avere vigilato sulla bontà della manutenzione; ciò che gli viene rimproverato è di non avere guardato dove doveva guardare, secondo il capo d'imputazione. Ma allora l'ingerenza dominante, la signoria che l'articolo 2639 postula dove sta, se l'accusa a lui rivolta è quella di essersene lavato le



mani? Bell'amministratore di fatto, davvero bello, al quale si dice: guarda che tu non hai visto niente in Jungenthal, e questa è la tua colpa, ed è la tua colpa perché di fatto era sotto il tuo controllo. Ma come, era sotto il mio controllo e poi non me ne sono interessato? E' un'accusa ossimorica, cioè contiene intrinsecamente il suo contrario.

Ma a che titolo dovremmo parlare, eventualmente, ove mai ne sussistessero i presupposti, di amministratore di fatto? E a che titolo Mansbart avrebbe dovuto emanare deleghe ed esercitare la vigilanza su Jungenthal

Il professor Lewisch ha illustrato quelli che erano, all'epoca dei fatti, i compiti assegnati a Mansbart, - amministrativi, finanziari, - la sua competenza funzionale è ampiamente documentata, e così quella di Mayer legata alla flotta austriaca, in un contesto nel quale la manutenzione doveva essere, dal punto di vista delle norme organizzative, affidata a una officina sottoposta all'ambito di competenza di GATX Germania. E allora a che titolo Mansbart e Mayer avrebbero dovuto fare le cose che il Pubblico Ministero rimprovera loro di aver omesso, a che titolo? Perché stanno in una società che controlla un'altra società che controlla un'altra società che controlla Jungenthal, per questo?

Ma Signor Presidente e Signore del Tribunale, quale diritto stiamo applicando? quale diritto? Applichiamo il

diritto commerciale italiano? Possiamo? Ammesso che l'applicazione sia corretta, perché francamente avrei i miei dubbi, ma al di là di questi dubbi chiedo: applichiamo il diritto italiano o non dovremmo applicare il diritto austriaco? Eh, non si pretenderà che una società straniera assuma compiti di controllo su una società indirettamente controllata dalla mediazione di due società controllanti intermedie senza chiarire il come e il perché, per giunta per un'attività interamente svolta all'estero. Perché qui si tratta di diritto commerciale, qui si tratta di applicare prima di tutto norme di diritto commerciale: per dire che Mansbart e Mayer dovevano fare quello che loro è rimproverato di non avere fatto bisogna avere un parametro normativo di diritto commerciale, per forza. Non hai emesso le deleghe; ma il potere di emanare deleghe o l'obbligo di emanarle da quale norma discende, italiana? Non hai vigilato sulla società che GATX Austria controllava con la mediazione di altre due società; ma in base a quale norma io ho questi poteri di controllo?

Qui il discorso è risolto in modo tranchant, signor Presidente, dall'articolo 25 della legge 218 del 1995, perché qui la questione è di applicazione extraterritoriale del diritto commerciale ai fini di definire poteri di un organo di una società straniera. Noi sappiamo dall'articolo 25, primo comma, che "le

società, le associazioni, le fondazioni e ogni altro ente pubblico o privato, anche se privo di natura associativa, sono disciplinate dalla legge dello stato nel cui territorio è stato perfezionato il procedimento di costituzione. Si applica la legge italiana se la sede dell'amministrazione è situata in Italia, ovvero se in Italia si trova l'oggetto principale di tali enti". Nessuna delle due circostanze ricorre nel nostro caso. E allora, - secondo comma - "In particolare, sono disciplinati dalla legge regolatrice dell'ente" - cioè dalla legge, per quanto ci riguarda, del luogo dove si è perfezionato il procedimento di costituzione, - "...non solo natura giuridica, denominazione, costituzione, capacità, ma formazione, poteri e modalità di funzionamento degli organi" (lettera e), "nonché" - lettera i - "le conseguenze delle violazioni della legge o dell'atto costitutivo". Quindi dovremo per forza andare a cercare norme di diritto austriaco, perché sennò stiamo trasformando l'Austria in una provincia italiana, in un immenso Sud Tirolo - non so con quale legittimazione internazionale; perché ci siamo preoccupati appunto di definire la sfera, se parliamo di poteri degli amministratori dobbiamo guardare al diritto austriaco. Evidentemente facciamo poca strada, perché nel diritto austriaco la situazione appare piuttosto chiara, e tra breve avrò modo di precisarlo ampiamente. Ma prima di

giungere a questo risultato conclusivo, vorrei, direi quasi per nostra tranquillità estrema, utilizzare a titolo di prova il diritto italiano, cioè pensare di utilizzare, così, quasi per esercitazione accademica, l'articolo 40 capoverso: "Non impedire un evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire equivale a cagionarlo".

L'articolo 40 non inventa posizioni di garanzia, le trova, secondo la teoria formale che è stata formulata in ossequio al principio di legalità, cioè le trova definite da norme. Ora, in questo caso la responsabilità dell'ente GATX Austria scaturirebbe, in ipotesi, se ragionassimo come se queste società stessero tutte a Bolzano, dall'articolo 2049, nel senso che c'è un dipendente il quale dipendente impegna la responsabilità del soggetto, cioè dovremmo pur sempre trovare un rapporto che lega l'ente con il soggetto. Ma in questo caso dipendenti in gioco non ce n'è perché Kriebel dipende da un soggetto distinto. E la Cassazione stessa, in Italia, ha stabilito che "il collegamento economico-funzionale tra imprese gestite da varie società di un medesimo gruppo - in Italia si parla di gruppo - controllate da una società madre, non comporta il venir meno dell'autonomia delle singole società dotate di distinte soggettività giuridiche, e pertanto non è sufficiente di per sé solo a far ritenere che gli obblighi inerenti al rapporto di

lavoro subordinato interscambio tra un lavoratore e una delle suddette società si estenda alla società madre o ad altre società dello stesso gruppo". Cioè l'autonomia di Jungenthal come viene scavalcata? Kriebel non dipende mica da GATX Austria.

Possiamo lavorare forse sul concetto di gruppo in senso giuridico? In Italia esiste il gruppo in senso giuridico, ha un certo assetto, una certa definizione. Non mi soffermo su questo aspetto perché mi sembra ozioso e davvero inutilmente vessatorio per il Tribunale. Mi limito a rilevare - il Presidente lo ricorda senz'altro, con la sua memoria lucidissima - che il Tribunale ha accolto l'opposizione alla domanda che io avevo formulato al professor Lewisch, circa la disciplina dei gruppi in Austria, il marzo del 2016 (pagina 139 della trascrizione), e il Pubblico Ministero si levò dicendo: "Mi oppongo, iura novi curia". E il Presidente disse: Effettivamente è così, l'opposizione è accolta. E quindi mi ha risparmiato la domanda. E io debbo dire menomale, menomale perché il Tribunale sa già che, secondo il diritto austriaco, il controllo di una società non attribuisce alla controllante altri diritti o poteri che quelli discendenti dalla qualità di socio, nient'altro. Il Tribunale lo sa già, abbiamo evitato una lungaggine col professor Lewisch. E naturalmente apprezzo l'economia realizzata nel dibattito. Quindi questo l'abbiamo dato

per acquisito: *iura novit curia*. Bene, quindi questa cosa il Tribunale la sa già.

E allora che ne facciamo di quelle deleghe che Mansbart avrebbe dovuto emanare, di quella vigilanza che avrebbe dovuto esercitare? Questi non sono i poteri del socio, - questi non sono i poteri del socio, - questa è la violazione di un mucchio di regole relative all'autonomia del soggetto, qui si tratta di scavalcare due società intermedie, addirittura, per arrivare a Jungenthal, altroché. Quindi che ne facciamo di tutti questi obblighi? Dove li mettiamo? Per Mayer, poi, che è addirittura un soggetto in posizione subordinata, e cioè un funzionario, non è un organo in posizione apicale, anche lui con tutte queste deleghe che doveva emanare. Ma in base a quali poteri? Ma di che stiamo parlando?

Senza contare che se insistiamo nell'applicare indebitamente il decreto legislativo 231, cioè se superassimo tutto questo e dicessimo noi siamo affezionati al nostro ordinamento, noi lo applichiamo dappertutto, - come quegli emigranti che quando vanno all'estero vogliono sempre gli spaghetti e cercano il ristorante italiano, turisti che vanno all'estero e vogliono gli spaghetti, noi siamo così, quindi noi vogliamo il nostro diritto dovunque, non ci piace quello austriaco, applichiamo il nostro perché questi sono fatti di casa nostra, - eh, facciamo poca strada, perché

secondo la 231 non è affatto desumibile alcuna responsabilità della controllante o della capogruppo, che è questione estranea al decreto legislativo 231. Era previsto così, ricordo, dal progetto grosso di riforma del codice penale, che estendeva la responsabilità anche alla persone giuridiche che avevano, a certe condizioni, il controllo di una società per così dire subordinata, introducendo in questo modo il concorso nell'illecito amministrativo, che non è previsto dalla 231; ma il progetto grosso non ha fatto strada insomma, è stato abbandonato, la sua presenza testimonia solo che il problema che si è posto non è risolto dalla 231.

Quanto alla Cassazione, essa la questione l'ha affrontata e l'ha risolta in modo semplice e nitido; ha detto: in caso di società controllante e controllata è possibile la responsabilità della controllante, è possibile, ma a una condizione: è necessario che il soggetto che agisce per conto della stessa concorra con il soggetto che commette il reato. Il Presidente sa già tutto e quindi io sfondo porte aperte.

PRESIDENTE - (fuori microfono, inc.)

AVV. PADOVANI - No, ma anzi era un complimento che le facevo, dicevo mi fa piacere, non c'è di meglio che parlare a persona informata sui fatti, e sulle norme, perché questo facilita il discorso, rende tutto più fluido - insomma, *intelligenti pauca*, come si dice. Ebbene, è necessario

che concorra con il soggetto che commette il reato. Quindi non c'entra la posizione di direzione e controllo da parte della persona giuridica, ci vuole il concorso, perché a questo punto la responsabilità della controllante si radica nella condotta concorsuale dell'organo che ha agito con l'altro soggetto. Ma qui dove sta il concorso? Nessuno risponde a titolo di concorso, nessuno. Voi potrete confrontare il capo d'imputazione e non c'è un solo capo, tra quelli contestati da Kriebel in poi, che preveda l'articolo 113, nessuno. Il discorso lo riprenderemo tra breve, quando parlerò dell'interesse o del profitto, ma per il momento tanto basta per escludere questa questione dei gruppi.

Resta in piedi soltanto la questione di GATX Germania, che è controllante della Jungenthal. Il soggetto che impegna la responsabilità della GATX Germania è Kogelheide, che ha una doppia qualifica, amministratore delegato di GATX e direttore generale delle officine Jungenthal. Si dice: Kogelheide deve rispondere perché è chiamato come amministratore delegato dalla GATX; non può concorrere, si potrebbe dire, con se stesso, in quanto direttore generale di JUWA. Ma è proprio la duplicità della qualifica che lo esclude dalla responsabilità, - non è un paradosso, è una cosa di una ovvietà del tutto pacifica: in quanto direttore di JUWA, è titolare di una funzione in sé più che esaustiva nel definire compiti di



controllo e di vigilanza pieni; l'altra funzione, quella di amministratore di GATX, è necessariamente fuori, perché Kogelheide direttore non ha bisogno di Kogelheide amministratore per omettere quello che eventualmente abbia ommesso o per fare quello che non doveva fare; la qualifica che possiede in GATX Germania non può essere implicata per la semplice ragione che lui ne possiede già una sufficiente in Jungenthal; non può appunto concorrere con se stesso, perché in Jungenthal può fare già tutto, con i poteri che ha, quello che è necessario. Ma non per questo impegna GATX Germania, quello che fa in GATX Germania...

(brevissima interruzione per problemi tecnici, Ndt)

PRESIDENTE - Si può ripartire.

AVV. PADOVANI - Grazie. Stavo dicendo che essendo titolare di una funzione in sé esaustiva nel definire i compiti di controllo in Jungenthal, non ha bisogno della qualifica in GATX. Quindi tutto quello che ha fatto è necessariamente riferibile alla qualifica in JUWA perché è in JUWA che si è verificata l'attività contestata; quindi la sua qualifica in GATX non può avere in alcun modo determinato la commissione de reato in JUWA, perché per commetterlo gli bastava quel che aveva, la qualifica piena in JUWA. Non può concorrere con se stesso, questo è il punto, né più e né meno. Quindi Kogelheide, se deve rispondere, deve rispondere per JUWA, ma non risponde in

funzione di GATX Germania.

E con ciò posso dire di avere concluso questa parte e mi avvio all'ultima, quella che si riferisce all'interesse o al vantaggio; anch'essa non sarà, per fortuna molto lunga.

Il Pubblico Ministero, nel formulare i capi d'imputazione, assume che i reati contestati a Mansbart, a Mayer e a Kogelheide siano stati commessi nell'interesse o a vantaggio dell'ente, cioè di GATX Austria e di GATX Germania. Interesse e vantaggio sono una cosa seria nel meccanismo della 231, perché sono criteri d'imputazione sullo stesso piano, anche se con diverso trattamento processuale, rispetto alla colpa organizzativa, quella relativa alla mancata adozione dei modelli o alla mancata implementazione dei modelli o alla mancata vigilanza sull'attuazione dei modelli. Sono criteri d'imputazione che si affiancano alla colpa ma in una prospettiva che è simmetricamente opposta. Mi spiego. La colpa, la colpa organizzativa, la disorganizzazione che si annida nella società come un tarlo, è una specie di ponte verso il reato: sei disorganizzato e per effetto di questa disorganizzazione ecco che si è realizzato il reato di cui per l'appunto devi rispondere. Nel caso dei reati colposi relativi alla violazione di norme sulla sicurezza del lavoro il ragionamento si svolge sulla base del modello delineato dall'articolo 30 del decreto

legislativo, un modello che nessuno in Germania o in Austria può adottare ovviamente, perché non possono ispirarsi così (inc.) al nostro diritto. Comunque la colpa di organizzazione è un ponte dalla società al reato. Mentre invece l'interesse o il vantaggio costituiscono un ponte dal reato alla società; nel senso: tu sei disorganizzato; hai visto cosa succede a essere disorganizzato? che poi hai un dipendente che combina delle birbonate; la birbonata che il dipendente ha combinato ti riguarda, infatti è tornata nel portafoglio e ti ha procurato tanti bei quattrinelli. Vedi quindi che il cerchio si chiude: disorganizzato permetti il reato e il reato ritorna a te come interesse, in prevenzione, o vantaggio successivamente. Quindi interesse o vantaggio sono criteri d'imputazione importanti, non sono ammenicoli così, e hanno una necessità di prova che ovviamente ha una sua precisa autonomia, perchè sennò che criteri di imputazione sono. Ma in che cosa si risolvono questi interessi o vantaggi, secondo il capo d'imputazione. Per GATX RAIL Austria, dice il capo d'imputazione, nel consentire alla stessa di continuare ad operare sul mercato del noleggio carri a costi più contenuti, nell'evitare un impegno economico e/o finanziario sicuramente gravoso o rilevante che sarebbe stato necessario sostenere, per predisporre o realizzare le misure tecniche, organizzative e di controllo relative

alla manutenzione del materiale rotabile atti a minimizzare i rischi del trasporto di mezzi o per allineare le officine a procedure e standard qualitativi consoni all'attività esplicitata, con conseguente aumento dei tempi di lavorazione ed aumento dei costi. Questo per GATX RAIL Austria. E per GATX RAIL Germania? Esattamente la stessa cosa. Non sto a leggerlo perché sennò dice: ma perché ci legge sempre la stessa cosa? L'ho letto una volta, ho letto tutto. E già questo, l'assoluta identità dell'interesse o del vantaggio - ora non so se va qualificato in un senso o nell'altro, interesse sembrerebbe, piuttosto che vantaggio - suscita, come dire, una certa diffidenza, se così posso esprimermi, perché è lo stesso interesse per due soggetti che si assumono compattati nel gruppo. Cioè ma quante volte devono lucrare la stessa cosa, se poi il cassetto dei soldini alla fine è comune? Siamo tutti della stessa parrocchia, siamo tutti insieme allegramente, siamo un gruppo, e quindi se guadagna GATX Austria o risparmia, è ovvio che risparmiano anche le altre. Cioè come mai risparmiano in due? E risparmiano in due la stessa cosa. Cioè risparmiano due volte? Ma JUWA è una sola, può far risparmiare una volta sola, no? O sbaglio? O ho le allucinazioni? Questa duplicazione degli interessi che si moltiplicano all'infinito non mi pare che torni.

Sta di fatto che comunque qui non è stato contestato,

come dicevo prima, alcun concorso fra i soggetti, e i capi d'imputazione costruiti per ciascuno, sia le persone fisiche... perché poi ovviamente gli enti sono fuori di un'orbita concorsuale in quanto enti perché il concorso non esiste nella 231, non esiste il concorso da parte degli enti, quindi i singoli soggetti persone fisiche sono, ciascuno nel proprio capo, una monade isolata, sono autori di una condotta colposa che è concepita, strutturata, contestata come causa o concausa dell'evento finale, cioè le tragiche morti di Viareggio. Siamo dunque nell'ambito dell'articolo 41, concorso colposo di cause concorrenti; ognuno per sé, non una cooperazione colposa in un unico delitto ex articolo 113. Non credo si tratti di una dimenticanza del Pubblico Ministero, anzi sono convinto del contrario, sono convinto che fosse una scelta obbligata, perché per la cooperazione colposa si richiedono, come è noto a tutti e al Tribunale in primo luogo, requisiti speciali che definiscano l'unione delle condotte in un vincolo di coesione psicologica. Cioè dobbiamo essere in unione volontaria nello svolgere un'attività imprudente, negligente, imperita; io non posso essere inconsapevole dell'imperizia altrui, devo, per così dire, assumere un ruolo coeso con la condotta e poi tutti rispondiamo dell'evento non voluto. E qui questo elemento di coesione psichica non c'è, manifestamente non c'è, non ci può essere. E come si può

legare Mansbart a Kriebel, diciamo la verità. Quindi i pubblici ministeri si sono piegati all'ineluttabile, eh, non si poteva fare diversamente. Ma questo però comporta delle conseguenze; comporta delle conseguenze perché l'imputazione elevata nei confronti delle persone giuridiche è poi costruita sul presupposto di un reato commesso nell'ambito della officina Jungenthal; è una circostanza che sostanzialmente consente di ravvisare l'imputazione in una surrettizia affermazione di responsabilità di gruppo. Cioè perché regga questa impalcatura bisogna fare quello che poi i Pm hanno fatto, e cioè dire siete tutti un gruppo, quello che è accaduto in Jungenthal è come se fosse accaduto in GATX Austria, è come se fosse accaduto in GATX Germania. E difatti a Mansbart cosa si rimprovera, di non aver fatto le deleghe, di non aver vigilato sull'esecuzione; cioè ci si comporta come se Jungenthal non fosse un soggetto autonomo, o se lo è lo è solo formalmente ma entra in realtà in una dimensione complessiva. E quindi si è delineato, pur ripetendolo nel modo che abbiamo visto, una sorta di evanescente interesse di gruppo, perché questo interesse così delineato riguarda tutti, tanto che è riproducibile per ciascuno, ciascuno si ritrova con lo stesso interesse, tutti quanti hanno la stessa cosa. Questo chiarisce che stiamo parlando di una cosa unica, che l'interesse è un interesse di gruppo.

Ma a me pare, e stiamo sempre ragionando sulla base del diritto italiano, che l'interesse di gruppo sia, se non ricordo male - ma non mi impegno su questa china, potrei scivolare, il Tribunale mi perdonerà, - che l'interesse di gruppo sia un criterio esimente, a determinate condizioni, per certe attività che altrimenti sarebbero irregolari o illegittime: ho fatto questa attività, è censurabile, però può essere ammessa in funzione dell'interesse di gruppo - sempre che ricorrano certe condizioni, ma io adesso non voglio impancarmi a definire queste condizioni, non sarebbe il caso, non è questo il punto. Il punto è che l'interesse di gruppo amplia la sfera di liceità, qui invece verrebbe invocato per comprimerla, cioè per dire l'interesse di gruppo costituisce criterio di imputazione a tutti dell'illecito. Ma ribattiamo il naso nella giurisprudenza della Cassazione, la quale, non una sola volta - nel 2010 sezione V, nel 2011 sezione IV, - ha ribadito che per aversi responsabilità della controllante per l'illecito amministrativo commesso da un'altra società del gruppo è necessario che i soggetti apicali o dipendenti dalla prima abbiano concorso nel reato presupposto realizzato nell'ambito di un'attività della seconda - quello che per l'appunto qui non si verifica e non può verificarsi, il concorso non c'è.

La necessità di questo concorso non è un bizantinismo,

signor Presidente, non è un'escogitazione della giurisprudenza, una fumisteria, qualcosa che si sono sognati di notte e poi la mattina hanno tradotto in una sentenza, non è questo, non è una bizzaria dogmatica, è espressione del senso stesso della responsabilità amministrativa, che non può essere concorsuale, non esiste l'articolo 110 nella 231, e non può esistere, ci mancherebbe anche, perché dilaterrebbe la responsabilità amministrativa entro confini assurdi. Perché un conto è trattare il 110 con le persone fisiche, e già sappiamo quanto labili siano certe contestazioni, ma se ci muoviamo in questo senso davvero non c'è più regola né limite. E allora evidentemente ci troviamo già solo per questo fuori, non possiamo neanche entrare nell'ambito del criterio d'imputazione perché ne manca il presupposto primo: siamo in presenza di società controllata, gli organi apicali o dipendenti non concorrono, fine della trasmissione.

In ogni caso, - *in ogni caso*, - il requisito dell'interesse o del vantaggio deve essere verificato in concreto e deve essere riferibile ad ogni società del gruppo; la società deve ricevere una potenziale effettiva utilità anche quando c'è il concorso di persone, no, quando c'è il concorso di persone, - non è che dopo abbiamo risolto ogni problema, dice la Cassazione, - concorso di persone e identificazione dell'interesse in



concreto riferibile a ciascuna società. Non si lavora sulla base di presunzioni dispensate con leggerezza e noncuranza.

Quindi, sulla base di questo orientamento giurisprudenziale, è evidente che non c'è il concorso, ma quand'anche ci fosse - non lo so, qui tutte le porte si chiudono per l'Accusa, io lo illustro soltanto per scrupolo difensivo, - i requisiti vanno provati perché sono criteri d'imputazione. Per la colpa organizzativa il regime della prova è semplificato perché basta rilevare il difetto dei modelli di organizzazione o la loro inefficienza: guarda che tu il modello non ce l'hai, o se ce l'hai guarda che qui non l'osservava nessuno, o guarda che non era completo. Ma qui la prova è impossibile perché ovviamente non c'erano nel diritto austriaco, ma perché non ci potevano essere, perché non occorre che ci fossero; c'è una manuale della qualità che per larga parte potrebbe surrogare, secondo il nostro diritto, un modello di organizzazione, anche se non copre tutti gli aspetti, però non è il modello di organizzazione della 231, per forza, non è previsto dal diritto austriaco. Ma per l'interesse o il vantaggio occorre una prova pienamente positiva, non basta enunciare presunti vantaggi nel capo d'imputazione, bisogna provare. Quindi il Pubblico Ministero avrebbe dovuto esplorare il tema costituito dalla sussistenza dell'interesse ed il

vantaggio rispetto alla condotta contestata ai soggetti apicali di GATX Austria consistente nella mancata adozione di deleghe, nella violazione dell'obbligo di vigilanza, perché sono queste le colpe, quindi sono questi gli interessi eventualmente significativi da attribuire in forma pecuniaria - perché non c'è un interesse di gruppo hai risparmiato, che significa.

E allo stesso modo per GATX Germania.

Fra l'altro, se ci si rivolge all'interesse bisogna dare la prova che questo interesse ricorre in via preventiva, perché l'interesse è una tensione finalistica della condotta illecita; nel caso di reati colposi ci si riferisce ovviamente solo alla condotta, quindi mi devi dimostrare che quella condotta colposa preventivamente era tenuta in vista di un interesse economicamente valutabile, oppure retrospettivamente mi devi dimostrare che si è determinato un vantaggio fra un gruppo effettivo. Da questo punto di vista, mi pare che *actore non probante...* con quel che ne segue. Il criterio d'imputazione è rimasto espresso nella forma vaga, generica e inconsistente nella quale si prospetta nel capo d'imputazione presupponendo ciò che non potrebbe presupporre, cioè un interesse di gruppo che è avulso dallo stesso sistema della 231, una volta che si ritenesse, indebitamente, che essa è applicabile.

E da ultimo, proprio da ultimo, qualche brevissimo cenno,

che pur devo fare, su GATX Europa - siamo agli spiccioli finali e mi ridurrò a poche battute; una questione che ha una rilevanza oserei dire araldica, evoca l'area geografica in cui le varie società GATX operano: c'era un progetto per dar vita a un gruppo, ne ha riferito il professor Lewisch, poi un progetto che non si è mai concretizzato, non comunque all'epoca dei fatti. Ma non è questo il punto. Il punto è rappresentato dal fatto che GATX Europa ha affaticato questo processo determinando una modifica nel capo d'imputazione una volta constatato che in effetti GATX Europa non esisteva. Così nell'udienza del 4 aprile 2013 si è provveduto a modificare una serie di capi d'imputazione relativi alle persone fisiche, una ripulitura parziale, sostituendo all'espressine GATX RAIL Europa intesa come società, GATX RAIL Europa come articolazione comprendente tutte le società europee del gruppo - articolazione è un'espressione metagiuridica che non vuol dire niente da un punto di vista giuridico, indica soltanto che queste società sono tra di loro in qualche modo coordinate. Sennonché da questa ripulitura compiuta il 4 aprile 2013 sono rimasti fuori i capi relativi alle società dove a vario titolo si menziona la GATX Europa, quindi il capo 93, 94, 95, e - udite udite - anche il capo 96, che è il capo espressamente dedicato all'illecito amministrativo di GATX RAI Europa. Mah, è uno strano destino, perché già

il 26 marzo del 2013 non risultava esistente, la Procura chiede informazioni perché dice a noi qui non ci risulta niente; e il 13/11 del 2013 l'avvocato d'ufficio deposita un certificato di inesistenza del suo assistito, dice non esiste - un certificato ufficiale. Il 9 dicembre 2013 il GUP fa la sua ordinanza e dice: guardate, di responsabile civile non se ne parla proprio, quindi non ammetto la costituzione, poi per le sorti del capo 96 rimetto gli atti al pubblico ministero. Una strada che non so quanto fosse corretta, ma sta di fatto questa rimessione degli atti non ha avuto nessun esito perché poi il decreto che dispone il giudizio ha continuato a riprodurre la formula GATX Europa, che è inesistente ma che processualmente continua a esistere, al punto che poi si è dovuto chiederne il proscioglimento. E nel motivare il proscioglimento scatta il mio interesse per la vicenda, perché sennò il Tribunale mi potrebbe dire: ma caro avvocato Padovani, ma a lei che importa di GATX Europa, non la difende mica lei, lei difende GATX Austria e Germania, Europa segua il suo destino. A me per la verità non importava, ma ha finito con importarmi quando il Pubblico Ministero ha chiesto il proscioglimento, da quel punto lì in poi mi interessa. E perché, perché ha chiesto il proscioglimento invocando il *ne bis in idem* in quanto GATX Europa è GATX Austria, quindi un alias di Austria. E allora, se è Austria, io dove leggo GATX Europa devo

leggere Austria. E vabbè, poco male, perché nel '96 vengo prosciolto come Europa, quindi sono Austria si intende che mi tengo solo il capo di Austria. Però c'è un piccolo particolare: Linowski, signor Presidente, è qualificato solo come capo della manutenzione di GATX Europa, non ha altre qualifiche Linowski, Linowski è appeso a questo processo in base alla qualifica GATX Europa. E allora, se è vero quello che dice il Pubblico Ministero, che GATX Europa è un alias di Austria e che Austria è quella specie di società che tutto controlla, tutto dispone, tutto fa e tutto impone, allora Linowski mi viene scaricato, Linowski dipende da Austria. Ma io non l'ho mai visto Linowski, non lo conosco Linowski in Austria, non so chi sia Linowski in Austria, quindi Linowski non può essere passato così semplicemente in Austria ex abrupto, anche perché al termine del dibattimento, in sede di requisitoria, io improvvisamente mi trovo un altro soggetto che vincola la mia responsabilità. Ma stiamo scherzando? Non so, stiamo scherzando, chiedo? D'altra parte Linowski, se non è austriaco, e non è austriaco perché l'attribuzione è indebitamente attribuita, resta appeso al nulla, Linowski è un imputato vagante, un imputato che non si sa chi impegni e dove stia. Questo è Linowski, secondo il capo d'imputazione. Certamente però io a questo punto devo dire: mah, se mi viene attribuito così disinvoltamente alla fine, qualche

piccola eccezione processuale, che nemmeno sto a formulare, è facilmente concepibile; e la rimetto alla fantasia del Tribunale, che sa trovare, certo meglio di me, gli agganci opportuni per ristabilire il diritto.

E quindi finalmente concludo, e la conclusione sarà nell'ordine logico nel quale le questioni si dispongono. In tesi, dichiarare il difetto di giurisdizione nei confronti della GATX Austria e della GATX Germania.

In via subordinata, dichiarare l'inapplicabilità del decreto legislativo 231 del 2001 a GATX Austria e a GATX Germania e per l'effetto escludere la loro responsabilità perchè il fatto non è preveduto come illecito amministrativo. Non posso aderire a una formula il fatto non sussiste perchè il fatto non sussiste implica una potenziale applicabilità; mi rendo conto che siamo fuori dalle formule dell'articolo 66, ma il fatto che sia fuori dalle formule dell'articolo 66 ma sia una formula coatta da un punto di vista logico e giuridico, fatto non preveduto come illecito amministrativo, dimostra una volta di più, ma direi proprio come estrema dimostrazione finale, che la 231 non è applicabile.

In terzo subordine, escludere la responsabilità di GATX Austria e di GATX Germania, ai sensi dell'articolo 66 del decreto legislativo 231, perchè il fatto non sussiste, in riferimento alla impossibilità di concepire la responsabilità di gruppo in tutte le accezioni che ho

poco fa illustrato.

Infine, ed è l'estremo subordine, dal punto di vista della dislocazione delle questioni nell'ottica del responsabile amministrativo, assolvere tutti gli imputati apicali o dipendenti di GATX Austria e Germania perché il fatto loro attribuito non costituisce reato per difetto di colpa.

Ho concluso, signor Presidente. Ringrazio per la pazienza con la quale sono stato seguito e in particolare per l'attenzione che mi avete riservato, di cui vi sono molto grato, perché l'impresa è stata anche per me faticosa, come lo è stata per voi certamente, perché stare a sentire uno che parla tutto il giorno non è un'impresa semplice. Ho cercato di fare del mio meglio, voi avete senza dubbio fatto il meglio del vostro. Grazie.

PRESIDENTE - Grazie, avvocato. Avvocato Labruna, prego.

**Responsabile Civile - Avv. Labruna**

AVV. LABRUNA - Avvocato Labruna - intervengo per i responsabili civili, le società Jungenthal, la società GATX Austria e la società GATX Germania. Buonasera dottoresse, buona presidente.

Ho deciso di utilizzare il tempo che questo Tribunale mi vorrà concedere per cercare di agevolare la conoscenza da parte del Tribunale di alcuni elementi fattuali, probabilmente noti ma forse non noti nella sintesi, e al

contempo per argomentare e contestare, laddove possibile, alcune posizioni di alcuni soggetti costituitisi parte civile in questo procedimento. L'intervento sarà molto pragmatico, cercherò di dare dei flash che possono rimanere nella mente del Tribunale, e depositerò poi successivamente una memoria, ben più dettagliata del mio intervento odierno, dove andrò nel dettaglio a considerare le posizioni di ciascuna parte civile.

Inizierò con una breve sintesi dell'attività risarcitoria complessiva posta in essere dalle società che io rappresento individualmente ma anche congiuntamente con le società del gruppo Ferrovie dello Stato presenti in questo giudizio.

Ebbene, sin dai primissimi giorni successivi al sinistro la società GATX si è immediatamente attivata per prestare, per quanto possibile, aiuto a tutti i soggetti che erano stati danneggiati e bisognevoli di cura. L'incidente di Viareggio ha ovviamente suscitato grande ansia e grande emozione nel personale delle società che io rappresento e il loro primo pensiero è stato di fare tutto quanto possibile, per quanto possibile ovviamente, per prestare aiuto alle vittime e collaborare con le autorità investigative fornendo il supporto possibile e necessario, ciò a prescindere da qualsiasi eventuale responsabilità in merito al sinistro. E così, in linea con tali sentimenti, fin dai primi giorni del luglio



2009, quindi nel momento di massimo bisogno di aiuto, quando non vi erano fondi disponibili per le vittime, oltre a un'attività meritoria dell'Arciconfraternita Misericordia di Viareggio, GATX ha effettuato una donazione spontanea e immediata di un milione. Questa somma è stata poi impiegata dalla Arciconfraternita secondo le indicazioni del Comune per prestare appunto la primissima assistenza ai soggetti maggiormente danneggiati. Agli atti vi è una lettera del dottor Mansbart dove appunto si può leggere agevolmente come l'intenzione, il fine primo della società, attraverso il legale rappresentante, è proprio quella di aiutare e di fare tutto quanto possibile per agevolare la comunità in un momento così drammatico.

Con il medesimo spirito le società si sono poi attivate, unitamente alle società del gruppo Ferrovie coinvolto nell'incidente, affinché si procedesse rapidamente, sin dai primi mesi del 2010, a risarcire i soggetti che lamentavano un danno, ciò attraverso i propri assicuratori, stimolando le attività di valutazione dei danni e di liquidazione dei danni stessi. Vi è documentazione che attesta anche questo sforzo, importante, che è stato posto in essere dalle società.

E' stata svolta dalle società e dagli assicuratori un'attività molto intensa, anche attraverso i propri legali, che per il numero dei soggetti coinvolti e per

gli importi che sono stati corrisposti non ha certamente precedenti nel nostro paese, e ciò sin da prima del giudizio in corso, immediatamente. I dati di sintesi dei risarcimenti, che forse non sono noti al Tribunale nei numeri che andrò a indicare, attestano questo sforzo immenso che è stato fatto dalle società e dagli assicuratori nell'intento di risarcire tutti i soggetti effettivamente danneggiati dal sinistro, a prescindere se tali soggetti fossero stati indicati dalla pubblica accusa come soggetti destinatari di un risarcimento.

Oltre 65 milioni di euro sono stati corrisposti ai soggetti danneggiati, sono stati integralmente risarciti 496 soggetti danneggiati. Altri soggetti, numerosi altri soggetti che avevano chiesto risarcimento, hanno poi rinunciato alle pretese perché soddisfatti dalla Misericordia di Viareggio o dal commissario per le emergenze di Viareggio, con fondi sempre provenienti da GATX e successivamente rimborsati dagli assicuratori. Tra i soggetti risarciti figurano le amministrazioni dello Stato, la Presidenza del Consiglio, il Ministero dell'Interno, il Ministero dell'Ambiente, i quali hanno ricevuto, in virtù di un atto stipulato nel dicembre 2013, circa 15 milioni di euro.

Anche il Comune di Viareggio, ancora oggi presente come parte civile nel procedimento, ha ottenuto un risarcimento importante, circa tre milioni di euro, due

milioni e ottocento, in virtù di una transazione sottoscritta, oltre alle spese legali, ed è rimasto il Comune presente nel processo per espressa richiesta, in quanto nella transazione ha richiesto espressamente di poter rimanere per chiedere i danni morali, che sono già predeterminati nell'ammontare. La transazione è agli atti.

Alcuni soggetti, per motivi di diverso genere, legittimi o non legittimi non sta a me valutare, non hanno ritenuto di sottoscrivere accordi transattivi e sono rimasti nel procedimento quali parti civili; ma la società e gli assicuratori hanno comunque cercato di risarcire questi soggetti, e anche in questo caso hanno fatto uno sforzo immenso notificando dapprima delle offerte ex articolo 1220, nel 2013, per importi considerevoli. Queste offerte non sono state accettate in molti casi, tranne per alcuni soggetti e per importi molto rilevanti: il signor Piacentini Marco ha percepito tre milioni e duecentomila euro, oltre a duecentomila euro che aveva già percepito precedentemente a titolo di anticipazione bonaria; la signora Pucci Mirella ha percepito altri importi rilevanti; lo stesso Rombi Riccardo ha percepito degli importi. E nel corso del procedimento, e in particolar modo negli ultimi mesi, le società, attraverso gli assicuratori, hanno fatto quello che poteva essere l'ultimo sforzo, e rilevante codicisticamente anche,

perché hanno notificato a tutti i soggetti parti civili oggi presenti ancora nel procedimento delle offerte reali ex articolo 1208. Premetto che le offerte reali non sono state notificate agli enti esponenziali per motivi che dopo andrò a esporre, ma sono state notificate a tutti i soggetti persone fisiche oggi presenti ancora nel procedimento.

Ciò che tengo a sottolineare è che queste offerte reali, gli importi di cui alle offerte reali, sono state quantificate in seguito a delle istruttorie compiute da medici degli assicuratori, periti degli assicuratori, i quali hanno effettuato delle valutazioni laddove possibile anche in seguito a delle indagini nei confronti dei soggetti che si sono sottoposti anche in momenti temporali successivi, e laddove non possibile, perché vi è stato una non collaborazione del soggetto che doveva essere risarcito, sulla base della documentazione eventualmente in atti. Queste offerte reali, come forse il Tribunale ricorderà, consentivano ai destinatari di poter accettare le somme a soddisfazione integrale del danno, di accettarle eventualmente quale acconto del maggior danno ricevuto, o di non accettarle proprio. Devo dire che molti destinatari, alcuni destinatari, hanno accettato queste somme recentemente quale acconto sul maggior avere; cito quelle di maggior rilievo: la signora Berti Luciana, che ha percepito oltre settecentomila

euro; la signora Pucci Mirella, che ha percepito oltre trecentocinquantamila euro, e così via; non li sto a menzionare tutti per brevità, ma ci sono diversi soggetti che hanno percepito questo importo. Da ultimo, anche il Dopolavoro Ferroviario ha ricevuto un importo rilevante a titolo, a suo dire, di parziale soddisfazione del danno, secondo gli assicuratori e secondo le società integralmente, ampiamente, a risarcimento del danno.

Faccio un'ultima precisazione in merito: le offerte reali, che sono depositate agli atti, sono comprensive non soltanto dei danni stimati, ma anche delle spese legali, anche delle eventuali ulteriori spese, anche degli interessi, anche delle (inc.); gli importi sono determinati con dei criteri che il Tribunale avrà modo di verificare e sono comprensivi di tutte le voci di danno eventualmente lamentabili dai soggetti.

Ciò che mi ha colpito in particolare nella quantificazione dei danni degli enti esponenziali, che sono gli unici soggetti non destinatari di queste offerte reali, è che tutte queste richieste sono fondate su delle quantificazioni necessariamente non documentali, ma che lasciano al Tribunale, ai sensi del 1226, in quanto si tratta di danni non patrimoniali, l'eventuale liquidazione e l'importo della liquidazione; però tutti questi soggetti non sono stati in grado di fornire la prova del danno e della legittimazione, ed è per questo

che gli assicuratori e le società hanno ritenuto di non notificare a questi soggetti, in quanto, a loro giudizio, non meritevoli di un danno sulla base delle prove che hanno fornito al Tribunale.

E' nota, ed è stata oggetto anche di discussione precedentemente, la questione circa la legittimazione degli enti esponenziali, quando questi possono essere o meno legittimati a essere presenti in giudizio e quando questi possono ottenere un risarcimento del danno. Lo stesso Tribunale, con un'ordinanza del 9 dicembre 2013, questo stesso Collegio, ha voluto delineare un perimetro, un'ordinanza che io condivido in questa parte. Leggo brevemente: "Le disposizioni di cui all'articolo 91 e seguenti del codice di procedura penale, ad avviso del Collegio, non esauriscono la possibilità di tutela che l'ordinamento riconosce ai medesimi e che gli articoli richiamati prevedono una forma di intervento e partecipazione al processo sicuramente nuova in quanto non conosciuta dal codice previgente, tuttavia non esaustiva delle facoltà riconosciute ad enti e associazioni rappresentative degli interessi lesi dal reato, che pertanto devono considerarsi senz'altro legittimati a partecipare al processo mediante la costituzione di parte civile, se titolari di una posizione soggettiva che possa essere rimasta danneggiata dal reato". Ma la parte rilevante è questa: "In questa

sede può affermarsi il principio secondo il quale ed è un principio consolidato anche in giurisprudenza - è certamente ipotizzabile, su un piano astratto e fermo restando ogni accertamento nel merito, un danno all'ente non iure, quale lesione del diritto dell'ente medesimo al conseguimento dello scopo per cui risulta costituito; con l'ulteriore precisazione, che emerge dalla lettura combinata degli articoli 185, 2043 e 2059, che può configurarsi tale situazione solo laddove lo scopo dell'ente attenga in via esclusiva o prevalente la materia del processo, e quantomeno su un piano astratto possa ravvisarsi un collegamento causale fra la condotta di reato per cui si procede e l'interesse tutelato dell'ente che reclama la lesione del proprio diritto quale posizione costituzionalmente qualificata".

Questo Tribunale, pertanto, nel ritenere astrattamente legittimati gli enti collettivi che oggi sono ancora presenti nel procedimento, ha voluto chiarire che questa legittimazione astratta non di per sé consente un diritto al risarcimento del danno per tali enti, i quali invece nel corso del processo, e quindi ad oggi, avrebbero dovuto dare una prova certa di essere legittimati secondo i parametri indicati dalla giurisprudenza e dando prova di aver effettivamente subito un danno proprio. Molto rapidamente rammento che gli indicatori su cui la giurisprudenza si sofferma, e che questo Collegio

ugualmente ha condiviso, sono l'esistenza di una posizione giuridica in capo agli enti consona al bene giuridico tutelato posto dall'ente come fine statutario essenziale, un collegamento territoriale fra l'ambito operativo dell'associazione e l'area interessata dalla lesione, nel senso che deve sussistere un radicamento sul territorio da parte dell'ente, un radicamento forte sul territorio, e il collegamento con scopi statutari di tutela lesi dal reato che l'ente dimostri di aver perseguito.

Ecco, in realtà gli enti esponenziali che in quel momento erano presenti quale parte civile e che sono stati ammessi come parte civile, - altri sono esclusi proprio perchè in una immediata valutazione questo Tribunale ha ritenuto che non fossero legittimati a stare in giudizio, - questi enti erano astrattamente legittimati in quella fase e avrebbero dovuto dimostrare di esserlo concretamente e di aver subito un danno. Devo dire che ciò non è accaduto, e non è accaduto per diversi motivi. In alcuni casi, - e farò un passaggio veloce su questo punto, - in alcuni casi alcune associazioni non sono state in grado proprio di dare alcuna prova dell'attività sul territorio, non sono state in grado di dimostrare un radicamento, e addirittura molto spesso hanno depositato documentazione, statuti, da cui si evinceva, e si evince, uno scopo assolutamente generico, non uno scopo



identificato. In altri casi, e questo è il caso ad esempio di Cittadinanzattiva, che si ritiene non sia stata in grado proprio di provare la propria legittimazione. Un'altra cosa che mi ha colpito - e Cittadinanzattiva ne è un esempio, diversamente da Codacons - è la quantificazione del danno: danno non materiale, danno non patrimoniale derivante da una lesione del fine ideale perseguito - è una formula che utilizzano molti enti esponenziali, la lesione ideale del fine perseguito. Quantificano il danno, nel caso di specie, in centomila euro, chiede una provvisionale di cinquantamila euro. Non vi è una prova di questo danno, non vi è perché è un danno non patrimoniale e rimette alla valutazione in qualche modo del Tribunale. E la provvisionale, dov'è la prova certa del danno? Non vi è una prova certa del danno, la provvisionale non può essere concessa.

Codacons, viceversa, è stato più realista. Anche Codacons ha una finalità piuttosto generica, non ha fornito una prova di rispettare i requisiti che la giurisprudenza ha stabilito, ha chiesto dei danni nella minor misura di cinquemila euro. Non per questo non vi deve essere una valutazione attenta sulla legittimazione, non per questo non vi deve essere una valutazione attenta sulla prova.

Ma dove voglio soffermarmi un minuto in più è la richiesta di Medicina Democratica, che è notoriamente al

centro di valutazioni da parte di diversi tribunali, perché Medicina Democratica è presente in una quantità immensa di procedimenti, e nel fare una ricerca di giurisprudenza ho visto che in realtà Medicina Democratica richiede al tribunale l'accertamento sempre del medesimo danno, sempre nello stesso importo. Nel caso di specie ha quantificato il danno già con l'atto di costituzione, contrariamente a tutte quante le altre parti che l'hanno quantificato all'esito dell'istruttoria. Medicina Democratica ha una finalità di statuto amplissima: promozione e tutela di beni culturali e ambientali, del paesaggio, della natura; promozione e affermazione di ricerca scientifica delle medicine pubbliche mediante azione efficace; cooperazione con paesi in via di sviluppo. Si è autoconferito, perché questo è un tema anche importante che la giurisprudenza ha avuto modo di sottolineare, questi enti si autoconferiscono delle finalità, molto spesso amplissime, e poi richiedono una lesione degli interessi autoconferiti. Nel caso di specie lamenta dei danni non patrimoniali e si rifà anche a delle schede di identità dove dovrebbero essere scritti tutti quelli che sono i danni, schede di identità che sono state escluse dall'ordinanza del GUP e quindi non sono presenti agli atti; anche questo è un aspetto che rileva sicuramente: l'ordinanza del GUP è del 27 settembre 2013 e queste

schede di identità non sono state più prodotte in giudizio. Ma devo dire che nella ricerca che ho fatto ho trovato due ordinanze del Tribunale di Milano che rapidamente vado a riportare nei dati rilevanti. La domanda è la medesima oggi posta. Il Tribunale di Milano con la sua ordinanza dice: "Non risulta documentata alcuna specifica attività di prevenzione da parte della medesima sul territorio", - lo stesso nel caso di specie - "anteriore ai fatti di cui è processo. Il collegamento sul territorio deve infatti necessariamente preesistere al reato per poter fondare titolo risarcitorio, che, non si dimentichi, viene quantificato come fissazione di un'aspettativa".

Ma l'ordinanza che più mi ha colpito è questa. Il Tribunale di Milano, 14 maggio 2014, nell'escludere una qualsiasi forma di risarcimento per la Medicina Democratica, recita: "Soggetto che per apprezzabili motivi si dota di specifici compiuti di interesse collettivo ed intraprende volontariamente iniziative in quella direzione, ma finisce per confondere i piani del valore sociale con la lesione aquiliana di posizioni soggettive azionabili in giudizio. La mancanza di chiarezza in ordine al diritto vantato e ai fatti costituito dello stesso, fino alla titolarità di posizioni giuridiche attive e passive, traspare dallo stesso atto di costituzione e va incidere proprio sul nucleo

essenziale della legittimazione ad agire attiva e astratta titolarità del diritto. Non è infatti in discussione una generale pertinenza degli scopi dell'ente rispetto all'interesse tutelato dal reato, ma questi meritano riconoscimento e apprezzamento su un piano di politica generale, esulando, al contrario, da valutazioni di natura strettamente giuridica che impongono di indagare la necessaria sussistenza di un danno diretto ed immediato in capo alla parte che si presume lesa". E ancora: "Non è concepibile che un soggetto generi la propria posizione giuridica e poi la eserciti nei confronti di un terzo, quasi fosse dotato di autonomia normativa e quindi di natura di fonte del diritto. L'incertezza si riverbera sulla domanda, dal momento che l'associazione lamenta danni patrimoniali" - la domanda è la medesima che troverete negli atti di costituzione odierna - "...danni patrimoniali per le negative conseguenze di carattere economico che la stessa ha dovuto sopportare, per gli accertamenti, per i tentativi di contenimento delle conseguenze dannose degli illeciti, per i costi elevati delle attività tecniche di indagine. Dietro le parole - continua il Tribunale - vi è ancora l'autoconferimento di una posizione giuridica attinente alla personalità dell'ente, che da un lato non può essere equiparato a quello delle azioni sindacali, che derivano dalla storia, dalla Costituzione, dalla normativa

primaria, dall'altro fa coincidere il danno lamentato con la ragione della propria esistenza, scivolando in un insanabile paradosso. Invero, il generico riferimento alla (inc.) degli scopi sociali, non affiancato da un'indagine circa l'esatta relazione eziologica fra reato e danno conseguente, rischia infatti di contraddire o addirittura negare la stessa natura di un danno qualificato come immediato e diretto di cui all'articolo 1223, con l'ulteriore precipitato pratico di ampliare i confini del danno risarcibile in modo proporzionale all'espandersi di associazione siffatta".

Un ultimo tema da affrontare, - non me ne voglia la collega che assiste questo ente, - è la richiesta di spese legali posta in essere dalla collega quantificata in un importo di circa 250 mila euro, con dei criteri che assolutamente non sono comprensibili, ed è la richiesta più alta che io ho avuto modo di esaminare in questi giorni ultimi. E questa richiesta però, oltre a essere assolutamente priva di una giustificazione, dà un po' l'idea, e secondo me deve darla anche a questo Tribunale, l'idea del perché determinati soggetti partecipano, - con tutto il rispetto per quelli che sono effettivamente danneggiati e legittimati, - a questo tipo di processo.

Vi è poi l'associazione Comitato Matteo Valenti, la quale anche è stata ammessa da questo Tribunale perché astrattamente legittimata. Ma l'associazione Comitato

Matteo Valenti non è rappresentativa, ha fra i propri associati dodici soggetti, non può essere considerata un'associazione rappresentativa; chiede la quantificazione del danno in via equitativa, ma non ha dato una prova di aver concretamente svolto alcuna attività, tantomeno un'attività continua e rilevante a salvaguardia di un interesse da essa tutelato che sia stato violato dalla condotta degli imputati.

Vi è poi la CGIL con le varie sottoformazioni. La CGIL è uno di quei soggetti che non ha depositato agli atti lo statuto, in quanto anche questa esclusa dall'ordinanza del GUP del 27/9/2013 e poi non ridepositato. Manca proprio la possibilità di considerarli legittimati, non vi è prova della legittimazione. La CGIL è presente con quattro sottoformazioni: la CGIL Confederazione Generale (inc.) Lavoro; la CGIL Toscana, Lucca, e la FILT; lamentano tutti danni patrimoniali e non patrimoniali derivanti sempre dalla lesione del diritto soggettivo alla tutela dell'interesse collettivo. Tutti quantificano il danno nello stesso importo, centomila euro ciascuno, a prescindere se sono di una dimensione regionale, ampia o meno; tutti richiedono una provvisionale di cinquantamila euro ciascuno. Non vi è prova; non vi è prova dei danni, non vi è prova della legittimazione, non vi è prova che queste abbiano svolto concretamente alcuna attività a salvaguardia di un interesse da essi tutelato. Le

richiesto ritengo debbano essere decisamente rigettate.

La stessa Federazione Nazionale CUB Trasporti ha avanzato una richiesta di centomila euro in via equitativa, o meglio, una provvisoria in via equitativa, senza dar prova del danno. Il Tribunale ancora una volta mi domando come possa per questi soggetti concedere una provvisoria secondo la norma del 539 secondo comma, laddove, è testuale, deve essere data la prova nei limiti del danno richiesto a titolo di provvisoria. Tutti questi soggetti non danno una prova, richiedono un importo in via equitativa.

Presidente, il 1226 non deve essere una semplificazione dello sforzo di un soggetto di dare una prova del danno; i soggetti, quando avanzano una pretesa in sede civile, devono provare la legittimazione, devono provare il danno, e l'onere è della parte che richiede (inc.). Se non vi è prova della legittimazione o non vi è prova del danno, la richiesta deve essere rigettata. E io sfido questi soggetti, molti di questi soggetti, ad ottenere un risarcimento del danno, nella misura richiesta anche nelle provvisorie, in sede civile. Questo processo non deve essere, da un punto di vista patrimoniale, per questi soggetti una semplificazione dal dover provare la legittimazione e soprattutto l'ammontare del danno.

L'ORSA Ferrovie, ugualmente, è presente con diverse sottoformazioni; nel caso di specie vi è una

differenziazione nella richiesta dei danni, comunque elevatissimi. La provvisionale è invece una percentuale del danno, il cinquanta per cento. Perché? Dov'è la prova? Non vi è prova neanche di aver svolto un'attività rilevante; sono depositati alcuni documenti, - è un'attività successiva all'incidente -, dei comunicati, dei volantini, ma nulla che effettivamente possa consentire a questo Tribunale, a mio giudizio, di poterle ritenere tutte legittimate o quantomeno di poter ottenere il risarcimento del danno nella misura richiesta, e men che mai la provvisionale direi.

L'U.G.L. è un altro soggetto che è incorso nell'ordinanza del GUP di esclusione dei documenti, per cui non sono presenti gli statuti, non c'è una legittimazione, non è documentata un'attività se non successivamente all'incidente, fatta eccezione per veramente poca documentazione. Anche qui l'U.G.L. è presente con due sottoformazioni, l'U.G.L. Toscana e l'U.G.L. Lucca; anche nel caso di specie il danno è equivalente, 150 mila euro per entrambe; anche nel caso di specie la provvisionale è una percentuale, non è un danno provato nei limiti di cui alla norma del codice per cui se ne fa richiesta, è una percentuale, un 50%.

Infine vi sono dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza. In merito a tali soggetti rammento un'ordinanza di questo Tribunale del 9 dicembre 2013 che



ha escluso espressamente alcuni rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza delle divisioni regionali della Calabria, della Liguria, del Piemonte, dell'Umbria e della Sicilia, quindi tutti questi soggetti di queste divisioni non dovevano partecipare. Ve ne sono alcuni, due in particolare, che ancora oggi avanzano pretese, e sono il signor Campanella Giuseppe, che è della Divisione Trasporto Piemonte, ma è presente comunque nell'elenco delle parti civili, e lo stesso vale per Nicoletta Agostino che invece fa parte della Divisione Trasporto Cargo Liguria. Gli altri, che sono sei soggetti, lamentano danni patrimoniali e non patrimoniali che derivano dalla lesione dell'interesse proprio della RLS, della tutela della salvaguardia della salute, ed altro. Tutti richiedono 50 mila euro a titolo di danno, ancora una volta tutti hanno subito lo stesso danno, e richiedono una provvisionale. Ci si domanda se questi soggetti in realtà siano legittimati a fare una domanda del genere. Abbiamo sentito e abbiamo visto che in realtà sono proprio i sindacati che dichiarano di svolgere la propria attività attraverso questi soggetti, proprio attraverso gli RLS; lo stesso avvocato Dalle Luche nella sua arringa ha detto che gli unici RLS che hanno svolto e svolgono un'attività in Toscana, quindi mostrando un'attività nella zona dell'incidente, sono i signori Cuffari e Giuntini, gli altri sono soggetti che

assolutamente non hanno mai svolto alcuna attività in Toscana, l'hanno svolta in Emilia Romagna, l'hanno svolta in Sardegna. Per questi soggetti certamente si chiede il rigetto di qualsiasi pretesa e richiesta per carenza di legittimazione e comunque per carenza di prova.

Presidente, ora io dovrei trattare le persone fisiche parte civile, ma ho deciso, per diversi motivi, di non trattarle singolarmente perché non lo ritengo opportuno da un lato e necessario dall'altro. Tengo però a fare presente a questo Tribunale una circostanza. Le persone fisiche che oggi sono ancora presenti quali parti civili sono in qualche modo riconducibili a due grandi gruppi: i grandi danneggiati, e dei soggetti che in realtà non hanno dimostrato e comunque non hanno una vicinanza, con le vittime del reato, forte, ma è emersa una tenuità del rapporto tra questi soggetti. Questi soggetti, come ho detto, hanno ricevuto delle offerte reali, in alcuni casi le hanno accettate, in altri casi hanno deciso di non accettarle, in altri casi addirittura hanno deciso di non collaborare non facendosi trovare dall'ufficiale giudiziario che aveva avvisato i loro legali, con un comportamento forse valutabile ai sensi del 1206 del codice civile. Questi soggetti, in ogni caso, devono, al pari di chiunque avanza una pretesa economica in una sede civile, devono provare la legittimazione e devono provare l'importo del danno lamentato.

Vi sono alcuni casi, e lo vedrete, in cui vi è una discrepanza fra i dati dei periti delle singole parti e quelle degli assicuratori; vi sono alcuni casi in cui si lamenta un danno diverso da accertamenti fatti in sede di ATP, come Del Lupo Alessandro; e vi sono dei soggetti che obiettivamente hanno subito un danno importante e che giustamente lo reclamano, ma anche loro devono fornire la prova dell'ammontare del danno richiesto.

Vi sono alcuni soggetti parte civile che non hanno presentato le conclusioni perché in realtà sono stati risarciti oppure hanno accettato le offerte in acconto del maggior avere, e come tale la loro costituzione deve essere revocata ai sensi dell'articolo 82 del codice di procedura penale: sono i signori Angeli Roberto, Barsottelli Maria Grazia, Stefani Antonella, Stefani Carlo, Maccioni Angela, Maccioni Cinzia, Maccioni Marco, Falorni Cristiana, Falorni Giulia, tutti soggetti le cui costituzioni devono essere revocate.

Poi vi sono alcuni soggetti, pochi, la cui costituzione è stata esclusa nei confronti degli imputati appartenenti alle società che io rappresento e che sono in giudizio solo nei confronti di altre società, nello specifico (inc.); sono la Croce Verde di Viareggio, Baldini Gianfranco, Ramaioli Davide, Ramaioli Francesca, Rosa Maria Raffaella e Vignatelli Miranda.

Tra i motivi di discussione in merito ai criteri di

liquidazione del danno non patrimoniale, in realtà è emerso che la quantificazione di questi danni deve essere effettuata sulla base dei valori previsti dalle tabelle di liquidazione del danno non patrimoniale del Tribunale di Milano attualmente in vigore. E' un criterio di liquidazione ormai pacifico, utilizzato anche da quasi tutte le parti civili. Le stesse tabelle devono essere utilizzate in merito al danno da perdita del congiunto e prevedono nello specifico una forbice che consente di tener conto di tutte le circostanze del caso concreto, dove il tetto massimo previsto per ciascuna ipotesi di perdita del rapporto parentale va applicato allorché venga accertato il massimo sconvolgimento della vita familiare, fatto salvo per il Tribunale la possibilità di discordarsi, motivandolo, ove ritenga di superare i valori massimi di tali tabelle.

Con riferimento al danno da perdita del rapporto parentale, queste tabelle prevedono il risarcimento solo per determinate categorie di congiunti: genitore, figlio, coniuge non separato, convivente, fratello e nonno. Questo riflette anche la giurisprudenza della Corte di Cassazione di merito secondo cui il fatto illecito, costituito dal cagionare la morte del congiunto, dà luogo a un danno non patrimoniale presunto solo allorché colpisce soggetti legati da uno stretto vincolo di parentela, e, dall'altro, agli altri affini e parenti la

legittimazione può essere riconosciuta a condizione che concorrano ulteriori circostanze, da dimostrare da parte di chi agisce in giudizio, atte a far ritenere che la lesione della vita o della salute del familiare abbia comportato la perdita di un effettivo e valido sostegno morale, non riscontrabile in mancanza di una situazione di convivenza. Anche questo Tribunale, con l'ordinanza del dicembre 2013, ha espresso un principio analogo, sottolineando ed evidenziando come la mera titolarità di un rapporto familiare non possa di per se stesso essere considerata sufficiente a giustificare la pretesa risarcitoria, occorrendo di volta in volta verificare in cosa il legame affettivo sia consistito e in che misura la lesione subita dalla vittima abbia inciso sulla sfera di vita e di affetti del richiedente. Ebbene, si ritiene che molte delle parti civili ancora oggi costituite, e non legate da un vincolo di parentela stretto ma da un vincolo molto tenue, non abbiano fornito in questo processo la prova necessaria di un tale particolare legame affettivo, e in alcuni casi addirittura non hanno versato la prova documentale di un rapporto parentale. Ancora una volta l'onere della prova è di queste parti e ancora una volta il Tribunale, se accerterà che non è stato soddisfatto l'onere della prova, non potrà accogliere in questa sede le richieste risarcitorie.

Infine si evidenzia che nella liquidazione del danno da perdita del congiunto si deve tener conto che tale danno e il danno morale costituiscono delle sottovoci del medesimo danno, da liquidarsi congiuntamente al fine di evitare duplicazioni risarcitorie. Quindi laddove vi sono le richieste di entrambi questi danni il Tribunale non potrà accoglierle ma dovrà considerarle come un'unica richiesta; ciò è affermato dalla sezioni unite della Cassazione del 2008, la 26972, e da tante altre pronunce. Non farò un'analisi dettagliata delle singole parti civili, dei soggetti, ma depositerò una memoria, a cui mi rimando, che invece avrà un dettaglio preciso di tutte queste osservazioni e delle contestazioni che andrò a fare. Mi soffermerò, ma rapidissimamente, su alcune persone fisiche che non lamentano danni da lutto ma lamentano danni di altro genere, ma sarò rapidissimo, i criteri a cui tengo sono sempre gli stessi. Questi soggetti devono dar prova del danno, devono dar prova dell'ammontare del danno, devono dar prova soprattutto dell'ammontare del danno per cui chiedono una provvisoria in questa sede.

Il signor Del Lupo Alessandro ha accettato un'offerta ex 1208 quale acconto su maggior danno e chiede ulteriori importi; in realtà quantifica questi importi sulla base di una perizia di parte, ma il signor Del Lupo si era sottoposto a un ATP che aveva quantificato il danno

permanente in una misura molto minore - l'avrà dimenticato. Del Lupo Alessandro fa parte di alcuni soggetti il cui consulente è il dottor Domenici, che abbiamo avuto modo di ascoltare in quest'aula, e che non è parso a questa Difesa, ma credo a chiunque abbia ascoltato la testimonianza e abbia letto la documentazione relativa, non è apparso molto attendibile; egli infatti era legato ai propri clienti da un patto che possiamo definire di quota-lite, ne abbiamo dato prova, per cui maggiore era il risarcimento, maggiori erano i suoi onorari. Il caso del signor Del Lupo Alessandro è esemplificativo della poca attendibilità di questo consulente.

Altri soggetti, quali i signori Noon Ward Linda Ellen e Profili Antonio, richiedono invece un danno patrimoniale, oltre un danno morale. Anche questi soggetti, avrete modo di leggerlo dalla memoria che depositerò e dalla documentazione allegata, in realtà richiedono dei danni senza avere una prova certa di tutti i danni che richiedono. Esemplificativo è una richiesta di un canone di locazione non percepito per l'immobile andato distrutto di un importo che risulta smentito ampiamente dal contratto di locazione presente poi e depositato nel fascicolo del Pubblico Ministero. Questi soggetti hanno poi ottenuto il ristoro delle spese di ricostruzione dell'immobile dall'assicuratore, in parte, e in parte dal

contributo commissariale. Ancora una volta non vi sono i requisiti per la liquidazione della provvisionale richiesta.

I signori Hamane Fatouma e Kharboua Azouz, anche questi soggetti non hanno presentato una documentazione perché la documentazione è stata esclusa dal provvedimento del GUP che ho menzionato prima, e nonostante la suggestiva ricostruzione che è stata fatta dal proprio legale non hanno dato prova di aver subito effettivamente alcun danno. La richiesta, anche per questi soggetti, ritengo debba essere assolutamente rigettata.

Vi sono infine, e concludo, delle posizioni di enti pubblici e privati. L'Associazione Dopolavoro Ferroviario di Viareggio abbiamo visto lamenta danni patrimoniali derivanti dai danni subiti a un edificio in cui svolgeva la propria attività, ma in realtà deposita per questi danni delle fatture per un importo contenuto, di 36 mila euro, ma l'importo richiesto è ben più alto, ma la prova è questa, non ve ne sono altre. Poi richiede dei danni non patrimoniali ai propri associati, ma non sono provati, sono danni addirittura difficili da comprendere, in alcuni casi. Ancora una volta la quantificazione del danno è importante, 160 mila euro, a fronte di fatture per 36 mila euro. E la provvisionale è di un 50% di questo danno, un'altra percentuale. Il Dopolavoro Ferroviario ha accettato comunque un offerta, ex articolo



1208, di 85 mila euro, per cui sicuramente si ritiene che non debba aver diritto a una provvisionale, e comunque questa offerta copre ampiamente tutti i danni eventualmente subiti.

La Regione Toscana. La Regione Toscana ha lamentato un danno patrimoniale ingente e un danno non patrimoniale morale e all'immagine. In particolare, per il danno patrimoniale lamenta un danno di circa 2 milioni, che ritiene di aver documentato, ma in realtà agli atti, avrete modo di vedere, non vi è la documentazione a giustificazione di queste somme, non vi è. Addirittura vengono richiesti trecentomila euro quale rimborso di costi sanitari sostenuti dalle ASL; ma le ASL toscane hanno ricevuto un rimborso ben più alto, ma forse non è noto alla Regione Toscana, hanno percepito un milione e duecentomila euro di rimborso per le spese sofferte. Anche queste somme non sono dovute, vi è documentazione che lo prova ovviamente. La Regione Toscana ha poi deciso di rifiutare un'offerta fatta dagli assicuratori, un'offerta reale, per l'importo rilevante di un milione e seicentomila euro circa. Mi domando perché abbia rifiutato una simile offerta, quando lamenta danni, perché non l'abbia accettato, ben potendo farlo, quale acconto dell'eventuale maggior danno provato. E' evidente che anche questo è un comportamento che deve essere idoneamente valutato da questo Tribunale.

Vi è poi il Comune di Viareggio, che ho affrontato, precedentemente, rapidamente. Ribadisco che il Comune di Viareggio ha sottoscritto una transazione per cui, in realtà, il danno patrimoniale è stato integralmente risarcito. Chiede nelle conclusioni di rimettersi al giudice civile per quantificare il danno non patrimoniale, ma in realtà il danno non patrimoniale è già quantificato, è predeterminato in questa transazione che è agli atti, ed è di duecentomila euro, oltre le spese legali che anche sono predeterminate nella transazione. Non vi è motivo di rimettere al giudice civile per la quantificazione, quantomeno nei confronti delle società che io assisto e delle società del gruppo Ferrovie dello Stato.

E infine vi è la Provincia di Lucca che anche lamenta un danno patrimoniale di quattrocentomila euro e danni non patrimoniali, ben più rilevanti, per circa due milioni e mezzo. Gli unici danni che risultano essere documentati sono centocinquantomila euro che la Provincia ha stanziato per contribuire all'attività di Via Ponchielli. Anche la Provincia, con un comportamento valutabile e censurabile a mio giudizio, ha rifiutato un'offerta reale posta in essere dalle società attraverso gli assicuratori; lamenta danni derivanti anche dall'attività posta in essere dalla Protezione Civile, ma la Protezione Civile anche è stata integralmente risarcita dagli

assicuratori.

Ho terminato l'analisi delle posizioni. Mi rifaccio alla memoria che andrò a depositare per le singole posizioni che non ho individuato oggi e analizzato nel dettaglio, e la memoria sarà depositata prossimamente, non oggi, non ho avuto modo, visto la prossimità degli interventi delle parti civili.

Quello che tengo ancora una volta a evidenziare è la necessità che questo Tribunale valuti ovviamente in via equitativa, laddove vi è una richiesta in via equitativa della liquidazione del danno, ma soprattutto valuti la sussistenza effettiva della legittimazione dei soggetti che hanno posto in essere una domanda e che abbiano fornito effettivamente una prova del danno lamentato, e non abbiano, come è accaduto e come molti hanno fatto, posto in essere una domanda senza averla supportata in maniera idonea da documentazione provante l'importo e il danno stesso.

PRESIDENTE - Grazie, avvocato Labruna, anche per la sintesi. Allora avremmo finito, quindi l'appuntamento è a giovedì, ore 9:30, per l'avvocato Paliero e avvocato Ruggeri.

Il presente verbale, prima dell'upload a Portale Giustizia per la documentazione e certificazione finale del computo dei caratteri, risulta composto da un numero parziale di caratteri incluso gli spazi pari a: 278438

Il presente verbale è stato redatto a cura di:

SENTOSCRIVO Società Cooperativa

SENTOSCRIVO Società Cooperativa

L'ausiliario tecnico: SPINELLI SIG.RA MARILENA - Fonica

Il redattore: MILLA DOTT.SSA PATRIZIA - Trascrittrice

MILLA DOTT.SSA PATRIZIA - Trascrittrice

---

Ticket Udienza n° 70663

ID Procedimento n° 231587