REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

CORTE DI ASSISE DI REGGIO EMILIA

La Corte di Assise composta da:

1)	**dott. Francesco Maria CARUSO**	**Magistrato d'Appello Presidente**
2)	**dott. Luca RAMPONI**	**Magistrato di Tribunale**
3)	**Gianvito ANZELMO**	**Giudice Popolare**
4)	**Cristina SPAGNI**	**Giudice Popolare**
5)	**Ermes ZAMBONINI**	**Giudice Popolare**
6)	**Salvatore PERRINI**	**Giudice Popolare**
7)	**Anselmo DE PIETRI**	**Giudice Popolare**
8)	**Egidio ROSSETTI**	**Giudice Popolare**

Nel procedimento penale iscritto al n. 1/14 R.G. nei confronti di

F.A.

difeso dall'avv. Vainer Burani, di fiducia, del foro di Reggio Emilia

IMPUTATO

per il reato di cui all'art. 584 c.p. perché, sferrando una violenta manata al volto di Davoli Marco e facendogli in tal modo perdere il gia' precario equilibrio (il Davoli si trovava in stato di alterazione dovuta alla assunzione di bevande alcoliche), determinava, quale evento non voluto, il decesso della persona offesa la quale, cadendo all'indietro, batteva il capo al suolo, riportando lesioni cranio-encefaliche.
In Reggio Emilia, il 9 settembre 2013

ha pronunciato la seguente sentenza:

CONCLUSIONI DELLE PARTI

le parti hanno concluso come da verbale dell'udienza del 12 gennaio 2015

Via Serbelloni, 1 | 20122 MILANO (MI) | redazione@penalecontemporaneo.it
Editore Luca Santa Maria | Direttore Responsabile Francesco Viganò | 2010-2015 Diritto Penale Contemporaneo

FATTO

1. *Premesse.*

F.A . è stato tratto a giudizio per il delitto di omicidio preterintenzionale per avere cagionato, senza volerla, la morte di .D. M., sferrandogli una "violenta manata al volto" e determinandone la caduta a terra: nell'impatto il .D. avrebbe riportato una grave lesione alla parte latero posteriore del cranio, causa della morte.

Si sono costituite parti civili nel presente procedimento, esercitando l'azione civile risarcitoria, la convivente *more uxorio* della vittima HDLSR, in proprio e quale unica esercente la potestà sulla figlia del defunto, .D. ALESSIA nonché l'altro figlio della vittima .D. DAVIDE e infine la madre, B. E., e il fratello, .D. LUCA.

Il processo è stato istruito attraverso l'assunzione di diversi testimoni e con l'esame del Consulente tecnico medicolegale del Pubblico Ministero. È stata inoltre prodotta documentazione fotografica e clinica relativa al ricovero della vittima, dopo le lesioni, nonché, sull'accordo delle parti, la Relazione di Consulenza tecnica redatta dal C.T. del PM. Dott. C..

2. *L'evento- morte.*

All'esame autoptico esterno, la vittima presentava macchie ipostatiche rosso-violacee, abbondanti nelle regioni posteriori del capo, del tronco e degli arti, nonché "chiazze ecchimotiche in regione occipito-parietale destra", espressione di lesioni di natura traumatica. L'esame interno ha invece consentito di evidenziare fratture della volta e della base cranica, ematomi e contusioni cerebrali, edema cerebrale.

La causa del decesso può essere con sicurezza attribuita in via esclusiva alle lesioni traumatiche cranio-encefaliche che hanno richiesto il ricovero del soggetto presso la struttura ospedaliera suindicata. Tuttavia, nell'impossibilità di determinare se l'evento sia stato causato da una spinta o da un pugno, può ritenersi genericamente che esso abbia avuto origine da una violenta sberla (o colpo) che, data la comprovata ubriachezza della vittima (.D. M. presentava alitosi etilica al momento dell'accesso presso la struttura ospedaliera, è stato sottoposto ad esami, i quali hanno rivelato la presenza di un valore alcolemico sanguigno pari a 1.52 g/l), si è rivelata idonea a determinare la caduta della stessa.

In sintesi, dalla relazione medico-legale si evince che .D. M. sia deceduto per le conseguenze di una rovinosa caduta all'indietro, causata da una spinta, da un pugno, o da una manata di normale intensità, che ha determinato un violento impatto del capo contro l'asfalto, e quindi un trauma cranico.

Le cause naturalistiche di siffatta caduta sono emerse all'esito dell'istruttoria dibattimentale, essendo riconducibili ad un colpo indirizzato al corpo della vittima dall'imputato: questi, sia per tramite del proprio difensore, che nelle dichiarazioni in sede d'esame dibattimentale, non ha negato, ed anzi ha confessato, di aver colpito la vittima mentre entrambi si trovavano l'uno di fronte all'altro, tanto da farla cadere all'indietro.

Tale caduta all'indietro deve anche ritenersi sia stata causa delle lesioni riportate alla parte latero posteriore del cranio che ne hanno cagionato la morte.

La difesa dell'imputato mai ha negato la materialità del fatto ma ha inteso allegare e provare, in dibattimento, la sussistenze di circostanze tali da escludere la valutazione di illiceità penale della condotta, adducendo la sussistenza dei presupposti della legittima difesa.

3. La condotta e le prove testimoniali.

La ricostruzione della condotta criminosa e delle circostanze di tempo, di luogo nonché delle modalità del fatto è potuta avvenire solo mediante una serie di prove testimoniali di persone presenti in loco al momento dei fatti e che hanno assistito, in tutto o in parte all'episodio sfociato nell'evento lesivo sopra sinteticamente descritto nei suoi tratti essenziali.

Di tutti i testi escussi coloro che hanno effettivamente apportato evidenze dichiarative nei termini di una prova rappresentativa diretta dei fatti per cui è giudizio si riducono a cinque testimoni. Agli esami testimoniali di questi vanno aggiunte le informazioni ritraibili (nei termini e nei limiti di attendibilità che saranno oggetto di disamina apposita) dalle dichiarazioni, in sede d'esame, rese dall'imputato medesimo. Tre testimoni hanno assistito in tutto o in parte allo svolgimento del fatto criminoso e dei suoi immediati antecedenti storici, in quanto presenti presso il bar sito in via Emilia Ospizio o nelle immediate vicinanze di esso: si tratta di

1) .D. DOMENICO: avventore del bar, privo di rapporti di parentela o di amicizia sia con l'imputato sia con la vittima (è totalmente indifferente nonostante il cognome, il quale tradisce una irrilevante omonimia con la vittima);
2) K.E.: altro avventore del bar Pausa Caffè; mero conoscente sia dell'imputato sia della vittima;
3) K.AD.: passante occasionale, si è trovato a transitare, per caso, rientrando nella propria abitazione, per il tratto di via Emilia all'Ospizio antistante il bar; non parente né conoscente di alcuna delle parti.

A parte l'imputato, le altre due testimoni sono state tanto spettatrici, quanto protagoniste dello svolgimento materiale dei fatti costituenti il contesto storico in cui si è inscritta la condotta criminosa: si tratta in particolare di

1) G.F.B.: madre dell'imputato, presente sul luogo e interagente con l'imputato stesso e la vittima.
2) I.E.: amica dell'imputato e della madre, si trova in compagnia di quest'ultima e interagisce anch'ella con la vittima e l'imputato.

Quanto agli altri testimoni escussi, indotti tanto dalla accusa, quanto dalle parti civili e dalla difesa dell'imputato, o non erano proprio presenti, presso il Bar Pausa Caffè al momento del fatto (così le parti civili sentite: B.E., .D. DAVIDE e .D. LUCA); oppure sono sopraggiunti in un secondo momento, dopo la caduta, e non vi hanno assistito (L. H., l'ispettore M. F.; o hanno dichiarato di non aver visto nulla o comunque non erano presenti quel giorno (F. M.).

L'esito conoscitivo delle prove rappresentative assunte dovrà quindi necessariamente costruirsi dai racconti dei cinque testimoni oculari del fatto e dell'imputato stesso. Occorrerà naturalmente

vagliare il contenuto delle dichiarazioni degli stessi, correlando l'oggettiva attendibilità del racconto con la soggettiva credibilità di ciascun testimone.

Invero, la valutazione delle dichiarazioni dei testimoni va compiuta sulla base, per un verso dei criteri di credibilità soggettiva degli stessi e, per altro verso, di attendibilità oggettiva intrinseca del loro racconto (sul punto v. da ultimo: Cass., Sez. 5, Sentenza n. 1666 del 08/07/2014).

Non è esclusa peraltro la valutazione di attendibilità frazionata del racconto di ciascuna fonte in relazione alla coerenza e al riscontro che ogni aspetto della narrazione rinviene nelle ulteriori evidenze testimoniali, documentali o fattuali; infatti, l'esclusione dell'attendibilità per una parte del racconto non implica, per il principio della cosiddetta "frazionabilità" della valutazione della prova, un giudizio di inattendibilità con riferimento ad altre parti intrinsecamente attendibili e adeguatamente riscontrate, sempre che non sussista un'interferenza fattuale e logica tra la parte del narrato ritenuta falsa e le rimanenti parti e l'inattendibilità non sia talmente macroscopica, per conclamato contrasto con altre sicure emergenze probatorie, da compromettere la stessa credibilità del dichiarante" (Cass., Sez. 6, Sentenza n. 35327 del 18/07/2013; nonché già Cass., N. 468 del 2001 Rv. 217820, N. 5821 del 2005 Rv. 231300, N. 6221 del 2006 Rv. 233095).

Peraltro sarebbe "illegittima la valutazione frazionata delle dichiarazioni della persona offesa, riferibili ad un unico episodio avvenuto in un unico contesto temporale, in quanto il giudizio di inattendibilità su alcune circostanze inficia, in tale ipotesi, la credibilità delle altre parti del racconto, essendo sempre e necessariamente ravvisabile un'interferenza fattuale e logica tra le parti del narrato" (Cass., Sez. 3, Sentenza n. 21640 del 11/05/2010).

Nel presente giudizio, dal punto di vista della credibilità soggettiva, in relazione alla posizione avuta nella vicenda, ci si trova d'innanzi ad una sperequazione assoluta tra i testi d'accusa (a prescindere dalla signora G.F.B. teste comune all'accusa e alla difesa) e i testi della difesa (in specie G.F.B. e I.E.).

Mentre i signori K.E., K.AD. e .D. DOMENICO sono del tutto indifferenti, infatti, alla vicenda processuale, né avevano ragioni personali di alcun genere (essendo al più meri conoscenti dell'imputato e/o della vittima: K.E.; K.AD.; S.) o totalmente sconosciuti o conoscenti di vista della vittima (.D. DOMENICO), le due donne sono state coinvolte nella vicenda storica per cui è processo, come sicure destinatarie di offese verbali e simboliche della vittima e sono amiche personali (I.E.) ovvero addirittura parenti stretti (G.F.B.) dell'imputato.

È quindi evidente che nell'esame dell' attendibilità intrinseca del contenuto delle dichiarazioni di queste ultime non potrà non considerarsi, specie in comparazione con le (eventualmente contrastanti) dichiarazioni degli altri testi, il dato di minore soggettiva credibilità, pur non potendo, naturalmente, tale profilo essere unica ragione per svalutare completamente la versione dei fatti dalle medesime fornita.

Peculiare la posizione di soggettiva credibilità del teste K.AD. (accompagnato coattivamente): a specifica domanda del PM, ha chiarito di non essersi presentato alla prima udienza fissata per l'escussione, nonostante l'intimazione a comparire, per rendere la testimonianza, in quanto era stato avvicinato dalla madre dell'imputato che gli avrebbe detto, con gergo ispanico, che il teste voleva <<cantare per la polizia>> ossia, in "*slang*", "fare la spia". Il teste ha chiaramente colto in tale

avvicinamento da parte della madre dell'imputato una implicita minaccia (visto che il testimone ha detto di non essersi da subito presentato per <<evitare certi problemi>> che ha ricollegato appunto a tale episodio). Dunque non possono esservi dubbi che la testimonianza che ha reso, nonostante l'episodio di velata minaccia in questione, sia assolutamente genuina.

In effetti, le sei narrazioni della vicenda presentano un filo conduttore comune che consente, quindi, con assoluta certezza, di ritenere dimostrata nella sua essenzialità la schematica ossatura della scena svoltasi avanti agli occhi, o coinvolgente i dichiaranti: vi sono infatti delle "costanti" narrative che si ripetono con sostanziale conformità nei racconti di tutti i testimoni e dello stesso imputato.

Per altro verso, le narrazioni differiscono in alcuni aspetti, che costituiscono "variabili" dei racconti emergenti dalle rispettive escussioni: o perché alcuni dettagli sono presenti nelle narrazioni di alcuni degli spettatori e dei protagonisti e non si rinvengono in altri; o in quanto le singole narrazioni non combaciano o contrastano tra loro in ordine ad alcuni profili della vicenda esposta.

Sarà quindi opportuno richiamare dapprima lo schema essenziale della vicenda storica, rappresentato dalle "costanti" di tutti i racconti deli testimoni e dell'esame dell'imputato, per poi concentrarsi sui singoli aspetti degli stessi, manifestazione delle "variabili".

3.1.I luoghi e la posizione dei testimoni.

Per rendere maggiormente comprensibile la ricostruzione fattuale, nonché quale premessa essenziale alle stesse valutazioni circa la oggettiva credibilità delle rappresentazioni fornite dalle narrazioni testimoniali, è bene far chiarezza in ordine alla topografia dei luoghi in cui la vicenda oggetto di causa si è dipanata, nonché sulla posizione di ciascun teste al momento della percezione della materialità dei fatti riferiti.

La condotta oggetto dell'imputazione ha avuto luogo la sera del 9 settembre 2013 (tutti i testimoni presenti e l'imputato stesso sono concordi) nell'area tra la pista ciclabile e il marciapiede della via Emilia Ospizio, antistante il Bar denominato "Pausa Caffè". Il locale pubblico si trova all'angolo tra il marciapiede e la pista ciclabile di una galleria che immette in un'area interna di un corpo di fabbrica dello stesso edificio ospitante il bar; in particolare, guardando dalla via Emilia, il Bar si trova sul lato sinistro dell'ingresso della galleria, mentre sul lato opposto si trova una filiale della Banca Credem; il bar ha due ingressi: uno da all'interno della galleria, l'altro sulla via Emilia, in corrispondenza della quale, l'area antistante l'edificio, dove sono posti dei tavolini per gli avventori, è delimitata da una siepe. Altri tavolini sono posti all'interno della galleria, a partire dalla zona ad angolo, con una fila di almeno quattro tavolini (v. documentazione fotografica prodotta dal PM pag.2-7).

Rispetto a tale configurazione dello stato dei luoghi, i testimoni hanno dichiarato di essersi trovati – nel percepire i fatti di cui hanno riferito nel corso dell'escussione – rispettivamente, nelle seguenti posizioni:

1) .D. DOMENICO: si trovava nel tavolino d'angolo, tra l'inizio della galleria (lato via Emilia) e la parte antistante (sul marciapiede della via Emilia) del Bar.
2) K.E.: si trovava vicino alla porta della parte frontale del Bar Pausa Caffè, quella che dà sulla Via Emilia; non si è mosso da tale posizione;

3) K.AD.: si trovava a percorrere via Emilia all'Ospizio per tornare verso casa (il teste ha chiarito di provenire da "destra" rispetto alla posizione della foto che riprende l'area antistante al bar dalla parte della via Emilia Ospizio) e ha visto M. .D. all'altezza del Bar Pausa Caffè parlare con un ragazzo domenicano che ha potuto identificare nell'odierno imputato, davanti al bar sul marciapiedi, al centro;
4) G.F.B.: era seduta ad un tavolino posto nella galleria all'esterno del locale; ha seguito poi il .D. verso l'esterno della galleria, dal lato della via Emilia
5) I.E.: era seduta ad un tavolino posto nella galleria all'esterno del locale, insieme alla teste G.F.B., ha poi seguito il .D. verso l'esterno della galleria, dal lato della via Emilia.

3.2. Le narrazioni: le "costanti".

Come anticipato, vi sono alcuni aspetti della narrazione che trovano piena conferma in tutte le deposizioni.

Alla luce di questi ultimi, può dirsi, fin da ora acclarata la seguente scansione dei fatti.

- M. .D. si è portato presso il tavolino, sito all'interno della galleria, dove erano sedute le signore G.F.B. e I.E., iniziando a scherzare in modo pesante, con allusioni simboliche di natura sessuale, all'indirizzo delle medesime; in particolare esplodendo almeno un preservativo, preventivamente gonfiato, che .D. aveva preso dal tavolo, posto nella parte antistante al bar da cui proveniva; è insorta una discussione verbale con le due donne che, evidentemente, avevano manifestato di non gradire le attenzioni del .D..
  Secondo la teste G.F.B., il .D. «è venuto lui con questo preservativo, non lo so cosa voleva dire lui, con quello e cosa fa? L'ha esploso il preservativo. Mi pare che è una cosa che non ho mai visto qua in Italia, neanche in un cinema. Di nuovo è tornato dove era lui, ha preso un altro preservativo, ribadisco a lui: cosa fai con mio figlio? Perché lui era come un leone. Non lo so, siccome lui ha avuto un'infatuazione sulla mia persona, infatuazione su mia persona, si vede che a lui non piaceva il modo che io avevo mio figlio vicino».
  La teste I.E., ricostruisce a sua volta (in modo convulso) l'episodio svoltosi al tavolino dove era seduta in compagnia della G.F.B. in modo sostanzialmente coerente con quanto riferito dal F.A e dalla madre: «Sì, Nina mi aveva detto di venire a bere […] Noi eravamo sedute così di fronte, e lui [.D. M.] andava da lei e diceva: "ciù, ciù, ciù" però non avevo capito cosa era. Sembrava arrabbiato, faceva così a lei però lei lo schivava, faceva così e diceva no no no, […] E lui è andato via, dopo di nuovo è tornato: "ciù, ciù, ciù". Ho detto: eh la Madonna! E noi due eravamo sedute che parlavamo. Poi dopo un po' abbiamo detto: bene, adesso andiamo a mangiare una pizza, mi ha detto lei, così chiamava suo figlio e noi parlavamo di questa casa che era molto bella. Niente, dopo un po' è tornato di nuovo quel signore lì e lo vedo che viene con un preservativo in bocca e l'ho guardato ed ho detto: buò, questo è matto, secondo me è ubriaco. Però continuava ancora a parlare con lei e lei faceva così a lui, perché lui era lì con lei però di spalle su di me "ciù, ciù ciù". E quando è venuto di nuovo con questo preservativo perché lui aveva fatto il giro, l'ha gonfiato e poi lui è arrivato, il figlio della Nina e l'ha sputato e praticamente l'ha rotto il preservativo però quel ragazzo lì in quel momento non ha reagito. Dopo ancora io vedevo a lei che lo tirava e lei si

alza: no, no, no, non si fa così, non si fa così. Questo non si fa, lo dice la mamma a questo signore, e vedo lei che sta tirandolo, tirandolo».

Anche l'imputato, in sede di esame dibattimentale, conferma di essersi recato al bar "Pausa Caffè" per incontrarsi con la madre e di avere assistito all'utilizzo improprio dei due preservativi da parte del .D. descritto dalla G.F.B..

La circostanza della presenza dell'imputato nella galleria è, invero, riferita dal solo imputato e dalle due donne. Peraltro tale presenza è stata, in questo momento, di brevissima durata (l'imputato come anche la G.F.B. e la I.E.hanno affermato che, dopo aver visto il lancio e scoppio dei preservativi il F.A si è allontanato passando da dietro in bicicletta).

Cosicché il fatto che nessuno degli altri testimoni la abbia notata è di poco significato e non può escludere la veridicità delle dichiarazioni delle testimoni G.F.B. e I.E.*in parte qua*, in nulla influendo la ricostruzione delle fasi successive e distinte della vicenda storica su quella di questo primo episodio: non può, infatti, escludersi che l'imputato fosse lì solo perché il teste .D. DOMENICO non lo ha notato in fondo alla galleria, in quanto il teste in questione ha affermato di non aver sentito e visto bene la scena e di aver solo colto un vociare convulso e arrabbiato delle due donne; da quanto le stesse e l'imputato hanno dichiarato, la sua stessa presenza, in tale momento, accanto alle due donne è stata assolutamente silente; non può inoltre escludersi che fosse lì solo perché il teste K.E. non lo ha visto (in questo momento) ma lo ha scorto solo sopraggiungere nella parte frontale della galleria, dal lato della via Emilia Ospizio.

- Dunque nel frangente vi è stato sicuramente un primo incontro all'interno della galleria tra l'imputato e .D. M., nell'ambito del quale la vittima ha esploso un preservativo anche all'indirizzo dell'imputato, che si trovava presso le due donne (la madre e l'amica). Le due donne, alzatesi a questo punto dal tavolino, sospingevano .D. dalla parte interna della galleria verso l'imboccatura sulla via Emilia della stessa. L'imputato, a sua volta,, su invito della madre, si allontanava, sembrando a tutti gli astanti la situazione ormai risolta.

  Il teste .D. DOMENICO non ha colto l'approccio immediato dell'imputato alle due donne (d'altra parte si trovava in posizione non agevole per scorgere compiutamente la scena; non conoscendo i soggetti coinvolti, è ragionevole pensare che fosse alquanto disinteressato a quanto stava accadendo e non vi abbia perciò prestato attenzione); tuttavia ha certamente ha sentito voci e rumori come di una discussione provenienti dall'interno del porticato; riferisce della presenza di due signore che si trovavano nella parte interna del porticato rispetto alla posizione più vicina all'uscita in cui si trovava il teste: queste due signore, che il teste non conosceva, ma ha potuto indicare, con quasi certezza, come sudamericane (e che si possono identificare con la madre dell'imputato e la signora I.E.) erano cioè << praticamente sotto al porticato>>.

  Il teste ha notato e quindi riferito che << praticamente inveivano e discutevano con un signore>>. << Dopo un po', un piccolo periodo o meno si sono avviate con questa persona che lo spingevano verso la strada>>.

  La dinamica trova sostanziale conferma nelle dichiarazioni, più particolareggiate sul punto, della signora G.F.B. secondo la quale, mentre il .D. scherzava con le due donne, sarebbe sopraggiunto il figlio in bicicletta (<<è rimasto sempre sulla bicicletta>>); il figlio sarebbe arrivato dalla via Emilia imboccando la galleria dove si trovano i tavolini del bar venendo verso il tavolino dove si trovavano la G.F.B. e la I.E.e ciò facendo senza mai scendere dalla

bicicletta. Notato il F.A, .D. M. << è venuto indietro>> e la testimone lo avrebbe strattonato per i pantaloni per impedirgli di incontrarsi con il figlio. A questo punto il .D. avrebbe preso profilattici dal tavolo dove era seduto prima di incontrarla, ossia <<proprio all'ingresso del bar, all'entrata>>, ossia nella parte frontale che dà sulla via Emilia. Il .D. avrebbe quindi esploso prima un profilattico e poi un secondo contro il F.A che era sempre sulla bicicletta. La vicenda, alla presenza del F.A, si sarebbe verificata nella parte retrostante (rispetto alla via Emilia) della galleria; Dopodiché il F.A << ha fatto il giro del bar e si è fermato sul marciapiede>>: vale a dire che, secondo tale testimone, il F.A avrebbe aggirato l'isolato, attraverso un percorso da dietro che porta dalla parte interna della galleria verso la via Emilia.

Le dichiarazioni delle due donne, anche sui particolari dello "scherzo" col preservativo, trovano conferma nelle dichiarazioni del teste K.E., il quale riferisce di aver visto il .D. prendere da una donna (sulla quarantina e senza denti seduta allo stesso tavolo con il testimone e altro soggetto detto Roberto) un preservativo che il tale chiamato Roberto aveva provato, senza successo a gonfiare.

Aveva iniziato a gonfiare prima un preservativo poi un altro (al gusto di banana sempre offertogli dalla donna sulla quarantina seduta al tavolo con il teste e il tale Roberto) portandosi poi presso la madre dell'imputato che si trovava nella galleria in uno nei tavoli in fondo seduta con un'altra donna, << più giovane>>.

La posizione, nel ricordo del teste, era dunque cinque o sei tavoli dietro; aveva sentito voci alterate, e parlare ad alta voce una donna che il teste ricorda con il nome di Nina (e sostanzialmente identifica nella madre dell'imputato).

Il teste non è stato in grado di capire se scherzassero o litigassero anche se, previa contestazione, ha riconosciuto che la donna (Nina) avesse alzato la voce <<in modo arrabbiato>>. Alzatosi pochi minuti dopo, per avere la visuale sulla galleria, riferisce di aver visto M. .D. << che andava verso via Emilia>> passando dalla parte dove si trova una filiale di banca. Giratosi verso la via Emilia, aveva seguito con lo sguardo la direzione presa dal .D.; aveva potuto vedere il medesimo presente nella parte adiacente la filiale Credem, mentre il F.A era fermo, sulla parte centrale davanti all'entrata principale del bar, davanti alla siepe, in sella ad una bicicletta.

- Successivamente, in una seconda fase, l'imputato era tornato, fermandosi, in sella alla bicicletta, davanti all'ingresso della galleria, incontrandosi così con il .D. che gli si avvicinava.

  Sul punto è stato chiarissimo il teste K.E. il quale (come si è visto), giratosi verso la via Emilia (dal tavolino dove si trovava) ha seguito con lo sguardo la direzione intrapresa dal .D. e ha potuto vedere quest'ultimo presente nella parte adiacente la filiale Credem, mentre ha notato il F.A era davanti all'entrata centrale del bar, nei pressi della siepe, in sella ad una bicicletta, fermo.

  A questo punto aveva sentito, <<Nina [ch]e diceva: guai a chi mi tocca mio figlio>>, urlandolo più volte; aveva visto .D. passargli accanto dal lato della banca e dirigersi verso il F.A, seguito da presso dalla signora "Nina".

  Il teste ha seguito con attenzione questa fase dell'incontro tra .D. M. e l'imputato, tanto da pensare di volersi avvicinare ai due, ma poi ha desistito in quanto F.A a questo punto ha fatto << due passi come andare verso Parma, come vuole andarsene>>, anche perché

l'atteggiamento della G.F.B. sarebbe stato nel senso inequivoco dei <<mettere pace>> tra i due.

Pensando che il diverbio si fosse concluso (il teste più volte ha ripetuto di avere pensato che fosse tutto finito) si è rimesso a sedere al tavolino. Nondimeno, pur voltato, aveva potuto percepire che il F.A era immediatamente dopo tornato collocandosi davanti alla siepe, di fronte all'ingresso del bar, e Nina e l'altra donna si trovavano invece più spostate lateralmente verso destra per chi guarda e quindi il ragazzo sulla bici era al centro fra il .D. e la donna.

- Nel momento in cui i due furono maggiormente vicini, l'imputato, in sella alla bicicletta colpiva il .D. che cadeva a terra all'indietro, perdendo i sensi, in posizione prona, di traverso tra il marciapiede di fonte al bar e la pista ciclabile, con la testa rivolta verso la direzione del bar e con i piedi verso la via Emilia Ospizio

  Sul punto, salvo le "variabili" dei racconti vi sono sostanziali conformità negli elementi essenziali di tale frammento della vicenda.

  Ammette l'imputato di aver sicuramente colpito i .D. M., stando in sella alla bicicletta, e che questi era caduto all'indietro. Parimenti ricordano di un colpo dato dall'imputato al .D. dalla posizione in sella alla bicicletta le signore G.F.B. e I.E..

  Il teste K.E., che a questo punto era tornato a sedere al tavolino ma poteva vedere il luogo dove si svolgevano i fatti, ha visto il colpo sferrato dal F.A, avendo solo sentito poco dopo un urlo proveniente dalla gente presente e, voltandosi, aveva solo visto un grosso tonfo (il teste precisa a seguito di contestazione) e la vittima cadere al suolo a peso morto.

  Il teste .D. DOMENICO ha invece ricordato che sulla strada era sopraggiunto un individuo in bicicletta il quale aveva fatto cadere la vittima all'indietro: <<praticamente sulla strada su una bicicletta, gli ha mollato un cazzotto in faccia, è caduto all'indietro…>> Il .D. cadde << sul lato centrale del marciapiede>> e non si rialzò più.

  Pure K.AD. - si trovava a transitare vicinissimo al punto dove si trovavano faccia a faccia l'imputato e la vittima -ha visto esclusivamente <<il tipo>> (identificato con l'imputato), in sella a una bicicletta, tirare un pugno a M. .D. il quale, pure nel ricordo di tale testimone, era caduto all'indietro <<verso il bar>>.

  La caduta in questa posizione è corroborata anche dalla descrizione di come il .D., ormai esanime, è stato trovato, tanto dalla cameriera del bar (LING ARONG) quanto poi dalla pattuglia di passaggio. Sul punto ha in specie chiarito il teste di polizia giudiziaria DI SANTO che al sopraggiungere della pattuglia cui lui apparteneva il corpo del .D. si trovava appunto in quella posizione di stasi sul marciapiede, dove tutti i testi lo avevano visto cadere, attorniato da svariate persone sopraggiunte.

- Immediatamente dopo la caduta del .D., sia le due donne (le testi G.F.B. e I.E.) che l'imputato fuggivano dileguandosi mentre intorno alla vittima caduta a terra e intorno alla cui testa si allargava una pozza di sangue

  K.E. e .D. DOMENICO ricordano il fuggi fuggi generale delle due donne, a piedi, e dell'imputato in bicicletta.

  D'altro canto le signore G.F.B. e I.E.e lo stesso imputato hanno ammesso e confessato d'essersi dileguati immediatamente dopo la caduta a terra del .D..

3.3.Le narrazioni: le "variabili".

Nei racconti dei testi (e dell'imputato) sussistono alcune variazioni importanti riferite, essenzialmente, ai momenti immediatamente antecedenti al colpo inferto dall'imputato al .D. ed afferenti a circostanze rilevanti al fine di comprendere: le modalità dello scontro fisico tra i due, le condizioni del .D. in quel momento; la natura del colpo, la modalità eziologica precisa della caduta a terra.

In particolare, le divergenze sussistono fondamentalmente tra le versioni dei testimoni disinteressati e meri spettatori rispetto alla vicenda (K., .D. e K.AD.) e le testimoni G.F.B. e I.E.nonché l'imputato stesso, i quali ultimi, invero, finiscono per introdurre, in modo parzialmente conforme tra loro e in modo anche parzialmente divergente, ulteriori particolari nella "versione" del racconto o non presenti o smaccatamente divergenti con il ricordo degli altri tre testimoni.

Le divergenze in aspetti non secondari dell'esposizione dei testimoni (e dell'esame dell'imputato) attengono essenzialmente: i) alle condizioni fisio-psichiche di .D. M. per come esternamente percepibili da un osservatore; ii) all'atteggiamento con cui, nella seconda fase della vicenda per cui è processo, .D. M. si è avvicinato al F.A; iii) alle modalità dello scontro fisico ravvicinato tra F.A e .D. M.; iv) alle modalità della caduta a terra del .D..

È necessaria una separata disamina di ciascun profilo, al fine di vagliare la complessiva attendibilità dei testimoni alla luce del contenuto oggettivo delle dichiarazioni di ciascuno, onde pervenire alla compiuta ricostruzione dei fatti storici alla stregua di una ponderazione complessiva del materiale informativo evincibile dalle testimonianze.

i) Le condizioni psico-fisiche di .D. M. la sera del 9 settembre 2013.

Lo stesso imputato ha ammesso in sede d'esame che, quando ha incontrato .D. quella sera questi era <<molto allegro>> con l'atteggiamento e le condizioni fisiche esterne tipiche di chi abbia bevuto qualche bicchiere di troppo, quali un evidente arrossamento del volto. Così infatti ha testualmente affermato l'imputato: <<Lui veniva molto allegro però diciamo era estate, era un po' arrossito e quando una persona è arrossita è perché beve, perché era un po' contento diciamo. È venuto con un atteggiamento diciamo allegro però offeso alla stessa volta>>. Ha anche confessato d'aver percepito odore tipico di alcool, dunque un alito vinoso, elemento indicativo della condizione di ebbrezza alcolica del .D., quando quest'ultimo gli si è avvicinato sulla via Emilia Ospizio, mentre l'imputato era in bicicletta.

La teste della difesa I.E.ha parimenti confermato la condizione di allegrezza, di eccitazione alcolica, oltre che il rossore in volto di M. .D., dichiarando di essersi resa conto benissimo che egli era ubriaco:: << l'ho guardato ed ho detto: buò, questo è matto, secondo me è ubriaco>>.

Solo la teste G.F.B. descrive l'offeso come persona lucida, non in preda ai fumi dell'alcol. Nondimeno, in ordine alla ubriachezza di .D. parimenti la testimone si rivela, in parte contraddittoria e in parte reticente e elusiva

A precisa domanda circa la lucidità del .D. :

- dapprima afferma recisamente che fosse <<Lucido>> ;

- successivamente afferma invece che sarebbe stato << fuori di testa>>, ma, parrebbe nel ricordo della testimone, tra uno stato di “normalità” e di non “normalità” non meglio precisato ;

- solo a precisa contestazione del Pubblico Ministero (che ricorda alla teste dichiarazione contrastante con quanto appena dichiarato a dibattimento, circa lo stato d’ebbrezza alcolica del .D.) finisce per riconoscere che <<ha bevuto sì >>.

Anche il teste K.E. ricorda espressamente che .D. M. presentava in faccia i segni d’arrossamento (che sono quelli percepiti anche dagli altri testi oculari come indicativi del fatto che avesse bevuto).

Peraltro, che .D. M. fosse ubriaco emerge, con certezza, dalla cartella clinica per come interpretata anche dal Consulente Tecnico del Pubblico Ministero C.

Lo stesso imputato e financo l’altra teste indotta dalla difesa hanno ammesso l’evidenza della ubriachezza del .D., conclamata oggettivamente nella sua esistenza dalle annotazioni sulla cartella clinica sopra citata. Dunque la reticenza della testimone G.F.B. sulla circostanza in questione e la sua percepibilità, non si spiegano se non nella misura in cui la madre dell’imputato intendesse non rivelare (nell’esame dibattimentale) circostanza ipoteticamente sfavorevole al figlio, rappresentando essa un elemento di debolezza intrinseco, preesistente al fatto, della vittima.

In definitiva, deve ritenersi acclarato che il .D. fosse in stato d’ebbrezza alcolica la sera del 9 settembre 2013 e che tale sua condizione fosse evidente a chiunque per effetto di sintomi rivelatori inequivoci, quali il fare scomposto e allegro, l’arrossamento in viso, nonché la euforia incontrollata.

Inoltre, deve evincersi dalle modalità con cui la teste G.F.B. ha riferito sul punto un elemento inequivocabile della significativa, smaccata partigianeria della stessa a favore di una rappresentazione, distorta, dei fatti volta a nasconderne le sfumature e gli aspetti sfavorevoli al figlio.

ii) L’atteggiamento con cui, nella seconda fase della vicenda per cui è processo, .D. M. si è avvicinato al F.A.

Totalmente divergente circa l’atteggiamento del .D. nell’avvicinarsi a F.A è la descrizione emergente dai racconti dei testimoni K.E. e K. AD., nonché dello stesso .D. DOMENICO, da un lato, e dell’imputato nonché delle testimoni G.F.B. e I.E., dall’altro.

Secondo il teste K.E. infatti il .D. non avrebbe avuto certamente un atteggiamento aggressivo, ma anzi appariva fortemente di sfida l’atteggiamento del F.A, fermo in attesa sulla bicicletta.

La circostanza risulta corroborata da quanto percepito dal teste K.AD. circa l’unica frase, da lui sentita, pronunciata dal .D. immediatamente prima di ricevere il pugno da F.A: << “Io non ho offeso la tua mamma” ed il tipo ha tirato un pugno e poi basta>>.

Del tutto incompatibile con un intento anche lontanamente aggressivo del .D. il ricordo circa la condotta nella circostanza tenuta dalla madre. Seppur a seguito di contestazione ha ricordato che <<”alla scena assisteva la madre del giovane, che so chiamarsi Nina, che in un primo momento cercava di trattenere suo figlio e nello stesso tempo di proteggere .D.”>> ; alla contestazione ex art. 500 c.p.p. il teste conferma la circostanza rispondendo: <<Sì, è vero>>: è evidente quindi che, nella

percezione di tale teste, la G.F.B. aveva tentato di proteggere piuttosto .D. da un intento evidentemente aggressivo di F.A, al momento dell'incontro su via Emilia tra i due, circostanza inspiegabile se, tutto al contrario, fosse stato il .D. ad avere un contegno potenzialmente offensivo, pugilistico o meno che fosse.

In modo totalmente difforme, la teste G.F.B. e la teste I.E. intenderebbero invece rappresentare un contegno provocatorio e, per di più, aggressivo della vittima nell'approcciarsi al F.A.

Invero, in ordine all'atteggiamento del .D. la testimone G.F.B. non è mai riuscita a riferire (né in sede d'esame diretto ad opera del PM né nell'ambito del controesame ad opera della difesa) circostanze specifiche o atteggiamenti tali da superare il mero assunto di un generico contegno provocatorio nei confronti del figlio.

Nel corso dell'esame diretto, infatti, si è limitata a ripetere che, sia nella prima fase dell'azione, svoltasi all'interno, a suo dire, della galleria nei pressi del tavolino dove le due signore (G.F.B. e I.E.) erano sedute, sia nella seconda fase, presso il marciapiede e la pista ciclabile antistante, il .D. avrebbe provocato F.A.

Ha più volte fatto riferimento all'atteggiamento, descrivendolo "come una furia" ma, a ben vedere, la stessa testimone sembra intendere tale sua descrizione del contegno del .D. rispetto al F.A non già come concreta descrizione di puntuale condotta posta in essere nei minuti antecedenti al pugno (o manata) sferrata al .D., quanto piuttosto come una più generale rimeditazione della vicenda antecedente dei rapporti tra i due, chiaramente esprimendo il proprio disappunto anche alla luce dell'esito tragico poi sopraggiunto.

Nel corso del controesame condotto dalla difesa dell'imputato si è limitata a una descrizione per impressioni, senza riferire di precisi fatti o di specifici comportamenti del .D. nei confronti del F.A negli istanti appena precedenti al fatto per cui è processo, quando cioè la vittima si è avvicinata al F.A fermo in sella alla bicicletta sulla pista ciclabile di via Emilia Ospizio antistante il Bar .

La I.E. sostiene che sia stata la vittima per prima ad aver provocato l'imputato: nel suo ricordo .D. è andato verso F.A mostrando i pugni (ha dichiarato: << e se lo è inquadrato così che ho detto: mamma mia. Quel signore se l'è inquadrato così>>, facendo gesto con i pugni tipico del pugile in guardia).

L'imputato stesso, invece, ha bensì ricordato l'atteggiamento ingiurioso e provocatorio tenuto da .D., affermando che ne sarebbe seguito un diverbio verbale: sostiene l'imputato che il .D. si sarebbe avvicinato << Lui si è avvicinato nel modo in cui che lì è scattato diciamo... Io ero ancora in sella, lì è scattato proprio un litigio vocale>>. Egli stesso però non ha confermato, ma non ha nemmeno negato, di aver pronunciato frasi di sfida all'indirizzo di .D. che si stava avvicinando.

È quindi sicuro che vi sia stato uno scambio di battute, tra .D. M. e il F.A anche nella fase d'avvicinamento del primo al secondo; nondimeno non risultano elementi e gesti di particolare aggressività effettuati dal .D. e percepiti dal F.A: anzi, il primo, nonostante l'euforia e l'atteggiamento canzonatorio proprio di chi sia un po' alticcio (come, in effetti, era) si è appropinquato cercando una soluzione pacifica e tentando di schermirsi rispetto all'impressione di aver offeso, poco prima, la madre di F.A; il secondo invece ha evidentemente atteso a pie' fermo e

con atteggiamento di sfida l'avvicinarsi del .D.. (così, di fatto, è stato percepito soprattutto dal teste K.E. e, in parte, dal teste K. AD.)

Il tentativo dell'imputato stesso e dei testi G.F.B. e I.E. di introdurre aspetti di aggressività nel contegno del .D. si scontra invero non solo con le dichiarazioni del tutto divergenti sul punto degli altri testimoni escussi – e oggettivamente più disinteressati all'esito del giudizio – ma anche con la fumosità delle indicazioni in ordine alla concretezza dei gesti aggressivi che il .D. avrebbe, secondo loro, posto in essere.

Il provocare, l'essere "come una furia" ricordati dalla G.F.B., infatti, sono di per sé descrizioni di atteggiamenti a contenuto inevitabilmente, non solo generico, ma sostanzialmente compatibile (oltre che con una palese aggressività indefinita) anche con le manifestazioni esteriori dell'ebbrezza alcolica che F.A stesso ha percepito nella vittima anche quando questa gli si è avvicinata.

Il "mettersi in guardia" a distanza, ricordato dalla I.E.(e che costituisce l'unico gesto concreto riportato dalle due testimoni per accreditare il contegno furioso e aggressivo di .D.), invero, è anch'esso valutabile più che come un prepararsi ad offendere fisicamente un terzo, nel contesto di "stupida euforia" che caratterizzava, quella sera, il comportamento di .D. M. chiaramente percepibile come una prosecuzione della mera provocazione e scherno. Così dev'essere stato interpretato dallo stesso imputato che non si è mosso e ha esplicitamente ammesso di non aver temuto d'essere in pericolo.

Piuttosto, l'unico testimone (K.AD.) ad avere ricordato una frase precisa di .D. M., rivolta a F.A quando erano uno di fronte all'altro, e poco prima d'essere colpito, ha riportato con nitidezza parole di scusa e di resipiscenza per il pesante scherzo alle due signore, e non di sfida o di rabbia.

Ne consegue che non vi sono elementi per ammettere l'esistenza di vere e proprie condotte di intimidazione o tantomeno di tentativo di assalto o aggressione fisica da parte di .D. all'indirizzo del F.A, se si da una lettura coordinata delle narrazioni di tutti i testimoni.

iii) *Le modalità con cui è avvenuto lo scontro fisico ravvicinato tra F.A e .D. M..*

Anche in tal caso, e in modo ancor più evidente, le ricostruzioni emergenti dalle dichiarazioni testimoniali e dell'esame dell'imputato sono incompatibili tra loro.

I testimoni che hanno assistito allo scontro, .D. DOMENICO e K.AD. hanno affermato recisamente che tutto si sarebbe svolto in pochi secondi e che la vittima giunta presso il F.A in bicicletta non avrebbe avuto il tempo di fare alcun gesto, essendo immediatamente e repentinamente colpito, al volto, da un colpo sferrato dall'odierno imputato con la mano, che lo ha colpito alla parte sinistra del viso, facendolo cadere a terra.

L'imputato, la G.F.B. e la I.E., sia pure con versioni divergenti tra loro affermano, invece, che il .D. avrebbe spintonato il F.A, il quale, per non perdere l'equilibrio, avrebbe più o meno involontariamente colpito.

L'imputato in sede d'esame dibattimentale ha sostenuto d'esser stato spinto da .D. e quindi di aver reagito, in quanto sbilanciato di lato, al fine di non cadere dal velocipede inforcato; nel compiere questa manovra avrebbe messo avanti la mano colpendo la vittima e facendola cadere indietro.

Nondimeno, non è credibile che l'imputato abbia ricevuto una spinta dal .D.: sia perché delle modalità di tale spinta l'imputato ha un ricordo, non solo confuso, ma anche contraddittorio, così tra le proprie dichiarazioni rese nell'ambito dell'esame a dibattimento, come pure tra queste e quelle rese in sede di interrogatorio nelle indagini preliminari e utilizzate ai fini delle contestazioni. Si confrontino le diverse dichiarazioni: se a domanda del PM ha dapprima risposto di aver ricevuto la spinta in una spalla, a domanda della parte civile e a seguito di contestazione (con lettura del verbale di interrogatorio contenente la seguente dichiarazione dell'imputato: "L'ho spinto ponendogli la mano destra sul volto e spingendolo lontano da me"), ammette di averlo colpito sul volto.

Non è poi nemmeno lontanamente verosimile, dal punto di vista della logica e della ordinaria esperienza, secondo l'*id quod plerumque accidit*, che un soggetto (eventualmente anche di per sé indebolito ad una gamba per la presenza di una precedente lesione) riesca a mantenere l'equilibrio non già (come sarebbe più naturale) aggrappandosi alla persona che gli sta di fronte, ma sferrando a quest'ultima un colpo che avrebbe comunque esercitato una controspinta, potremmo dire "da rinculo" nella stessa direzione in cui egli era già sbilanciato. Secondo la comune esperienza, anche facendo applicazione di cognizioni spicciole di fisica pratica, l'esito di un tale atto dovrebbe essere stato la caduta a terra del soggetto già sbilanciato (in specie del F.A), non, come accaduto, del soggetto verso cui il colpo è sferrato (in specie il .D.).

La G.F.B. invece ha ricordato una spinta, o meglio delle spinte reciproche, che vi sarebbero state tra il figlio F.A e la vittima, cui il F.A avrebbe reagito colpendo con una mano il .D. e facendolo cadere a terra.

È di estremo interesse, tuttavia, al fine della attendibilità delle dichiarazioni della teste, notare come la testimone giunga a riferire, in sede di escussione dibattimentale, di "spinta" data in tale frangente dal .D. al F.A:

- tale fatto non emerge dalla narrazione nel corso dell'esame diretto;

- la circostanza non emerge nemmeno da spontanea risposta, a domanda precisa della difesa dell'imputato, in sede di controesame, circa la modalità di tale incontro/scontro tra imputato e vittima, ma solo a seguito di domanda suggestiva, con utilizzo di contestazione di precedente dichiarazione resa dalla teste nel verbale di s.i.t.; tra l'altro la testimone risponde alla contestazione con una domanda e si limita, in ordine alla questione della spinta (data da .D. al F.A) a meramente assentire, per implicito, alla ulteriore domanda suggestiva del difensore ;

- solo successivamente, a fronte di ulteriore domanda suggestiva del difensore dell'imputato, afferma che le spinte sarebbero state plurime e reciproche, sostanzialmente variando la versione data appena prima, alla risposta precedente, in sede di contro esame (nonché in modo contraddittorio rispetto alle dichiarazioni rese dalla teste in sede di s.i.t. e appena prima utilizzate dallo stesso difensore dell'imputato per la contestazione) avendo infatti riferito di una sola spinta ;

- ritorna poi, in risposta, parimenti ermetica, alla domanda successiva, alla versione precedente della stessa circostanza: una sola spinta data dal .D. alla quale sarebbe seguita la reazione difesa del F.A.

La I.E.infine riferisce di una manata data – parrebbe, nel ricordo diretto della teste, involontariamente – dal F.A al .D. nel tentativo di riequilibrarsi, dopo essersi sbilanciato a causa di un problema fisico che attanagliava l'imputato alla gamba sinistra.

Ha esposto *expressis verbis* la teste che l'imputato << …stava per cadere, aveva una gamba anche rotta e quando il signore è venuto l'ha spinto e il signore è caduto>>.

Dunque la testimone nel corso dell'esame diretto sembra, al più, accreditare (in parte) la versione dell'imputato per la quale il colpo sferrato sarebbe stato una manata data nel tentativo di non cadere dalla bicicletta. Nondimeno non attribuisce per nulla (nonostante plurime domande sul punto) la posizione sbilanciata del F.A – cui questi avrebbe tentato di por rimedio slanciando avanti un braccio così colpendo con una manata la vittima – ad una spinta del .D. all'indirizzo del F.A.

L'unica "manata" o "spinta" che la testimone ricorda, in sede d'esame diretto, e di controesame è infatti quella del F.A all'indirizzo del .D., che secondo la testimone sarebbe stato anzi colpito in faccia il .D. il quale è poi caduto all'indietro[1].

---

[1] V. verbale 1-12-14 pag. 73: nel corso dell'esame diretto condotto dal difensore dell'imputato << DICH. I.E. I.E. – Sì. Ero là in fondo che guardavo tutta la scena e poi lui stava per cadere, aveva una gamba anche rotta e quando il signore è venuto l'ha spinto e il signore è caduto.

PRESIDENTE - Bene,. Altro?

AVV. DIF. V. BURANI – Sì, stava per cadere, aveva una gamba rotta a chi si riferiva?

DICH. I.E. I.E. – Sì, stava per cadere.

AVV. DIF. V. BURANI – Chi?

DICH. I.E. I.E. – Lui.

PRESIDENTE – Lui l'imputato.

DICH. I.E. I.E. – Perché lui stava nella bicicletta.

AVV. DIF. V. BURANI – Aveva la gamba rotta perché, cosa aveva, lo sa?

DICH. I.E. I.E. – C'era una cosa bianca.

AVV. DIF. V. BURANI – Ma non lo sappiamo, ce lo deve dire.

DICH. I.E. I.E. – Aveva la gamba rotta, aveva qualcosa qua e poi quando era con la bicicletta ha fatto così che stava per cadere.

v. inoltre il controesame del Pubblico Ministero: << P.M. SALVI – Lei ha visto Davoli cadere in terra?

DICH. I.E. I.E. – Certo che l'ho visto cadere però io ero in fondo vicino alla porta che c'era sotto al portico del bar.

P.M. SALVI – A quanti metri era da lui?

DICH. I.E. I.E. – Non era mica tanto lontano, secondo me è stata la spinta che l'ha fatto cadere, non è... come di qua a lì.

P.M. SALVI – E quindi era abbastanza vicino?

Dunque sembrerebbe contraddire (in tale prima versione dell'accaduto) il F.A (che ha dichiarato di aver ricevuto una spinta dal .D.) e la stessa madre di quest'ultimo, la testimone G.F.B. (che ha parlato di spinte reciproche).

Successivamente, e solo a seguito di domanda, invero suggestiva, rivolta ai sensi dell'art. 506 comma II c.p.p., dal Presidente della Corte, ha meramente confermato che il F.A fosse stato spinto[2]. Nondimeno, poco dopo, cercando di precisare nuovamente meglio il proprio ricordo, e cercando di attribuire coerenza logica al rapporto, in sequenza, perdita di equilibrio-colpo sferrato al .D., ha precisato ulteriormente di non poter essere certa che la "manata" che aveva ricordato fosse stata sferrata anche a scopo di difesa dalla precedente spinta del .D.[3].

In definitiva la testimone non risulta particolarmente credibile in quanto:

DICH. I.E. I.E. – Non molto vicino, da qua a finire alla porta lì, a quella tavola lì, al piede di quella tavola lì.

P.M. SALVI – Ha visto come è caduto?

DICH. I.E. I.E. – Come?

P.M. SALVI – In che modo è caduto?

DICH. I.E. I.E. – Ma quando dà la spinta cade normalmente così.

P.M. SALVI – All'indietro?

DICH. I.E. I.E. – Sì, perché ha dato la spinta con le mani, è normale che cade all'indietro.

P.M. SALVI – Ed ha sbattuto cosa?

DICH. I.E. I.E. – È caduto per terra.

[2] V. verbale udienza 1-12-2014, pag. 76 << PRESIDENTE – Lei ha detto che quest'uomo si faceva tenere e voleva andare incontro all'imputato e ha detto che ha dato una spinta all'imputato?

DICH. I.E. I.E. – Sì, prima ha dato una spinta.

PRESIDENTE – Dove l'ha preso, dove gliela ha data la spinta?

DICH. I.E. I.E. – Qui al petto l'ha preso intanto che noi eravamo lì che lo tenevamo>>.

[3] V. verbale udienza 1-12-2014, pag. 77: "PRESIDENTE – E quindi lei dice l'istinto ce l'ha non per impedire la caduta... Mi faccia capire questo istinto che segue al rischio di cadere per terra che lo porta a dare una manata in faccia ad un uomo che gli sta davanti.

DICH. I.E. I.E. – Ma no, magari io non so era per difendersi però io so che ha fatto così perché stava per cadere ed ha fatto così, stava per cadere dall bicicletta, era sopra alla bicicletta.

PRESIDENTE – Quando si fa così uno che sta per cadere è per tenere l'equilibrio e non per dare un pugno.

DICH. I.E. I.E. – Per tenere l'equilibrio secondo me.

PRESIDENTE – Ma se uno è squilibrato non riesce a dare un pugno o uno schiaffo in pratica.

DICH. I.E. I.E. – No, perché lui una volta con il piede ha fatto così, si è tenuto e ha tirato su la bicicletta".

- la spinta data dal .D. all'imputato la ricorda solo in una versione della narrazione divergente (proprio in parte qua) dal precedente racconto della stessa testimone;

- la spinta data dal .D. emerge solo a seguito di specifica domanda a chiarimenti e non nella versione diretta del racconto della testimone;

- quanto all'attribuzione del colpo dato dal F.A al .D. nei termini di una contro spinta finalizzata a evitare di cadere, è del tutto evidente come la versione della testimone, nel tentativo di corroborare la versione dell'imputato, risulti del tutto incoerente con l'esperienza della normalità degli accadimenti, al pari e per le stesse ragioni di quella dell'imputato; d'altra parte la testimone ha tentato, senza successo, di dare una ulteriore descrizione maggiormente verosimile del rapporto tra sbilanciamento e pretesa reazione, risultando parimenti del tutto inane nella idoneità a spiegare il perché un colpo dato verso un'altra persona (tra l'altro non di corporatura minuta), in direzione opposta a quella dell'incipit di sbilanciamento, fisicamente abbia impedito al ciclista di cadere nella stessa direzione e lo abbia aiutato a rimanere a in sella.

In ordine, infine, alle modalità e intensità del colpo subito da M. .D. divergono, fra loro, le deposizioni dei testi che hanno espressamente dichiarato di aver assistito a tale specifico frammento del fatto.

Il teste .D. DOMENICO riferendosi all'imputato e alla vittima ha dichiarato: << gli ha dato un pugno sotto qua [indicando una direzione da sotto in su rispetto al volto] che è caduto all'indietro>>, precisando la dichiarazione in tal senso: <<Penso che glielo abbia dato in faccia perché è caduto all'indietro>>[4].

Non è stato però in grado di descrivere l'intensità esatta del colpo; non si può dire infatti che l'accenno del testimone << è stata una cosa un po' impressionante insomma>> possa interpretarsi come un riferimento alla estremamente forte intensità del pugno. Piuttosto il teste ricollega tale sua impressione alla vicenda in sé del pugno e della repentina caduta (ciò che appunto lo ha

[4] Non si può trarre da una mancata indicazione nel verbale di s.i.t. rese alla Polizia Giudiziaria di aver visto il pugno una conclusione di inattendibilità delle dichiarazioni rese a dibattimento del testimone. Il teste avrebbe infatti dichiarato a s.i.t. di aver sentito insieme agli altri astanti (seduti al tavolino d'angolo) un rumore e notato l'uomo (Davoli M.) cadere a terra. Dal punto di vista soggettivo il testimone è privo di interesse a mentire: non conosceva nessuna delle parti, né l'imputato né la vittima; inoltre non vi è una vera e propria contraddizione tra le dichiarazioni sottoscritte (e parrebbe rilasciate spontaneamente e non a richiesta) nel predetto verbale e quelle rese a dibattimento ma esclusivamente una carenza di dettaglio in quelle rese in sede di indagini (viene ricordata la caduta ma non la causa della caduta, nelle s.i.t.), a fronte di un arricchimento di dettagli nella narrazione dibattimentale (a dibattimento il testimone ha precisato di ricordare anche di aver visto la causa della caduta). Non si può nemmeno dire che il teste si sia contraddetto per aver dichiarato di aver solo sentito il rumore di una caduta nelle dichiarazioni a s.i.t., dunque con una mera percezione di questa frazione del fatto di tipo auditivo, per contro avendo richiamato ricordi visivi in ordine alla stessa, nell'escussione in sede di giudizio dibattimentale: infatti pure dalla dichiarazione usata per le contestazioni emerge che il testimone vede qualcosa di immediatamente successivo al colpo – manata o pugno – ossia la caduta, ma la verbalizzazione, con tutta evidenza, si limita a non riportare la dichiarazione di questa frazione, cronologicamente immediatamente precedente rispetto al ricordo della caduta, del medesimo accadimento. D'altro canto (v. testo) a dibattimento ha ripetutamente descritto di aver percepito visivamente anche un pugno, riuscendo anche a descriverne, con una certa dovizia di particolari, le modalità, ossia la provenienza da sotto a sopra << gli ha dato una botta sotto qua>>.

impressionato).

Il teste K.AD. invece è stato in grado di fornire indicazioni più precise circa l'intensità del pugno, avendo egli affermato che lo stesso era stato un pugno "normale", un <<pugno e basta>>, né fortissimo, né riconducibile a un mero buffetto[5].

Per contro, come si è visto, sia l'imputato che le due testimoni G.F.B. e I.E.vorrebbero accreditare la versione per la quale si sarebbe trattato, non di un vero e proprio pugno (sia pure non fortissimo), ma di una manata o spinta a mano aperta (o con la punta delle dita).

Le tracce che possono ritenersi lasciate dal contatto tra l'arto del F.A e il volto della vittima smentiscono, per contro, in modo palese tale versione.

È vero che da un'analisi delle tracce per come documentate nella cartella clinica, in quanto risultanti da un'osservazione obiettiva del volto del ferito effettuata dagli operatori del Pronto Soccorso , non è possibile risolvere l'incertezza tecnico-clinica in ordine alla natura della causa che ha prodotto tali segni.

Infatti, risulta dalla cartella clinica agli atti che .D. M., all'ingresso in ospedale (dove era stato portato in condizioni ormai di semicoscienza), presentava una "… contusione periorbitaria sinistra", ma il Consulente Tecnico medicolegale in sede di esame autoptico *post mortem* ha "escluso la presenza di lesioni contusive che potessero dare riscontro al contenuto informativo della sezione "Anamnesi" della scheda del P.S." (v. Relazione pag. 21). Tale assenza è stata spiegata dal Consulente alternativamente, o in ragione di "una estrema tenuità della lesione stessa (che specialmente nel caso di una ecchimosi potrebbe averne determinato la scomparsa nei circa 10 giorni tra evento traumatico e decesso)" ovvero in virtù "della assenza di una delle franche lesioni contusive".

Il Consulente ha escluso la prima ipotesi in ragione della persistenza delle lesioni ecchimotiche (cutanee e del cuoio capelluto) nelle regioni parietali, occipitale e temporale dx", ritenendo che quindi : o la ecchimosi in questione aveva avuto una "connotazione particolarmente sfumata" oppure avrebbe dovuto "… al pari delle altre rendersi evidente all'atto dell'esame autoptico"(v. Relazione pag. 22).

Ha quindi ritenuto più compatibile con le risultanze dell'autopsia la seconda ipotesi ossia di assenza di "ecchimosi, escoriazioni e ferite lacero-contuse" la quale, ad avviso dell'esperto "non contrasta necessariamente con la descrizione di una "contusione periorbitaria": tale meccanismo traumatico potrebbe avere determinato infatti lo sviluppo di una "condizione di iperemia, di edema locale, tali da rendersi evidenti nelle fasi acute ma allo stesso modo rapidamente attenuantisi fino alla completa scomparsa".

Il consulente, in sede d'esame dibattimentale, ha anzi meglio chiarito il pensiero alla base di tale valutazione, spiegando la definizione data dai medici del pronto soccorso in base ad una diversità di

[5] Significativo lo scambio domanda/risposta sul punto con il PM a verbale d'udienza del 1-12-14: a specifica domanda del PM sul fatto se si trattasse di "Un pugno normale e quindi un pugno energico?" precisa che si era trattato di <<Un pugno e basta>>.

significato del termine “contusione” nel linguaggio dei clinici e in quello dei medici legali: vi è – sostiene il Consulente – <<una discrepanza fra quello che i medici legali identificano come contusione e quello che in generale i medici identificano come contusione. Per il medico legale la contusione è la causa di una lesione contusiva>>; <<le lesioni contusive per loro natura sono estremamente aspecifiche nel senso che il nome stesso le correla ad una mera contusione, cioè al mero urto di uno strumento rigido con la superficie cutanea>>; vale a dire che <<possono essere di varia natura: possono essere una ecchimosi, possono essere una ferita lacero contusa, possono essere una escoriazione; sono tutte conseguenze di contusioni e quindi il mero contatto energeticamente rilevante fra un oggetto e il corpo provoca attraverso un meccanismo contusivo di volta in volta una ecchimosi, una ferita lacero contusa, una escoriazione o anche tutte e tre>>.

In modo coerente con le ipotesi alternative, dunque, o di semplice escoriazione molto lieve, ovvero di una mera iperemia transitoria, (uniche compatibili con il certo evento della scomparsa del segno in 10 giorni), ad avviso del Consulente,

- dovrebbe per un verso concludersi per una compatibilità del segno in questione con << l’esistenza di un contatto ma non così energeticamente rilevante da provocare neanche una ecchimosi>>;
- dovrebbe quindi escludersi la compatibilità del contatto in questione, idoneo a cagionare comunque un segno di quel tipo, << con una mera spinta oltre tutto data con il palmo della mano e quindi una superficie morbida>>[6];
- dovrebbe invece affermarsi la piena compatibilità di quella “contusione periorbitaria” rilevata dagli operatori del pronto soccorso e poi scomparsa in sede di esame autoptico con << qualche cosa di intermedio, un pugno sì ma non così forte, una manata energica>>.

Il Consulente non può sciogliere l’alternativa di convincimento nell’uno o nell’altro senso solo sulla base dell’interpretazione del fenomeno rilevato alla stregua delle conoscenze scientifico-cliniche.

Nondimeno, tali considerazioni, unite all’esito delle prove testimoniali conducono a ritenere certo quanto dichiarato dai testimoni .D. DOMENICO e, soprattutto, K.AD..

Impressionante è la corrispondenza tra la descrizione del pugno visto a pochi metri dal teste K.AD. – che lo ha definito appunto come un “pugno e basta” cioè un pugno normale – e quel “qualcosa di intermedio” o “pugno non così forte” – e quindi appunto un pugno normale, che il consulente adduce come spiegazione causale più plausibile, alla luce delle oggettive tracce rilevate, della “contusione periorbitaria” avente le caratteristiche sopra indicate. Le caratteristiche del pugno descritte dai testimoni (pugno normale e non intensissimo ma nemmeno un buffetto) combaciano esattamente con gli ipotetici effetti del colpo come rilevati dalla cartella clinica dopo l’ingresso

[6] V. verbale ud. 1-12-14: << AVV. P.C. G. TARQUINI – E poi aggiunge: se così fosse, dice lei, l’ipotesi di un pugno sembrerebbe avvalorata rispetto ad una mera spinta che, come detto, dovrebbe ritenersi inadeguata a determinare anche una sola transeunte condizione di gonfiore cutaneo postcontusivo. Quindi io le chiedo semplicemente questo, una conferma di questo, quello che lei poco fa ha riferito come un gonfiore o comunque una infiammazione all’arcata sopraccigliare sinistra è compatibile con una mera spinta?

DICH. C. NICOLA – Con una mera spinta oltre tutto data con il palmo della mano e quindi una superficie morbida sembrerebbe di no, quanto meno dovrei dire che sembrerebbe poco compatibile.

della vittima in ospedale, secondo la interpretazione datane dal C.T. C., proprio come due pezzi di un puzzle.

Dunque, la lettura coordinata delle emergenze documentali e tecniche con le prove testimoniali consente quindi di risolvere l'alternativa lasciata in sospeso dal consulente nel senso di spiegare quella traccia (mancando prove di altri colpi subiti proprio in faccia dal .D., tema di prova mai offerto né emerso specificamente in alcun modo) alla stregua delle evidenze disponibili con un pugno "normale" non particolarmente intenso sferrato dal F.A.

Ne consegue invece la palese inattendibilità, anche sul punto della versione offerta dall'imputato e dalle due testimoni G.F.B. e I.E., posto che la mera manata, specie se intesa come effetto collaterale di un tentativo di riequilibrarsi da parte del F.A è risultata non compatibile con la sussistenza della contusione sul volto del .D..

iv) Le modalità con cui .D. M. è caduto a terra.

I testi .D. e K. AD., ma anche il teste K. hanno ricordato una caduta a terra a peso morto e senza "fermate intermedie" del corpo della vittima sospinto all'indietro dalla botta in faccia ricevuta dall'imputato. Anche la stessa testimone G.F.B. è sul punto conforme avendo parlato esclusivamente di una caduta all'indietro, senza ulteriori specificazioni.

Solo l'imputato e la teste I.E.hanno ricordato che il teste, invece, non avrebbe sbattuto la testa a terra a seguito della caduta dovuta al colpo ricevuto, ma sarebbe caduto seduto riuscendo anche (almeno stando a quanto sostenuto dall'imputato), a pronunciare ulteriori parole di scherno e di ingiuria nei suoi confronti (afferma l'imputato di aver addirittura parlato al .D. seduto a terra << gli ho detto: M., stai bene? E lui mi ha detto: no, vai via pezzo di merda>>).

Tale seconda versione (a prescindere dalla provenienza informativa da fonte non particolarmente attendibile) risulta essere incompatibile con la realtà dei fatti accertata alla stregua delle conseguenze della caduta medicolegalmente attestate.

Il Consulente Tecnico del PM ha infatti valutato la coerenza delle lesioni subite, alla parte latero posteriore del cranio, da .D. M. con la "conseguenza di un urto violento sulla regione postula laterale destra del capo" (v. esame Consulente tecnico, pag. 5 verbale ud. 1-12-14).

Un siffatto urto violento, mentre può dirsi compatibile, con una caduta a peso morto dalla posizione eretta, da in piedi, non potrebbe in alcun modo, anche alla stregua della comune esperienza di un profano di medicina e di fisiologia, essere causata, con l'estensione e la profondità e gravità risultante dalle cartelle cliniche da un urto a terra appoggiandosi da posizione già seduta: siccome nessun elemento è emerso in ordine al fatto che dopo essere caduto seduto il .D. sia stato sospinto o abbia sbattuto volontariamente con forza a terra il capo all'indietro, la "versione" della caduta elaborata dall'imputato e dalla I.E.risulta inverosimile per incompatibilità di un simile decorso storico con gli esiti lesivi che dovrebbero allo stesso ricondursi.

v) Sintesi circa l'accertamento fattuale.

La ricostruzione dei fatti fornitaci dalle testi G.F.B. e I.E.e dall'imputato è illogica, inverosimile e contraddittoria, oltre che proveniente da testimone soggettivamente non particolarmente credibile (la G.F.B.: in quanto legata da vincolo di parentela con l'imputato) o comunque meno attendibile degli altri (la I.E.: teste indotta dalla difesa amica della madre dell'imputato e oggetto anch'essa, come l'altra signora, delle attenzioni fastidiose e offensive della vittima la sera stessa dell'omicidio).

Innanzitutto la G.F.B. descrive un' infatuazione amorosa del .D. nei suoi confronti di cui nessuno dei famigliari o degli amici dell'offeso era a conoscenza; parla di un .D. in preda ad una furia implacabile non confermata da nessun altro teste presente sul posto; descrive l'offeso come persona lucida, non in preda ai fumi dell'alcol, smentendo sé stessa (la teste aveva infatti dichiarato in sede di sommarie informazioni del 14.9.2013: «Ho capito che il soggetto fosse in stato di ubriachezza») e venendo smentita dallo stesso imputato e dalla I.E..

In merito all'atteggiamento provocatorio tenuto dal .D. nulla quaestio: è pacifico che lo stesso sia andato a scherzare al tavolo delle due signore dominicane con i preservativi; gli altri testi descrivono un atteggiamento giocoso e allegro, non aggressivo da parte dell'uomo, ma si tratta senza dubbio di un modo di scherzare percepibile come di cattivo gusto e suscettibile perciò di risultare offensivo.

L'introduzione nella narrazione fornite dall'imputato e dalle due testimoni (in specie dell'ultima fase cronologica della vicenda ricostruita nel processo) di particolari divergenti da quelli evincibili dalle altre escussioni testimoniali si presenta come smaccatamente ispirato a una logica di attenuazione della gravità della posizione dell'imputato, o volta a corroborare l'esistenza di sfaccettature del fatto storico tali da combaciare, per un verso, con la ricostruzione addotta dall'imputato stesso, e, per altro verso, idonee a sostenere la sussistenza di elementi costitutivi di fattispecie discriminanti o attenuanti a suo favore.

Del tutto evidente tale intento nella G.F.B., allorché addirittura tenta di sostenere la piena lucidità (o la apparenza di lucidità) della vittima prima del fatto, risultando, anzi, sul punto, spingersi oltre la stessa versione dell'imputato che ha invece sempre sostenuto di aver percepito la condizione d'alterazione alcolemica del .D..

Circa le modalità del colpo sferrato dal F.A, poi, la versione fornita da quest'ultimo e dalle due testi è inverosimile: essi riferiscono che il .D. si sarebbe avvicinato e avrebbe spintonato il F.A il quale, in sella alla bicicletta ed infortunato ad una gamba, si sarebbe sbilanciato e, cadendo, avrebbe reagito riuscendo ad inferire una spinta al .D. in direzione opposta rispetto alla propria caduta e di intensità tale da causare a sua volta la caduta dell'"aggressore". La comune esperienza ed il buon senso, ancor prima del mancato riscontro da parte degli altri testi escussi in dibattimento e la difficile compatibilità con le tracce del reato rilevate documentalmente (v. la cartella clinica), portano ad escludere senza dubbio che i fatti si siano svolti in tal modo.

Infine, la riferita circostanza dell'invito ad andarsene (condito peraltro da improperi) rivolto dal .D. all'imputato avvicinatosi per prestare soccorso è da ritenere un goffo tentativo dei tre dominicani di giustificare la loro fuga subito dopo il fatto, in quanto dall'attività istruttoria emerge in modo chiaro come la persona offesa abbia immediatamente perso conoscenza in seguito all'urto sull'asfalto.

In definitiva, dalla ponderazione delle narrazioni testimoniali e dal confronto tra le stesse può dirsi accertato oltre ogni ragionevole dubbio il seguente svolgimento dei fatti:

- La sera del 9 settembre 2013, le signore I.E.e G.F.B., quest'ultima madre dell'imputato, si trovavano sedute ad un tavolino del Bar Pausa Caffè, in via Emilia Ospizio a Reggio Emilia, nella parte interna della galleria;
- Le due donne sono state raggiunte da .D. M. che ha iniziato a importunarle e a scherzare in modo pesante con simboliche allusioni di carattere sessuale, continuando a farlo anche alla presenza del F.A, figlio della G.F.B., nel frattempo sopraggiunto sotto la galleria, in bicicletta; in particolare .D., che presentava i segni fisici (arrossamento del volto) e comportamentali (allegria, euforia eccessiva) della ebbrezza alcolica, ha esploso un paio di preservativi, ricevuti poco prima da una donna di sua conoscenza seduta ad un tavolino posto in prossimità dell'ingresso anteriore del bar su via Emilia Ospizio; uno dei due preservativi è stato esploso all'indirizzo dello stesso F.A;
- A questo punto, su consiglio delle due donne, il F.A si è allontanato in bicicletta dal gruppetto e dal .D. per andarsi a posizionare alla altezza dell'ingresso nella parte anteriore, su via Emilia Ospizio, del bar, attendendo la madre e l'amica per andare a mangiare una pizza insieme; è rimasto così a cavallo del suo velocipede tra la pista ciclabile e il marciapiede antistanti il bar;
- Il .D. respinto e sospinto indietro dalle due donne, evidentemente infastidite dallo scherzo, si è portato quindi verso l'uscita della galleria su via Emilia Ospizio; vedendolo, il F.A, è rimasto ad attenderlo;
- il .D. gli è venuto incontro, sempre provocandolo verbalmente e a gesti; giunto di fronte a lui gli ha però voluto precisare di non aver inteso offendere sua madre;
- ciononostante, avutolo a tiro, il F.A lo ha repentinamente e subitaneamente colpito con una manata o pugno di intensità media, normale, anche se non di estrema violenza, con direzione dal basso verso l'alto, attingendolo al lato sinistro del volto;
- il colpo ha fatto cadere improvvisamente il .D. a terra all'indietro, con la testa verso l'entrata del bar; nel cadere, il .D. ha sbattuto violentemente a terra, sull'asfalto duro e scabro del marciapiede e della pista ciclabile, così da riportare una vasta lesione alla parte posteriore del cranio che ne ha cagionato il coma e, successivamente, la morte.

DIRITTO

1. *L'omicidio preterintenzionale. Generalità.*

La imputazione per omicidio preterintenzionale impone alcune riflessioni circa la struttura di tale tipo delittuoso essendo assai discussa la natura dell'elemento soggettivo: in Giurisprudenza, infatti, sembrano ravvisabili tre diversi filoni interpretativi.

Secondo un primo indirizzo, l'elemento psicologico richiesto per il delitto de quo è costituito dalla volontà cosciente di percuotere e/o ledere altra persona, venendo posto a carico dell'agente l'evento più grave verificatosi, ossia la morte della vittima, sostanzialmente a titolo di responsabilità oggettiva. Secondo tale impostazione, è sufficiente trovare un nesso causale tra la condotta posta in

essere dall'agente e l'evento morte, senza che sia necessaria la prevedibilità di quest'ultimo secondo il parametro legale dettato per la colpa (in tal senso vedi Cass., sez. I n. 11338/1978; Cass., sez. I, n. 3819/1994; Cass., Sez. I, n. 25239/2001; Cass., sez. V, n. 43524/2004; Cass., 13 febbraio 2003, in *Cass. Pen.*, 04, 874; Cass., Sez. 5^, 16 marzo 2010, n. 16285, Baldassin ed altri).

Secondo altro indirizzo, invece, l'elemento psicologico dell'omicidio preterintenzionale sarebbe costituito da dolo misto a colpa, giacché l'evento più grave si porrebbe come progressione di quello voluto e sarebbe, quindi, anche prevedibile; necessaria sarebbe quindi la concreta prevedibilità ed evitabilità dell'evento maggiore ai fini dell'imputazione (vedi Cass. pen., Sez. V, n. 2634/1993; Sez. I, n. 37385/2006; Cass., Sez.V, 21 aprile 2009; e già Cass., Sez. 5, 11 dicembre 1992, n. 2634; nonché, nella giurisprudenza di merito, Ass. Milano, 6 giugno 2003, in *Cass. Pen.*, 2005, 2366).

Esiste poi un terzo orientamento giurisprudenziale, in via di consolidamento negli ultimi anni, che potremmo definire come "tesi dell'unicità dell'elemento psicologico della preterintenzione", secondo il quale l'elemento soggettivo è costituito, non già da dolo e responsabilità oggettiva, né da dolo misto a colpa, ma unicamente dal dolo di percosse o lesioni, in quanto «la disposizione dell'art. 43 c.p. assorbe la prevedibilità di evento più grave nell'intenzione di risultato, per il quale i parametri di negligenza, imprudenza o imperizia, men che di inosservanza di norme sono assolutamente irrilevanti. Ciò perché il rischio di evento omogeneo più grave è insito nel danno o pericolo che si arreca alla persona fisica. La prevedibilità dell'evento più grave è assorbita nell'intenzione di risultato del delitto contro la persona fisica, mentre la speculazione teorica del doppio elemento psicologico, pone la disciplina normativa fuori dalla realtà» (Cass., Sez. 5, Sentenza n. 13114 del 2002; Cass., Sez. 5, 14 aprile 2006, n. 13673, conforme Cass., sez. I, 20 giugno 2013, n. 27161; Cass., Sez. 5, Sentenza n. 791 del 2013).

Secondo tale indirizzo giurisprudenziale, l'art. 584 c.p. non esigerebbe che "l'evento più grave sia dovuto a negligenza, imperizia o imprudenza (atteso che la norma in questione prevede semplicemente che, con atti diretti a percuotere o ledere un soggetto, se ne causi la morte)" né richiederebbe che l'evento-morte sia prevedibile (v. Cass., Sez. 5, Sentenza n. 13114 del 2002): opinando diversamente si perverrebbe a irragionevoli conseguenze sul piano sanzionatorio in quanto, mentre il reato ex art. 584 cp è punito con la reclusione da 10 a 18 anni, l'omicidio colposo - nel quale, si ripete, l'evento deve essere quantomeno prevedibile - è punito molto meno gravemente (da 6 mesi e 5 anni).

L'agente nell'ipotesi di omicidio preterintenzionale risponderebbe – opina la Corte di Legittimità – sempre per fatto proprio ma sussisterebbe una particolarità nella causalità morale che sorregge l'elemento soggettivo del delitto in questione: mentre nell'omicidio doloso "o secondo l'intenzione" vi sarebbe una perfetta corrispondenza tra l'intenzione e il risultato realizzato in concreto, e nell'omicidio colposo "o contro l'intenzione" vi sarebbe invece una divergenza tra intenzione e risultato realizzato in concreto, nell'omicidio preterintenzionale "o oltre l'intenzione" vi sarebbe bensì una permanente corrispondenza o omogeneità tra evento intenzionale e realizzato ma quest'ultimo costituirebbe un debordamento dai confini dell'intenzione, pur nell'ambito della medesima classe di eventi omogenei. La prevedibilità andrebbe infatti codificata solo per la colpa secondo i caratteri della negligenza imprudenza e imperizia solo in quanto l'evento, nel delitto colposo, si verifica contro l'intenzione ed è dunque necessario un parametro normativo di imputazione soggettiva del medesimo all'agente che non lo prevede e non ne ha (o può non averne)

coscienza né intenzione; questa necessità non esisterebbe, quindi, nel delitto preterintenzionale, “a fronte dell'intenzione del risultato della condotta” e della previsione dell'evento da cui dipende l'esistenza del reato, “componente necessaria e non circostanziale nel delitto preterintenzionale, come in quello doloso” (Cass., Sez. 5, Sentenza n. 13673 del 2006).

Ne consegue che la valutazione relativa alla prevedibilità dell'evento da cui dipende l'esistenza del delitto de quo sarebbe implicita nella realizzazione di atti diretti a percuotere o ledere poiché il legislatore “essendo assolutamente probabile, come già rilevato, che da una azione violenta contro una persona possa derivare la morte della stessa” (cfr. Cass., Sez. 5, Sentenza n. 791 del 2013), in quanto se si usa violenza fisica sulla persona “non si è per definizione in grado di potere escludere che cause indipendenti dalla condotta, seppure ignote al momento di agire, possano concorrere a cagionare la morte” (cfr. Cass., Sez. 5, Sentenza n. 13673 del 2006).

La Suprema Corte, nell’arresto più recente riconducibile a tale filone ermeneutico, ha anche escluso che, sul principio di diritto così ricostruito, in ordine all’elemento soggettivo dell’omicidio preterintenzionale, possa aver inciso, in modo evolutivo, la decisione delle Sezioni Unite n. 22676 del 22/01/2009, che ha sancito l’esigenza di interpretazione in conformità al disposto dell’art. 27 Cost. commi 1 e 3 dell’art. 586 c.p., stabilendo che la morte come conseguenza di altro delitto doloso “è imputabile alla responsabilità” dell’autore di tale delitto solo se “sussista la colpa in concreto per violazione di una regola precauzionale” (diversa dalla norma che incrimina la condotta base) “e con prevedibilità ed evitabilità dell'evento, da valutarsi alla stregua dell'agente modello razionale, tenuto conto delle circostanze del caso concreto conosciute o conoscibili dall'agente reale”. Secondo la Sezione V della Corte di Cassazione il principio affermato autorevolmente dalle Sezioni Unite appena citate non sarebbe estensibile all’ipotesi dell’omicidio preterintenzionale per due ordini di ragioni (cfr. Cass., Sez. 5, Sentenza n. 791 del 2013).

In primo luogo, per la differenza strutturale tra la ipotesi regolata dall’art. 586 c.p. e la preterintenzione: la prima avrebbe riguardo (come testimonierebbe il riferimento all’art. 83 c.p.) ad una particolare disciplina del concorso di reati (con aggravamento sanzionatorio per ragioni di prevenzione generale), mentre il delitto preterintenzionale regolerebbe in modo unitario una ipotesi di progressione criminosa attraverso la previsione di un unico titolo di reato.

In secondo luogo, per la natura unitaria dell’elemento soggettivo “preterintenzione”, che il codice, all’art. 43 c.p., ha previsto, come coefficiente autonomo, e alternativo, al dolo e alla colpa: la sussistenza di tale elemento soggettivo visto l’assorbimento che esso comporta della prevedibilità dell’evento più grave nella intenzione cosciente dell’evento minore o meno grave, escluderebbe ogni profilo di violazione del principio costituzionale di colpevolezza, non essendo escluso che taluni elementi del reato possano non essere coperti quantomeno da colpa posto che la Corte Costituzionale non avrebbe escluso (v. Sentenze 364/1988 e 1085/1988) completamente la legittimità di ipotesi di responsabilità oggettiva dal sistema penale, ma avrebbe richiesto che solo gli elementi più significativi della fattispecie fossero coperti dall’elemento soggettivo (quantomeno colposo).

Questa Corte reputa preferibile la seconda tesi, in quanto maggiormente in sintonia con i principi costituzionali di cui all’art. 27, I e III comma della Costituzione: in punto di preterintenzione, l’interpretazione più corretta non può che essere quella conforme al principio della responsabilità

personale, soprattutto alla luce della sentenza della Corte costituzionale n. 368 del 1988 (nonché la n. 1085 del 1988) in tema di "colpevolezza", secondo la quale deve necessariamente postularsi la colpa dell'agente almeno in relazione agli "elementi più significativi della fattispecie", fra i quali il "complessivo ultimo risultato vietato". L'elemento psicologico del delitto preterintenzionale deve quindi essere ravvisato nel dolo misto a colpa, riferito il primo al reato meno grave e la seconda all'evento più grave in concreto realizzatosi, e, ai fini dell'imputazione, si deve verificare, di volta in volta, la concreta prevedibilità ed evitabilità dell'evento maggiore (Cass. pen., sez. I, 8 giugno 2006, n. 19611).

D'altra parte, proprio l'esistenza di un orientamento, nel diritto vivente, volto a configurare la preterintenzione come dolo misto a colpa aveva condotto la Suprema Corte ad escludere recisamente ogni conflitto della norma di cui all'art. 584 c.p. con il principio di colpevolezza come affermato dalle citate pronunce 364 e 1085/1988 della Consulta, dichiarandone manifestamente infondata la questione di costituzionalità per violazione dell'art. 27 Costituzione (Cfr. Cass., Sez. 5, Sentenza n. 2634 del 11/12/1992, cit.).

Più in generale, deve ritenersi che il principio esposto da Cass., Sezioni Unite n. 22676 del 22/01/2009 sia estensibile a tutte le ipotesi di colpa in contesto illecito, così da poter affermare che il coefficiente soggettivo ivi richiesto per la imputazione dell'evento diverso da quello voluto nell'ipotesi di cui all'art. 586 c.p., in realtà deve sorreggere anche l'attribuzione per colpa dell'evento più grave all'autore dell'omicidio preterintenzionale.

A sommessa opinione di questa Corte d'Assise non convincono, infatti, le ragioni che hanno portato la Sezione V della Suprema Corte a ritenere non confacente al delitto preterintenzionale il principio di diritto affermato dalle Sezioni Unite, Ronci.

Sotto un primo profilo, la pur innegabile differenza strutturale tra l'ipotesi di morte o lesioni come conseguenza di altro delitto e l'omicidio preterintenzionale non può farne sottacere le analogie specie in tema di elemento soggettivo. È evidente infatti la natura speciale dell'ipotesi dell'omicidio preterintenzionale rispetto alla fattispecie di cui all'art. 586 c.p.: nella prima come nella seconda è necessario un delitto doloso (nell'omicidio preterintenzionale quantomeno il tentativo doloso di lesioni o percosse) da cui sia derivata una conseguenza non voluta (nell'omicidio preterintenzionale, la morte di un uomo).

Occorre allora, ad avviso della Corte d'Assise, distinguere tra il profilo della fattispecie astratta oggettiva e quello dell'elemento soggettivo. È indubbia la *ratio* che ha spinto il legislatore a prevedere una particolare fattispecie penale autonoma per l'omicidio preterintenzionale, con una minaccia di pena iscritta in un quadro edittale notevolmente più grave di quello che deriverebbe all'agente in astratto attraverso la punibilità per concorso (formale) del delitto tentato di percosse o lesioni (o di percosse o lesioni consumate) con l'omicidio colposo; nonché ulteriormente aggravata da quella che deriverebbe dalla applicazione dell'art. 586 c.p.:

- per un verso la circostanza che i beni giuridici offesi dai delitti di percosse o lesioni (ovvero messi in pericolo dal tentativo degli stessi delitti) siano omogenei rispetto al bene della vita appartenendo al *genus* della incolumità/integrità fisica della persona, il che giustifica, sotto il profilo della ragionevolezza della valutazione discrezionale del legislatore, l'approntamento di una più avanzata e consistente tutela sanzionatoria rispetto a bene giuridico di elevatissimo rango costituzionale come

la vita (cfr. in tal senso: Cass., Sez. 5^, n. 2634 in data 11 dicembre 1992, rv. 194325, PM e Bonalda; e in tema di aborto preterintenzionale Corte Cost. 30 luglio 1981 n. 162).

- per altro verso, la circostanza che, agendo l'autore con violenza sul medesimo substrato fisico (il corpo della vittima) del bene giuridico offeso dall'evento più grave eccedente il dominio volontativo, sia statisticamente molto più probabile (che rispetto ad altri delitti dolosi) la realizzazione di eventi mortali per effetto della realizzazione delle condotte dolose di base; il che giustifica sul piano politico-criminale, ed in specie, della prevenzione generale, l'incremento del *range* sanzionatorio per il delitto di cui all'art. 584 c.p.

Le predette considerazioni in ordine alla struttura astratta ed al profilo offensivo unitario del delitto preterintenzionale non possono però fare obliterare la evidente divergenza materiale (già in astratto) tra l'evento o il profilo offensivo dei delitti di lesioni o percosse e l'evento-morte: pur offendendo beni omogenei, i risultati dei delitti di cui agli artt. 581 e 582 c.p. e dell'art. 584 c.p., sono delineati da una tipicità distinta, già sotto l'aspetto oggettivo; un conto è infatti cagionare una lesione (e *a fortiori* arrecare una mera percossa) ad una persona , un conto è cagionarne la morte. Pertanto deve convenirsi come, in astratto, non tutte le condotte idonee a cagionare lesioni o ad arrecare percosse siano anche idonee a determinare possibilmente o con probabilità l'evento mortale. Tale idoneità potrà riscontrarsi (in un certo numero di casi), solo in concreto, e in ragione di specifiche e peculiari caratteristiche della condotta strumentale alla commissione dei delitti di percosse o lesioni o alle circostanze o situazioni di rischio in cui la stessa condotta si inserisca, o con le quali si integri, acquisendo una particolare ulteriore adeguatezza lesiva.

Ne consegue che la previsione e volontà in concreto dell'un evento (quello meno grave: le percosse o le lesioni) non comporta, in modo indefettibile, la sussistenza, né di intenzione, né di rappresentazione o previsione dell'evento progressivamente più grave, poi realizzato (la morte): può essere che, statisticamente sia oltremodo probabile, in una buona parte dei casi, che chi realizza percosse o lesioni o atti diretti a commetterle, rappresentandosi le caratteristiche offensive concrete di tali condotte possa prevedere conseguenze ulteriori, perché gli ulteriori profili di rischio insiti nella condotta sono così intrinsecamente correlati agli aspetti coperti da rappresentazione e volontà da non potersi distinguere, sul piano psicologico la coscienza degli uni dalla consapevolezza o prevedibilità dei secondi; nondimeno una mera probabilità statistica di tale evenienza, se può sorreggere la *ratio* di una incriminazione astratta, sul piano politico-criminale, non può invece tradursi in una sostituzione della astratta probabilità di un coefficiente soggettivo alla verifica concreta della sua ricorrenza.

Vale a dire che possono esservi casi in cui l'autore delle percosse o delle lesioni (o degli atti diretti a commetterle) si rappresenta anche il rischio di verificazione di ulteriori eventi, quindi percepisce quegli aspetti particolari della situazione pericolosa attivata dalla sua azione che la rendono oggettivamente adeguata a produrre (anche) l'evento mortale. Possono però esservi casi in cui tale percezione manca, nonostante la compiuta rappresentazione e volontà delle caratteristiche oggettive dell'azione che la renderebbero tipica rispetto alle fattispecie meno gravi di cui agli artt. 581 e 582 c.p.. Poiché il principio di colpevolezza previsto dall'art. 27 Cost. impone che tutti elementi più significativi della fattispecie siano coperti quantomeno da colpa, occorrerà, in tali ultime ipotesi, che sia verificata, in concreto la sussistenza di un elemento soggettivo tale da rendere rimproverabile al soggetto, non solo il profilo offensivo meno grave, ma anche l'evento mortale.

Non può ritenersi infatti che l'art. 584 c.p. contempli (rispetto all'imputazione dell'evento morte) una responsabilità oggettiva cosiddetta spuria e compatibile con il principio costituzionale di colpevolezza in quanto l'attribuzione fuori da criteri soggettivi concreti di rimprovero afferisca a profili secondari del fatto tipico: l'evento morte è sicuramente annoverabile tra gli elementi più significativi della fattispecie di cui all'art. 584 c.p., visto che la sua consumazione fa mutare il titolo del reato e comporta un così significativo aumento di pena rispetto, sia alle ipotesi delittuose dolose di base, che alla fattispecie di cui all'art. 586 c.p. L'affermare allora che, poiché è probabile in generale che chi compie atti di violenza sul corpo di una persona possa prevedere eventi mortali consequenziali a tale sua condotta, quindi, in ogni caso ed in concreto ha necessariamente previsto l'evento morte, significa sostenere la sussistenza, nell'art. 584 c.p. di una presunzione legale di prevedibilità e di colpa, o comunque una attribuzione dell'evento-morte all'agente per effetto di una presunzione legale dell'elemento psicologico che investe tale risultato; significa quindi ammettere una imputazione meramente oggettiva di tale evento.

Sotto altro profilo, la definizione legale di preterintenzione dettata dall'art. 43 c.p., pur alternativa rispetto a quella del reato doloso come pure a quella del reato colposo, non appone un limite insormontabile ad una ermeneutica costituzionalmente orientata delle fattispecie preterintenzionali che richieda la verifica della colpa in concreto con riguardo all'evento più grave posto "oltre l'intenzione".

Infatti, a ben vedere, solo in apparenza la norma definitoria in parola conferisce un profilo positivo al dato soggettivo attribuibile all'agente con riguardo all'evento non coperto da volontà: postulare l'evento come posto "oltre l'intenzione", non significa altro che affermare che lo stesso non è coperto dall'intenzione e quindi, comunque, non è investito positivamente dal fuoco della volontà e (almeno non necessariamente) da quello della rappresentazione.

Orbene, l'intenzione di un evento omogeneo (dal punto di vista del disvalore) non può assimilarsi, né in astratto né in concreto, alla intenzionalità o anche solo alla previsione (come dati psicologici effettivi) di un evento diverso nei suoi connotati di tipicità e nelle sue caratteristiche materiali (le percosse/lesioni da un lato e l'evento morte dall'altro). Sicché non vale affermare, rispetto a tale secondo e ulteriore evento, la unicità del titolo soggettivo di imputazione preterintenzionale, perché, in realtà, la intenzione non copre affatto, nemmeno alla stregua della definizione legale di preterintenzione, l'evento morte.

La impostazione in parola pare richiamare per assonanza la teoria, propugnata da dottrina risalente, del "dolo lambente" nella misura in cui afferma che l'evento mortale sarebbe non voluto ma comunque parzialmente coperto dall'intenzione, così da non essere nemmeno totalmente disvoluto.

Acquisita tuttavia, per quanto detto più sopra, la oggettiva eterogeneità degli eventi tipici coperti da dolo e di quello "oltre l'intenzione", *tertium non datur* sul piano dell'elemento soggettivo: o l'evento mortale può essere imputato in termini di effettiva volontà e rappresentazione, ma si ricadrebbe in ipotesi di omicidio doloso (magari con dolo eventuale o indiretto); oppure l'evento mortale non è voluto e allora il suo essere definito "oltre l'intenzione", per il suo porsi in termini di approfondimento lesivo, rispetto ad evento omogeneo sul piano degli interessi offesi commesso con volontà, nulla apporta in positivo in ordine ai contorni funzionali e strutturali del rimprovero

colpevole all'agente di tale evento ulteriore, essenziale elemento della fattispecie legale di cui all'art. 584 c.p.

Nulla vieta, allora, al fine di dare attuazione interpretativa conforme a costituzione al disposto dell'art. 584 c.p., di ripercorrere gli stessi schemi argomentativi delle Sezioni Unite Ronci cit. visto che la definizione dell'elemento soggettivo preterintenzionale circa l'imputazione dell'evento ulteriore è, in positivo, silente.

Estensibili al delitto preterintenzionale sono, infatti, tutti i presupposti ermeneutici dell' argomentazione delle Sezioni Unite

- nell'art. 43 c.p. e 584 c.p., come nell'art. 586 c.p. l'evento ulteriore (morte) non deve essere sorretto da alcun coefficiente di volontà, nemmeno nel grado minimo del dolo eventuale, giacché in tal caso l'agente risponderebbe anche dell'ulteriore delitto di omicidio volontario;
- nella preterintenzione, come nell'art. 586 c.p., con riguardo all'evento ulteriore, non si fa riferimento in positivo alla esistenza di colpa (in quanto il riferimento indiretto, nell'art. 586 c.p., per il tramite dell'art. 83 cpv. c.p. alla imputazione "a titolo di colpa" potrebbe essere inteso come riferito alle sole conseguenze sanzionatorie);
- in entrambi i casi è indubbiamente analoga la logica di rigore che aveva ispirato il legislatore a prevedere una responsabilità oggettiva (nell'art. 586 c.p.) o comunque non totalmente colpevole (preterintenzione) con riguardo all'evento non voluto;
- la stessa fattispecie base oggetto del caso sottoposto all'esame delle Sezioni Unite (la cessione a fini di spaccio di sostanza stupefacente) comportava la messa in pericolo di bene giuridico omologo (la salute e l'incolumità pubblica) rispetto a quello poi leso dall'evento mortale, al pari di quanto avviene strutturalmente nelle fattispecie preterintenzionali.

Se dunque su questi presupposti comuni le Sezioni Unite hanno affermato che "l'unica interpretazione conforme al principio costituzionale di colpevolezza è quella che richiede, anche nella fattispecie dell'art. 586 c.p., una responsabilità per colpa in concreto, ossia ancorata ad una violazione di regole cautelari di condotta e ad un coefficiente di prevedibilità ed evitabilità, in concreto e non in astratto, del rischio connesso alla carica di pericolosità per i beni della vita e dell'incolumità personale, intrinseca alla consumazione del reato doloso di base" non si vede perché mai analoga regola di giudizio non debba valere per l'interpretazione adeguatrice costituzionalmente orientata dell'art. 584 c.p.

Può infatti estendersi, anche all'art. 584 c.p., l'assunto delle Sezioni Unite per il quale "un diverso orientamento in ordine al collegamento soggettivo necessario per l'imputazione dell'ulteriore evento non voluto" o posto comunque "oltre l'intenzione", "imporrebbe di sollevare questione di legittimità costituzionale dell'istituto per contrasto con il principio di colpevolezza, secondo cui deve necessariamente postularsi la colpa dell'agente almeno in relazione agli "elementi più significativi della fattispecie" (Cfr. Cass. Sez. Un. . 22676 del 22/01/2009, cit.).

L'ottica in cui si è mossa la Corte di Cassazione a Sezioni Unite, così come buona parte del dibattito dottrinale sommariamente dalla decisione nomofilattica richiamato, si inscrive nell'indirizzo, sollecitato dalla stessa Corte Costituzionale, che tende a perseguire prioritariamente una ermeneutica conforme di tali istituti come passaggio logico preferibile a una radicale

declaratoria di illegittimità di tali norme per contrasto con l'art. 27 Cost. Una volta che si accolga positivamente siffatta indicazione, però, occorrerebbe ripensare l'intero sistema dell'imputazione di eventi non voluti conseguenti a condotte dolose illecite di base, compreso appunto l'illecito preterintenzionale.

D'altro canto l'assenza, nella definizione generale di preterintenzione e nella norma di cui all'art. 584 c.p., di un riferimento espresso alla "colpa" (a differenza che nell'art. 83 comma II c.p. e, *per relationem* nei confronti di tale ultima norma, nell'art. 586 c.p.) non rappresenta affatto un ostacolo a siffatta prospettiva ermeneutica: se è vero che il legislatore, pur potendo nella propria discrezionalità configurare il contenuto delle forme della colpevolezza penale, è comunque vincolato al rispetto del contenuto minimo del principio costituzionale di colpevolezza, il quale richiede la responsabilità "quantomeno" colposa in ordine agli aspetti più significativi del fatto tipico; e se è vero, poi, che non vi è posto nel nostro ordinamento per una terza forma di responsabilità colpevole, diversa da quella dolosa o colposa; allora deve ammettersi che, l'esigenza di previsione espressa per legge dei casi di responsabilità colposa, richiesta dall'art. 42 c.p., può trovare comunque soddisfacimento nella previsione proveniente dalla norma costituzionale dell'art. 27 Cost (commi 1 e 3), poiché è la norma fondamentale stessa a richiedere che, in caso non sia disciplinata una forma di rimprovero soggettivo e personale diversamente configurata, in ordine agli aspetti del fatto non coperti da dolo, sussista almeno la colpa in concreto nelle sue connotazioni essenziali.

La nozione di colpa in concreto elaborata dalle Sezioni Unite Ronci cit., è quindi passibile di applicazione estensiva a tutte le ipotesi di colpa in attività illecita

- sia quelle definibili di "colpa in attività illecita in senso lato", ad oggi soggette, alla stregua della *lex posita*, ad una classificazione unitaria rispetto ad altre, strutturalmente invero dissimili (di cui appresso si dirà), solo in quanto entrambi i gruppi di casi risultano sussumibili sotto l'art. 586 c.p. la cui capacità pervasiva è legata appunto alla funzione rigorosamente repressiva assegnata a siffatta norma nell'ideologia del codice oggi vigente. Un'ermeneutica compatibile con il principio di colpevolezza impone, dunque, che l'evento morte o lesioni in tali ipotesi, benché riconducibili all'art. 586 c.p. sia collegato imprescindibilmente all'autore mediante un giudizio di imputazione per colpa, pienamente esplicato in tutti i criteri tipici di riscontro di tale elemento soggettivo.
- sia al diverso gruppo di casi, che si possono definire di colpa in attività illecita in senso stretto, i quali si stagliano, invece, distintamente rispetto agli altri sopra sommariamente delineati. Si tratta di quelle ipotesi concrete: a) in cui l'evento non voluto (diverso o più grave) costituisce la realizzazione di una delle possibili proiezioni eziologiche del medesimo rischio tipico connesso alla, parimenti concreta e singola, condotta illecita realizzata dolosamente (la quale magari abbia già comunque prodotto pure un evento intermedio voluto e preveduto dal soggetto attivo); b) inoltre, quelle in cui l'evento concreto è evoluzione causale specifica, nei confronti di un determinato soggetto, di un pericolo generico già cagionato volontariamente dalla condotta illecita posta in essere, con coscienza e volontà dall'autore (o comunque a tale ultima condotta connesso).

All'interno di quest'ultima categoria sono annoverabili – certo – una parte dei casi attualmente sussumibili sotto la fattispecie di cui all'art. 586 c.p. Inoltre, vi si possono far rientrare, per quanto

qui interessa, pressoché tutti i delitti preterintenzionali (dove l'evento ulteriore, non voluto, non solo è strutturalmente "più grave", ma rappresenta altresì un approfondimento del pericolo e della lesione a bene giuridico omogeneo rispetto a quello pregiudicato dalla condotta base "secondo l'intenzione"); nonché gran parte dei reati aggravati dall'evento (specie le fattispecie in cui all'autore della condotta causativa di un evento di pericolo comune viene imputato un evento lesivo che colpisce un soggetto ben determinato); vi si possono annoverare, infine, non pochi dei casi concreti di *aberratio delicti* disciplinati dall'art. 83 c.p. (specie talune *aberrationes* plurilesive).

Con specifico riferimento all'illecito preterintenzionale bisogna ammettere che esso pone problemi di imputazione soggettiva esclusivamente con riguardo: i) a quei profili della condotta che la rendono adeguata non solo a realizzare l'evento intermedio (di lesioni o percosse) ma anche la morte come risultato finale; ii) quegli aspetti della generale situazione di rischio che possono rendere probabile *ex ante* una evoluzione di quella particolare dimensione o carattere o aspetto della condotta non coperta da volontà (e magari nemmeno da rappresentazione) in un decorso causale sfociante nell'evento mortale

All'agente concreto potrà dunque rimproverarsi, nonostante la volontà e rappresentazione della condotta di base nelle sue connotazioni tali da renderla idonea a realizzare i delitti di percosse e/o lesioni, il non aver attivato le obbligatorie cautele preventive che, alla stregua del parametro dell'agente modello razionale suggerito dalle Sezioni Unite citate, gli avrebbero consentito: i) di rappresentarsi quei profili della condotta manifestanti l'adeguatezza ad attivare un rischio di eventi ulteriori più gravi di quello effettivamente voluto, compreso l'evento mortale; ii) la concreta probabilità di verificazione di tale evento nella specifica situazione di fatto, alla stregua dei dati conoscitivi disponibili *ex ante* da parte dell'agente modello.

Tale rimproverabilità soggettiva, intesa come violazione di obblighi di precauzione, prevenzione o di diligenza, non è implicata in astratto nella violazione della norma penale che vieta di consumare percosse o lesioni ovvero atti diretti in modo non equivoco a commetterle: all'agente è qui rimproverata la violazione di diversa regola a contenuto precauzionale ben specifico, finalizzata non già a evitare la realizzazione di quegli aspetti della condotta comunque dominati dal medesimo finalisticamente (in quanto costituenti i connotati essenziali dell'azione dolosa di base), ma ad evitare che quella condotta, per le peculiarità situazionali concrete, generasse il rischio di evento mortale e rendesse probabile la realizzazione del medesimo.

Volendo in definitiva parafrasare la classificazione proposta da autorevole classica dottrina circa le diverse forme di colpevolezza

- se con il dolo si rimprovera all'agente l'evento (o il fatto) volontario che non si doveva volere;
- e se con la colpa si rimprovera all'agente l'evento (o il fatto) involontario antidoveroso che non si doveva produrre;
- con la preterintenzione si rimprovera all'agente la conseguenza antidoverosa che non si doveva produrre di un atto volontario che non doveva volere; se ed in quanto dall'autore fosse esigibile l'attivazione di obblighi preventivi volti a rappresentarsi il profilo di rischio ulteriore alla propria condotta assistita da volontà riprovevole.

In altri termini la colpa in concreto, con riguardo all'evento morte, nell'omicidio preterintenzionale esprime la antidoverosità del comportamento con riferimento a tale ulteriore profilo (o agli ulteriori profili) di rischio non coperti dal fuoco della volere.

2. *La condotta: gli atti diretti a percuotere o ledere: generalità.*

La condotta tipica deve in primo luogo consistere nella realizzazione di atti diretti a commettere i delitti di cui agli artt. 581 e 582 c.p.

Secondo l'interpretazione prevalente della dottrina, e della giurisprudenza, mentre non è richiesto che siano necessariamente consumate le percosse e le lesioni, è sufficiente ma necessario che le due condotte alternative di base assurgano almeno al livello del tentativo di percosse o lesioni (Cfr. per la nozione di percossa in particolare rilevante come limite inferiore della condotta base tipica ai sensi dell'art. 584 c.p.: Cass., Sez. 5, Sentenza n. 15004 del 06/02/2004; Sez. 1, Ordinanza n. 1995 del 14/10/1970; Sez. 1, Sentenza n. 9286 del 01/04/1980; Sez. 5, Sentenza n. 3764 del 18/12/1987.

In secondo luogo, occorre che le percosse e le lesioni siano dolose: compatibile con la preterintenzione viene ritenuta la sussistenza sia di dolo intenzionale che di dolo diretto di lesioni o percosse. Peraltro, secondo una interpretazione fatta propria dalla Suprema Corte anche lesioni o percosse realizzate con mero dolo eventuale potrebbero dar luogo, in caso di evento mortale conseguente a responsabilità ex art. 584 c.p..

2.1.*Applicazione al caso concreto.*

È provata oltre ogni ragionevole dubbio l'esistenza di condotta dolosa dell'imputato diretta a commettere il delitto di percosse (o di lesioni) estrinsecatasi anzi nella consumazione di vera e propria percossa ai sensi dell'art. 581 c.p.

Deve, invero, escludersi, alla luce dei risultati dell'istruttoria, l'effettiva consumazione di lesioni dolose al volto del .D. quale conseguenza del pugno sferrato dal F.A: la mancata prova dell'esistenza di una vera e propria ecchimosi non consente di attingere alla sussistenza di un evento conforme alla fattispecie anche solo di cui all'art. 582 c.p. comma II: è noto come la vera e propria ecchimosi sia ricondotta da un orientamento risalente alla nozione di malattia descrittiva dell'evento di cui a quest'ultima norma incriminatrice (cfr. Cass., Sez. 1, Sentenza n. 9480 del 03/03/1976; Sez. 1, Sentenza n. 4118 del 31/01/1972), alla quale invece sono estranee le mere alterazioni di natura anatomica da cui non derivi una limitazione funzionale o un significativo processo patologico, ovvero una compromissione delle funzioni dell'organismo, anche non definitiva, ma comunque significativa (cfr. Cass., Sez. 5, Sentenza n. 40428 del 11/06/2009; Sez. 5, Sentenza n. 6371 del 19/01/2010; Sez. 5, Sentenza n. 16271 del 16/03/2010; v. anche per la mera contusione non escoriata: Cass., Sez. 2, Sentenza n. 15420 del 12/03/2008).

È indubbio tuttavia che oggettivamente lo sferrare il pugno al volto causando una iperemia (almeno) in zona periorbitaria sinistra costituisca azione riconducibile alla nozione di energia fisica esercitata con violenza e direttamente sulla persona in cui si sostanzia la materialità della percossa, alla stregua dell'art. 581 c.p. (cfr. Cass., Sez. 3, Sentenza n. 43316 del 30/09/2014; Sez. 5, Sentenza n. 15004 del 06/02/2004).

In ordine all'elemento soggettivo, deve inoltre ritenersi acclarata la natura cosciente e volontaria (ex art. 42 c.p.) della condotta dell'imputato.

Deve ritenersi inverosimile infatti (v. *supra* in FATTO) la tesi, sostenuta dall'imputato, secondo la quale egli avrebbe avuto una sorta di reazione automatica per aver perso l'equilibrio instabile in sella al velocipede, così slanciando il braccio all'indirizzo della vittima.

Parimenti deve escludersi che tale reazione, per quanto cosciente e volontaria, costituisca mera condotta negligente nell'esecuzione di un tentativo incongruo o maldestro di aggrapparsi per non cadere.

Deve invece ritenersi dimostrato il carattere doloso intenzionale della percossa inflitta al .D..

Sul punto possono richiamarsi plurimi elementi indiziari, emersi dall'istruttoria dibattimentale, che possono coordinarsi tra loro, risultando gravi, precisi e concordanti nel rivelare come la violenta manomissione del volto della vittima tramite il pugno sferrato fosse presa di mira come effettivo scopo della azione da parte del F.A:

- S. C. ha ricordato che, nel corso di un diverbio per motivi futili, era stato violentemente spinto dal F.A cadendo a terra, proprio nello stesso bar dove si è verificato il delitto;
- La vittima aveva appena offeso, alla presenza del F.A, con allusioni di carattere esplicitamente sessuale la madre di quest'ultimo;
- .D. si era avvicinato a F.A poco prima del colpo, con fare canzonatorio, ancora offensivo e sicuramente provocativo;

È quindi evidente come il F.A non fosse nuovo a reazioni violente esattamente del tipo poi concretizzatosi nel caso di specie, anche a seguito di litigi per motivi di minima importanza e quindi sostanzialmente con una personalità alquanto irosa.

È quindi da ritenersi appurato, alla luce dello svolgimento dei fatti immediatamente precedente alla condotta delittuosa, che egli, soggettivamente offeso dall'atteggiamento del .D. nei confronti della madre, lo abbia atteso all'uscita della galleria sulla pista ciclabile e, vedendolo ancora con contegno euforico e provocatorio, abbia inteso dargli una "lezione" tirandogli un pugno in faccia.

3. L'evento morte e il nesso morte evento. Generalità.

Per la configurabilità dell'omicidio preterintenzionale occorre che l'evento morte sia legato da causalità materiale giuridicamente rilevante ai sensi degli artt. 40 e 41 c.p. con la condotta dolosa integrante gli atti diretti a percuotere o ledere, senza la necessità, tuttavia, che la serie causale che ha prodotto la morte rappresenti lo sviluppo dello stesso evento di percosse o di lesioni voluto dall'agente (cfr. Cass., Sez. 5, Sentenza n. 41017 del 12/07/2012; v. anche Sez. 1, Sentenza n. 1008 del 03/10/1986).

Sarebbe da escludere invece la punibilità per omicidio preterintenzionale nell'ipotesi in cui la morte non sia stata cagionata da tali atti, commessi dall'agente a danno della vittima ma da: a) una diversa condotta concomitante intrapresa dall'agente senza dolo di lesioni o percosse; b) da fattori concomitanti indipendenti dalla condotta dell'agente rispetto ai quali la stessa si sia posta come

mera occasione; c) da una diversa e successiva condotta intrapresa dall'agente senza dolo di lesioni o percosse (v. Cass., Sez. 5, Sentenza n. 3946 del 03/12/2002).

La sussistenza di un nesso causale giuridicamente rilevante è esclusa quindi solo dalla presenza di cause sopravvenute da sole sufficienti a cagionare l'evento, da intendersi,

- secondo la impostazione più tradizionale della giurisprudenza esclusivamente come quelle del tutto indipendenti dal fatto del reo, avulse dalla sua condotta e operanti in assoluta autonomia (cfr. Cass., Sez. 5, Sentenza n. 9197 del 02/10/1996; Sez. 5, Sentenza n. 13114 del 13/02/2002)
- secondo la impostazione della giurisprudenza più recente, anche nel caso di un processo non completamente avulso dall'antecedente, ma caratterizzato da un percorso causale completamente atipico, di carattere anomalo ed eccezionale, ossia di un evento che non si verifica, se non in casi del tutto imprevedibili, a seguito della causa presupposta (cfr. Cass., Sez. 4, Sentenza n. 20272 del 16/05/2006; Sez. 4, Sentenza n. 39617 del 11/07/2007; Sez. 4, Sentenza n. 42502 del 25/09/2009; Sez. 4, Sentenza n. 13939 del 30/01/2008).

3.1.Applicazione al caso concreto: il nesso oggettivo.

Nel caso di specie può dirsi accertata la sussistenza del nesso di causalità giuridicamente rilevante tra la condotta diretta a percuotere il .D. e l'evento morte della vittima che ne è conseguito.

Non solo, infatti, il colpo con la mano sferrato dal F.A al volto è stato idoneo a percuotere M. .D. ma è stato condizione necessaria, della morte del medesimo, evento che può anche essere oggettivamente imputato a F.A come conseguenza della sua condotta.

Analizzando, in primo luogo, il decorso causale che ha portato all'evento morte, è possibile suddividerlo in alcuni sottoeventi collegati tra loro alla stregua di due leggi scientifiche/massime d'esperienza che il medico-legale, sentito come Consulente Tecnico del PM, ha portato all'attenzione della Corte, pertinenti alla euristica del nesso eziologico nel caso di specie:

alla condotta del F.A (pugno in faccia con le caratteristiche sopra ricordate) sono cronologicamente seguiti

- la caduta all'indietro improvvisa e a corpo morto del .D. con l'impatto della parte posteriore del cranio del .D. con l'asfalto (1° sotto-evento);
- la lesione cranica alla parte latero posteriore (2° sotto-evento);
- la morte del .D. (evento tipico antigiuridico oggetto dell'imputazione).

Il Consulente nella propria relazione ma soprattutto in sede d'esame ha chiarito che

- esiste una regola d'esperienza conforme a nozioni scientifiche per le quali un individuo in stato di ubriachezza o di ebbrezza alcolica è in precario equilibrio e non coordina i

movimenti[7]; è quindi probabile che una spinta anche non particolarmente violenta possa fare cadere all'indietro;

- esiste una regola d'esperienza scientificamente fondata in base alla quale le cadute all'indietro determinano in misura rilevante traumi cranici <<perché proprio per la mobilità degli arti superiori, si è molto più preparati e più difensivi nelle cadute in avanti, c'è la possibilità di porre per bene le mani a difesa, piuttosto che posteriore dove gli arti più di tanto all'indietro non si muovono>>; inoltre << la calotta cranica si presta a delle lesioni più gravi dal punto di vista anche delle conseguenze quando venga colpita nelle regioni postula laterali>>, essendo mancanti le cavità dette <<seni frontali>> esistenti invece nella parte anteriore del cranio che consentono ordinariamente di attutire colpi;
- esiste legge scientifica che correla il tipo di lesioni verificatesi con la morte, visto che la localizzazione delle lesioni encefaliche, la esistenza di emorragia subdurale e subaracnoidea è ordinariamente premessa (anche) di possibile decesso e può generalmente ricondursi a una contusione cerebrale.

Alla stregua delle considerazioni che precedono deve quindi concludersi che

- è lapalissiana la connessione di condizionamento causale tra la condotta (pugno) e la caduta all'indietro (1° sotto-evento), posto che, in presenza di ulteriori condizioni (quali la sicura condizione di ubriachezza del .D. e il tipo di impulso, dal basso verso l'alto, del pugno che lo ha colpito) è pienamente coerente con la richiamata massima di esperienza che il .D. sia caduto con le modalità effettivamente verificatesi;
- la caduta all'indietro, proprio in ragione della scarsa possibilità di difesa aggravata dalla condizione di ebbrezza alcolica e di perdita di equilibrio conseguente, è stata causa delle gravi lesioni craniche posteriori, per effetto dell'impatto con il suolo ossia con una superficie dura dell'asfalto; il Consulente ha infatti chiarito che a tale "urto sono attribuibili sia le lesioni craniche (coinvolgenti le ossa occipitale e temporale dx) che le lesioni encefaliche; in quest'ultimo caso la localizzazione delle lesioni contusive, coinvolgenti anche l'emisfero cerebrale sinistro, rappresenta la conseguenza di un caratteristico meccanismo lesivo succussivo da contraccolpo che porta al verificarsi di lesioni nel polo opposto rispetto a quello elettivamente oggetto di un'azione traumatica" (v. pag. 19 Relazione C.T.); va anche esclusa la esistenza di spiegazioni eziologiche alternative, alla stregua della evidenza agli atti, rispetto alla tipologia di lesioni sopra rappresentate; in particolare deve escludersi l'urto contro superfici diverse dal mero asfalto del marciapiede e/o della pista ciclabile in ragione della "assenza di ferite lacero-contuse e infossamenti delle fratture craniche", carenza di manifestazione non compatibile con "l'urto contro superfici di limitata ampiezza e provviste di spigoli" (v. pag. 19 Relazione C.T.);
- esiste connessione causale in concreto tra la "natura ed entità delle lesioni encefaliche (emorragiche e contusive)" e il decesso(v. pag. 18 e 19 Relazione C.T.);

[7] Si riportano le parole stesse del consulente: << Allora, l'ubriachezza inibisce appunto l'equilibrio e d'altra parte insomma l'individuo barcollante perché ubriaco penso che sia di cognizione comune. Ma anche in generale la coordinazione dei movimenti viene alterata dalle situazioni di ubriachezza >>

Emerge in definitiva che la condotta dell'imputato (il colpo sferrato al volto del .D.) è stata *condicio sine qua non* dell'evento mortale, in quanto, alla stregua delle massime di esperienza e di leggi scientifiche aderenti al caso, essa non può essere "pensata via" senza che l'evento mortale venga meno, tenuto conto delle altre condizioni coesistenti: è stata quindi condizione contingentemente necessaria dell'evento mortale.

Da quanto esposto in particolare risultano certamente condizioni necessarie, al pari della condotta attribuita a F.A anche:

- la condizione di ubriachezza di .D. e la correlata mancanza d'equilibrio e carente coordinamento;
- la esistenza di superficie dura e scabra costituita dall'asfalto verso cui il .D. cadeva;

Siffatte condizioni hanno reso possibile a posteriori l'esplicarsi della condotta dell'imputato come condizione necessaria contingentemente in concreto per l'evento; esse erano tutte coesistenti cronologicamente rispetto alla condotta dolosa integrante le percosse.

Inoltre entrambe erano conoscibili o rappresentabili da un qualsiasi soggetto che si trovasse nella medesima condizione dell'imputato al momento del fatto:

- la posizione del .D. al momento del colpo ricevuto era sicuramente percepita dal F.A quando ha sferrato il pugno;
- la esistenza di superficie dura e scabra dell'asfalto era parimenti percepita o comunque oggettivamente in generale percepibile da un qualsiasi osservatore;
- la esistenza di condizione di ubriachezza della vittima era addirittura nota al F.A oltre che essere percepibile in ogni caso da un osservatore medio in ragione di segni indicatori inequivocabili (arrossamento del volto, allegria irrefrenabile, barcollamento);

Ne consegue che deve sicuramente riconoscersi che il pugno/manata dato dall'imputato in concreto, per la coesistenza di quelle condizioni, costituiva condotta particolarmente idonea a determinare una caduta all'indietro, ossia un tipo di caduta particolarmente pericolosa e ordinariamente adeguata (v. la regola d'esperienza/legge scientifica ricostruita dal medicolegale) a determinare gravissime lesioni.

In altri termini *ex ante* il rischio attivato dal pugno/manata dell'imputato era non solo, in concreto, idoneo a determinare mere lesioni (al volto) della vittima, ma – per la complessiva situazione pericolosa (presenza di particolare predisposizione della vittima a cadere all'indietro verso una superficie dura dell'asfalto) preesistente alla sua estrinsecazione – altrettanto idoneo ed efficiente rispetto all'alternativo decorso causale in concreto verificatosi: era cioè adeguato a condurre ad esiti mortali.

Il complessivo fascio di rischi antigiuridici intrinsecamente connessi, nella particolare situazione, alla condotta dell'imputato, comprendeva non solo il rischio di lesioni o percosse, ma anche quello di esiti mortali.

Inoltre, deve anche ritenersi dimostrato che tale rischio, attivato dalla condotta dell'imputato, si è realizzato nell'evento.

Non si riscontrano, alla luce della ricostruzione del decorso eziologico materialmente produttivo del decesso, cause nuove, sopravvenute, tali da assorbire in sé il significato offensivo dell'evento mortale e da costituire quindi fattori imprevedibili da soli sufficienti a cagionare tale evento.

Non può considerarsi causa sopravvenuta da sola sufficiente a cagionare l'evento la condizione di particolare debolezza della vittima (la mancanza d'equilibrio dovuta all'ebbrezza alcolica) posto che essa era

- condizione preesistente insufficiente, ex art. 41 c.p. a interrompere il nesso eziologico tra la condotta dell'imputato e l'evento;
- condizione nota all'imputato e comunque oggettivamente rappresentabile da un qualsiasi soggetto di media esperienza al momento della condotta; tale quindi da co-determinare la complessiva situazione di rischio connessa intrinsecamente alla azione dell'imputato.

Non può perciò relegarsi la condotta dell'imputato al rango di mera "occasione" della morte della quale è stata materialmente, secondo quanto a posteriori accertato, *condicio sine qua non*: non sussistono infatti elementi o fattori adeguati a produrre la morte del tutto imprevedibili e contestuali alla condotta tali da far considerare il più grave risultato un effetto fortuito ai sensi dell'art. 45 c.p.

A posteriori deve registrarsi la assenza di concause successivamente sopravvenute nell'intervallo tempo (pur apprezzabile) che divide la azione oggetto dell'imputazione dall'evento.

La descrizione dei sotto-eventi che hanno condotto al verificarsi della morte, per come ricostruita analiticamente più sopra, infatti, mostra come l'evento finale abbia costituito l'esito coerente dei singoli eventi e di un decorso unitario nel quale la condotta del F.A è stata condizione necessaria.

In particolare nessun decorso causale autonomo rispetto al complesso di condizioni contestuali in cui si inserisce il *facere* dell'imputato può dirsi esistente.

In secondo luogo in alcuno dei sotto-eventi, in cui è divisibile l'unico e unitario decorso eziologico che ha condotto alla morte, è rinvenibile la presenza di un fattore causale sopravvenuto idoneo a interrompere il nesso di rischio o di adeguatezza tra la condotta antecedente dell'imputato e la morte.

Nessun fattore imprevisto o imprevedibile, nessun rischio assorbente si è inserito nell'ambito di quel succedersi di sotto-eventi che hanno cagionato l'evento finale mortale.

Perciò, nessuna causa sopravvenuta da sola sufficiente a cagionare l'evento, rispetto alla condotta del F.A si è concretizzata.

E ciò sarebbe vero sia alla stregua della impostazione che legge l'art. 41 comma II c.p. come un riferimento alle ipotesi di decorsi causali alternativi che abbiano cagionato l'evento attraverso decorsi eziologici del tutto indipendenti dalla condizione o dalle condizioni poste dal reo; sia per la teoria della causalità umana corrente nell'interpretazione risalente della Suprema Corte; sia per la moderna teoria del rischio (o dell'imputazione oggettiva dell'evento), che pare accettata dalla più recente giurisprudenza di legittimità.

3.2. Applicazione al caso concreto: il nesso soggettivo colposo tra la condotta e l'evento.

La esistenza di nesso causale, giuridicamente rilevante ex artt. 40 e 41 c.p., tra la condotta di percosse e l'evento morte potrebbero costituire elementi già di per sé sufficienti per poter affermare la consumazione del delitto di omicidio preterintenzionale se si aderisse alla tesi del dolo misto a responsabilità oggettiva, così come se si seguisse la più recente impostazione della V Sezione della Cassazione Penale, ossia la tesi del dolo assorbente la prevedibilità dell'evento ulteriore.

Nondimeno, ritenuta la applicabilità del principio di diritto esposto da Sezioni Unite, n. 22676 del 22/01/2009 anche all'omicidio preterintenzionale, occorre verificare la esistenza del coefficiente soggettivo della colpa in concreto secondo lo schema della cosiddetta "colpa in attività illecita" per come elaborato dall'autorevole precedente nomofilattico appena citato.

La colpa in concreto, con specifico riguardo al delitto preterintenzionale dovrà coprire l'attribuzione soggettiva all'agente di quegli specifici aspetti di rischi coessenziali alla condotta tipica ovvero intrinseci nella situazione circostanziale complessiva in cui essa si inserisce e che l'hanno resa adeguata a produrre l'evento più grave, pur non essendo coperti da controllo finalistico di rappresentazione e volontà.

Dal punto di vista strutturale e funzionale, invero, tale elemento soggettivo non differisce, se non per taluni aspetti peculiari dovuti al contesto di applicazione, dalla colpa in attività lecita.

Come hanno chiarito le Sez. U, n. 22676 del 22/01/2009, cit. occorrerà valutare la violazioni di doveri di diligenza e prudenza correlati alla prevedibilità ed evitabilità di quegli aspetti di rischio della condotta tipica ulteriori e diversi da quelli sottoposti al dominio doloso dell'autore. Parametro di tale verifica, al fine di identificare il contenuto doveroso di diligenza da imporsi all'agente concreto, al fine dell'imputazione, potrà essere non il riferimento alla "condotta di un ipotetico "delinquente modello", bensì alla condotta che ci si poteva ragionevolmente attendere, in relazione all'evento non voluto, da un individuo medio e razionale, posto nella medesima situazione in cui si è trovato l'agente reale".

L'evento ulteriore dovrà essere quindi in concreto conseguenza prevedibile ed evitabile dell'inosservanza di una regola cautelare. Ciò posto in ordine alla ricostruzione in generale di tale dovere di diligenza possono elaborarsi alcuni punti fermi.

In primo luogo – come si è accennato più sopra – la violazione della regola cautelare va verificata in concreto e non può essere presunta nella violazione della norma che vieta di commettere le percosse o le lesioni: attraverso tale coefficiente normativo-soggettivo occorre imputare all'agente non già la condotta già sorretta da dolo ma le conseguenze ulteriori non volute.

In secondo luogo, non sembra del tutto coerente, dal punto di vista sistematico, modificare la struttura e la funzione delle regole cautelari, accontentandosi di pretendere la loro configurabilità come "oneri" anziché "obblighi" in capo all'agente concreto che abbia già posto in essere una condotta illecita. Il tipo di imputazione soggettiva per colpa, descritto dall'art. 43 c.p., infatti, non sembra ammettere che la regola di diligenza sia oggetto di un mero un mero onere la cui osservanza sia solo strumentale all'interesse del reo di evitare i risultati più gravi (e le conseguenti pene); la regola cautelare (anche generica) non può che assumere il carattere strutturale di un obbligo, la cui osservanza è (deve essere) funzionale al perseguimento delle finalità preventive, da perseguirsi secondo il punto di vista dell'ordinamento giuridico.

In definitiva tale particolare "forma" di colpa è comunque riconducibile al paradigma dell'imputazione colposa: basta riflettere su come le regole cautelari violate si bipartiscano (ordinariamente e non solo nella casistica del *versari in re illicita* o dell'illecito preterintenzionale), da un lato, in prescrizioni esecutive (che definiscono il modello comportamentale conforme alla diligenza e idoneo a diminuire o azzerare i rischi), e, dall'altro lato, in regole preventive (che definiscono il modello di capacità riconoscere i profili di rischio per i beni giuridici insiti nella situazione concreta).

Ora, è un'opzione validamente sostenuta (anche se non pacifica in dottrina) che le regole cautelari di tipo esecutivo possano sostanziarsi anche in divieti, ovverosia che si possano concretizzare in obblighi di astensione da determinate modalità di una condotta, ovvero da certe tipologie di comportamenti.

Conseguentemente, è ben possibile che, all'agente, sia rimproverabile il non aver posto in essere le necessarie attività o di non aver attivato le, possibili e dovute, potenzialità conoscitivo-intellettive che gli avrebbero permesso di acquisire contezza di quegli ulteriori profili di rischio connessi alla condotta volontariamente da questi posta in essere e che hanno portato alla evoluzione del decorso causale tale da determinare l'evento-morte non voluto.

Il fatto, poi, che, in specifici ambiti o contesti, non sia, eventualmente, possibile una differenziazione del modello di prevedibilità del rischio per categorie o classi, ma occorra far riferimento al punto di vista di un soggetto ordinariamente ragionevole, non comporta, di per sé una oggettivizzazione del parametro, ma costituisce, al massimo, il mero riscontro, in concreto, della impossibilità di selezione gradualistica delle categorie di agenti modello; peraltro, ciò può avvenire anche in attività o contesti leciti nei quali non esistano, o non siano enucleabili, sotto-classi dotate di diverse gradazioni di perizia, diligenza o capacità preventive, ma ciò non comporta la rinuncia alla natura soggettiva del criterio di imputazione.

Possono ipotizzarsi allora, in astratto, le seguenti alternative circa la configurabilità di un collegamento normativo o soggettivo (effettivo o potenziale ma normativamente imposto) tra l'autore e l'evento mortale:

- L'agente può non avere contezza dei profili di rischio ulteriori della propria condotta dolosa né delle circostanze fattuali che avrebbero reso prevedibile il verificarsi dell'evento mortale all'agente modello razionale; versando quindi sia in un errore cognitivo circa le caratteristiche o gli aspetti particolari che la rendevano idonea a produrre decorsi causali sfociati poi nella eziologia dell'evento-morte; nonché in un errore nomologico in ordine alle massime di esperienza che sorreggono il collegamento, in termini probabilistici, tra determinate circostanze della situazione di fatto percepibile *ex ante* e l'evento mortale (dolo misto a colpa incosciente in concreto);
- L'agente può aver contezza di uno o più dei profili di rischio ulteriori della propria condotta dolosa ma può non aver previsto l'evento mortale nonostante lo stesso dovesse essere previsto alla stregua della diligenza imposta all'agente modello razionale vista la particolare situazione di fatto; versando cioè in un errore nomologico sulle massime d'esperienza circa la idoneità, in concreto, dei fattori di rischio ulteriori, pur *ex ante* noti, a far scaturire il decorso causale sfociato nell'evento-morte (dolo misto a colpa cosciente in concreto);

- L'agente può aver contezza di uno o più dei profili di rischio ulteriori della propria condotta dolosa e aver previsto come possibile anche la verificazione dell'evento ulteriore di cui però non ha accettato il rischio (nei termini richiesti per la sussistenza del dolo eventuale oggi da Sezioni Unite Sez. U, Sentenza n. 38343 del 24/04/2014) (dolo misto a colpa con previsione in concreto); benché ci si renda conte che si tratta di ipotesi limite, anche in tali casi deve ammettersi la configurabilità del mero omicidio preterintenzionale – anche se si è consapevoli che il coefficiente soggettivo espresso dall'agente in tali ipotesi, specie in ipotesi di contesto illecito di base è assai contiguo al dolo eventuale – in quanto, se davvero l'autore nonostante la previsione abbia confidato nel non verificarsi dell'evento ulteriore – e non "si sia confrontato con la specifica categoria di evento che si è verificata nella fattispecie concreta aderendo psicologicamente ad essa" – non potrebbe ammettersi una responsabilità dolosa per tale evento (v. infatti Cass., Sez. 1, Sentenza n. 2553 del 20/11/1995; per contro parrebbero escludere la compatibilità della previsione dell'evento con la mera responsabilità preterintenzionale, Cass., Sez. 1, Sentenza n. 4425 del 05/12/2013 e Sez. 1, Sentenza n. 35369 del 04/07/2007); la inapplicabilità in questo contesto, poi, della aggravante di cui all'art. 61 n. 3) c.p. non comporta invero alcuna irragionevolezza di trattamento sanzionatorio rispetto al delitto colposo corrispondente, in quanto, a ben vedere, la gravità e l'ampiezza dell' *excursus* edittale previsto dall'art. 584 c.p. rendono ben possibile valorizzare l'effettiva portata psicologica del collegamento soggettivo autore/evento ulteriore attraverso i criteri commisurativi della pena.

La sostanziale identità di struttura (sia pure con le segnalate peculiarità) tra la colpa in concreto rispetto all'evento morte nel delitto preterintenzionale e la colpa "normale" rende possibile ipotizzare, infine, anche la valorizzazione di profili di ulteriore personalizzazione del rimprovero colposo (rispetto a tale evento ulteriore non voluto). Nulla osta invero a un riscontro, accanto alla misura oggettiva della prevedibilità ed evitabilità dell'evento alla stregua del parametro dell'agente razionale, di una misura soggettiva: in specie, non costituisce ostacolo insormontabile a tale giudizio personalizzante la impossibilità (nell'ambito di un contesto penalmente illecito di base ed a fronte di condotta dolosa di percosse o lesioni) di individuare più sottocategorie standardizzate di agenti modello. Infatti, la più moderna riflessione dottrinale e giurisprudenziale intorno alla misura soggettiva della colpa situa la sede della individualizzazione del giudizio di colpevolezza nella verifica della esigibilità o meno, da parte dell'agente concreto, dell'osservanza del dovere di diligenza il cui contenuto è segnalato, nel caso di specie, dal modello preventivo e precauzionale parametrato appunto sull'agente razionale medio (significativi precedenti di legittimità hanno, in materia di misura soggettiva della colpa introdotto, secondo una prospettiva non dissimile da quella qui adottata, giudizi di personalizzazione del rimprovero colposo: tra le molte, v. Cass., Sez. V, ud. 7 giugno 2006, n. 172; Cass., Sez. 4, Sentenza n. 22632 del 15/05/2008).

Si tratterà quindi di valorizzare l'esistenza di anomalie afferenti al mondo dell'agente concreto, e non integranti stati emotivi e/o passionali (che ai sensi dell'art. 90 c.p. non diminuiscono né escludono la imputabilità e la colpevolezza):

che possono essere afferenti, in negativo

- alla scusabilità della ignoranza o dell'errore cognitivo in ordine alle modalità e caratteristiche di rischiosità ulteriore proprie della condotta dolosa di base;

- alla scusabilità dell'errore nomologico essendo, ad esempio, la massima d'esperienza che rendeva prevedibile per l'agente razionale l'evento mortale come conseguenza della condotta di percosse o lesioni, non nota all'agente per effetto di sua inesperienza o deficit culturale e sociale

che possono riguardare, in positivo, invece la presenza di particolari segnali nella complessiva evenienza fattuale e circostanziale in cui si colloca la condotta dolosa tali da rendere specificamente probabile l'evoluzione della stessa verso la produzione del decorso causale generatore della morte come conseguenza ulteriore.

Nel caso di specie occorre allora richiamare la ricostruzione del nesso eziologico produttivo dell'evento-morte del .D. cosicché possono chiaramente individuarsi quali fattori di rischio ulteriori rispetto alla ordinaria idoneità lesiva del delitto di percosse, nella condotta del F.A, tali da renderla adeguata alla produzione di quell'evento ulteriore, ossia:

- la direzione del pugno da sotto in su verso il volto (che ha impresso la spinta all'indietro originante la dinamica di caduta del corpo della vittima);
- la presenza di condizione di carente equilibrio dovuta alla ebbrezza alcolica nella vittima;
- la presenza di una superficie a terra dura e liscia (l'asfalto).

Quanto poi alle massime d'esperienza che, a partire da quelle condizioni iniziali di rischio situazionale in cui si è inserita la condotta di percosse, rendevano probabile il verificarsi di un evento mortale, come conseguenza di tale condotta esse sono:

- la massima d'esperienza relativa al fatto che ordinariamente una caduta a terra all'indietro può determinare lesioni gravi al cervello con conseguenze anche mortali;
- la massima d'esperienza relativa al fatto che ordinariamente le persone in stato d'ubriachezza tendono a essere carenti d'equilibrio e a cadere anche a fronte di spinte o colpi non intensissimi, e senza opporre particolare resistenza.

Orbene le circostanze costitutive della peculiare rischiosità ulteriore della condotta dolosa erano certamente

- in parte conosciute dal F.A: ciò deve ammettersi per la direzione del pugno impressa dall'imputato volontariamente nonché per lo stato di ubriachezza;
- in parte certamente rappresentabili o prevedibili da un agente razionale, per quanto concerne alla presenza di superficie dura dove il corpo del colpito poteva cadere.

Le massime d'esperienza sopra richiamate appartengono al novero delle comuni conoscenze dell'uomo medio: appartiene alla comune esperienza (anche in assenza di particolari competenze mediche) che una caduta su superficie dura come l'asfalto possa causare lesioni gravissime e financo la morte; parimenti è triviale la esperienza della andatura barcollante e della probabilità di facili cadute all'indietro delle persone ubriache o in stato di ebbrezza alcolica.

Il bagaglio di conoscenze ed esperienze sopra delineato dunque appartiene certamente alla struttura gnoseologica e nomologica dell'agente modello razionale medio. Può quindi edificarsi un modello di agente razionale che, posto nelle condizioni dell'agente concreto, e tenuto conto della situazione specifica e delle effettive circostanze concomitanti alla condotta dolosa di percosse avrebbe potuto

non solo rappresentarsi i profili di rischio ulteriori insiti in tale condotta dolosa ma anche prevedere la morte, come esito consequenziale della stessa, per le particolari connotazioni e modalità in cui fu posta in essere.

L'evento morte era quindi prevedibile, in quella situazione, da parte dell'agente modello razionale come conseguenza della percossa inflitta alla vittima.

Invero, il F.A era cosciente e addirittura consapevole di alcuni dei fattori di rischio coesistenti con la sua condotta e poteva rappresentarsene *ex ante* le conseguenze ulteriori poi verificatesi: versa quindi in condizioni di dolo (di percosse) oltre che di colpa cosciente circa l'evento morte.

Né potrebbe ammettersi la esistenza di deficit cognitivi o culturali tali da scusare la mancata concreta previsione dell'evento ulteriore: non vi sono ragioni per ritenere che non fosse esigibile dal F.A la conoscenza quelle semplicissime massime razionali che appartengono al bagaglio culturale implicito di qualsiasi soggetto di media o anche di minima esperienza.

Anzi, a ben vedere, il F.A era in condizioni da poter percepire i segnali dei probabili esiti della propria condotta in quanto:

- era consapevole della particolare condizione di debolezza per mancanza di equilibrio della vittima, ubriaca;
- era consapevole o poteva richiamare agevolmente tale cognizione della efficacia delle proprie spinte o pugni, avendone avuto diretta esperienza proprio pochi giorni prima quando aveva colpito il S. con modalità molto simili a quelle con cui ha percosso .D., e con esiti solo contingentemente e fortuitamente diversi e meno gravi.

All'imputato è quindi rimproverabile di non aver previsto l'evento morte come possibile conseguenza della propria condotta dolosa di percosse inflitte al .D..

4. La legittima difesa. Generalità.

Tenuto conto delle prospettazioni della difesa dell'imputato e degli elementi offerti dalle prove testimoniali assunte a dibattimento, occorre considerare il profilo specifico della pretesa sussistenza della causa di giustificazione della legittima difesa, prevista dall'art. 52 c.p.

Nell'esame degli elementi probatori addotti a sostegno della configurabilità della fattispecie scriminante occorrerà considerare che

- con riguardo ai presupposti costitutivi delle cause di giustificazione, in conformità alla consolidata giurisprudenza di legittimità occorre ammettere l'esistenza di un sostanziale onere di allegazione in capo all'imputato in quanto la mera indicazione di una situazione astrattamente riconducibile all'applicazione di un'esimente, non accompagnata dall'allegazione di precisi elementi idonei ad orientare l'accertamento del giudice, non può legittimare la pronuncia assolutoria ex art. 530 cpv. c.p.p. (cfr. Cass., sez. 6, Sentenza n. 28115 del 05/07/2012);
- solo quando la configurabilità di cause di giustificazione sia stata allegata dall'imputato, è necessario procedere ad un'indagine sulla probabilità della sussistenza di tali esimenti: la

presenza di un principio di prova o di una prova incompleta porterà all'assoluzione, mentre l'assoluta mancanza di prove al riguardo, o la esistenza della prova contraria, comporterà la condanna (Cfr. Cass., Sez. 1, Sentenza n. 8983 del 08/07/1997);

- allorquando, nonostante tale indagine, non si sia trovata alcuna prova che consenta di escludere la esistenza di una causa di giustificazione, il giudizio sarà parimenti di condanna, qualora non siano stati individuati elementi che facciano ritenere come probabile la esistenza di essa o inducano comunque il giudice a dubitare seriamente della configurabilità o meno di una scriminante (cfr. Cass., Sez. 1, Sentenza n. 8983 del 08/07/1997);
- parimenti dovrà pronunciarsi sentenza di assoluzione nel caso di prova contraddittoria o di dubbio sull'esistenza della causa di giustificazione; il concetto di "dubbio sull'esistenza di una causa di giustificazione", dovendo peraltro coincidere con la presenza anche solo di un principio di prova o di una prova incompleta della sua sussistenza, fa sì che solo il difetto assoluto di prova della fattispecie scriminante nei suoi elementi costitutivi può condurre a decisione di condanna (Cfr. , Cass., Sez. 2, Sentenza n. 32859 del 04/07/2007; nonché Cass sez. 1, n.20867, del 13/05/2010).

Tanto premesso occorre rimarcare che la legittima difesa presuppone

- la sussistenza di un pericolo attuale di una offesa ingiusta: ciò implica un effettivo, preciso contegno del soggetto antagonista, prodromico di una determinata offesa ingiusta, la quale si prospetti come concreta e imminente, così da rendere necessaria l'immediata reazione difensiva, sicché resta estranea all'area di applicazione della scriminante ogni ipotesi di difesa preventiva o anticipata (cfr. Cass., Sez. 1, Sentenza n. 6591 del 27/01/2010).
- la proporzione tra la difesa e l'offesa: tale proporzione va intesa non solo in senso statico di confronto tra i beni giuridici rispettivamente oggetto della azione lesiva o offensiva aggressiva antigiuridica, da un lato, e da quella difensiva dall'altro; ma intesa in senso dinamico considerando, sia il grado o l'importanza rispettiva dei due beni giuridici lesi, sia il livello di probabilità o di intensità della lesione degli stessi rispettivamente implicata dalla azione offensiva e da quella difensiva; nondimeno "il requisito della proporzione viene meno, nel conflitto fra beni eterogenei, quando la consistenza dell'interesse leso è enormemente più rilevante, sul piano della gerarchia dei valori costituzionalmente e penalmente protetti, di quella dell'interesse difeso ed il male inflitto all'aggredito abbia una intensità di gran lunga superiore a quella del male minacciato" (Cfr. Cass., Sez. 1, Sentenza n. 9695 del 15/04/1999);
- la necessità della azione difensiva: intesa come inesistenza di alternative reazioni, che non comportino la lesione dell'altrui bene giuridico alla pur ingiusta aggressione; in tal senso, la reazione deve essere, nella circostanza, l'unica possibile, perché non sostituibile con altra meno dannosa, ugualmente idonea ad assumere la tutela del diritto (proprio o altrui) aggredito (cfr. Cass., Sez. 1, Sentenza n. 2554 del 01/12/1995); tale apprezzamento va effettuato *ex ante* al momento della condotta, sicchè, per un verso, alcuna reazione difensiva è giustificabile quando l'azione lesiva sia ormai esaurita (cfr. Cass., Sez. 1, Sentenza n. 5429 del 10/03/1992); per altro verso, la reazione deve essere, nelle circostanze della vicenda (apprezzate "ex ante"), l'unica possibile, non sostituibile con altra meno dannosa egualmente idonea alla tutela del diritto (cfr. Cass., Sez. 4, Sentenza n. 32282 del 04/07/2006; Sez. 1, Sentenza n. 45407 del 10/11/2004).

Con particolare riguardo alla struttura del delitto preterintenzionale, poi, il requisito della proporzione e della necessità difensiva deve apprezzarsi con riferimento non già alla offesa alla vita ma alla offesa alla incolumità personale o alla integrità fisica messe in pericolo o lese dalle lesioni o dalle percosse di chi si assuma abbia cagionato la morte in condizioni di legittima difesa.

Ciò deve ammettersi, in primo luogo, in quanto

- la necessità di difesa e la conseguente proporzione va apprezzata *ex ante* e dunque alla stregua della situazione e delle circostanze di fatto esistenti al momento della condotta;
- inoltre strutturalmente la reazione difensiva da valutarsi come proporzionale o meno rispetto alla offesa arrecata al bene giuridico dell'aggressore, è configurata chiaramente dall'art. 52 c.p. come azione volontaria.

In secondo luogo, deve rimarcarsi come, vista la struttura unitaria del titolo di reato di cui all'art. 584 c.p., il venir meno del disvalore penale delle lesioni o delle percosse (consumate o tentate) per la presenza di requisiti della causa di giustificazione in parola che ne escluda la antigiuridicità, preclude di imputare, secondo la speciale ipotesi criminosa di cui all'odierna imputazione, anche l'evento mortale conseguente: in tale ipotesi, al più, dovrebbe riqualificarsi il fatto *tout court*, con riferimento all'evento-morte, come omicidio colposo cagionato per eccesso nella legittima difesa (cfr. in tal senso chiaramente Cass., Sez. 5, Sentenza n. 11806 del 13/02/2014; e già sostanzialmente Ass. Catania, 13-1-2005).

4.1.Applicazione al caso concreto.

I dati conoscitivi emergenti dalle dichiarazioni dell'imputato, e da quelle delle testi I.E.e G.F.B. non sono tali da introdurre evidenze tali da instillare anche solo un'ombra di dubbio nella Corte circa la sussistenza degli stessi presupposti, oggettivi e soggettivi della scriminante di cui all'art. 52 c.p.

Del tutto irrilevante è in primo luogo lo scambio di battute verbali, eventualmente anche acceso, che risulta avvenuto nel corso della prima fase della vicenda, all'interno della galleria, nei pressi del tavolino del bar occupato dalle due signore I.E.e G.F.B..

Infatti, per quanto possa esservi stato un non meglio precisato atteggiamento offensivo di .D. M. nei confronti del F.A, esso si sarebbe sostanziato in offese di natura, al più, meramente verbali e simboliche: lo scambio eventualmente acceso tra i due, peraltro durato pochissimo (nella ricostruzione di tutti i testimoni), per un verso e nel lancio o scoppio all'indirizzo del F.A di un preservativo, gonfiato dal .D. a mo' di palloncino.

La vicenda, per quanto antecedente di pochi minuti l' azione criminosa del F.A (il colpo inferto al volto del .D.), si era già conclusa, con allontanamento volontario dell'imputato, già prima che i due si rincontrassero nell'area tra il marciapiede e la pista ciclabile, dove poi avvenne la condotta lesiva oggetto dell'imputazione a carico del F.A.

È quindi del tutto evidente come, ai fini della configurabilità della legittima difesa, sia del tutto irrilevante lo svolgimento storico di tale prima fase, per due ordini di motivi.

Sotto un primo profilo perché il contegno offensivo che dovrebbe essere il correlato della reazione difensiva tipizzata dalla fattispecie di cui all'imputazione avrebbe una portata e una direzione del tutto incommensurabile, per bene giuridico coinvolto e per intensità rispetto a quelle interessate dalla condotta dell'imputato: da un lato, un mero coinvolgimento dell'onore, proprio o della madre, peraltro incisi da un atteggiamento scherzoso, anche se probabilmente di facezia pesante, appena trasmodante nella grassa contumelia, da parte della vittima; dall'altro lato, una condotta diretta e idonea a offendere la incolumità fisica (percossa o lesione) e che ha causato la distruzione della vita del .D., ad opera dell'imputato. È del tutto palese invero che anche lo scoppio del preservativo non potesse essere oggettivamente integrante un atto idoneo ad offendere l'incolumità di alcuno (né tantomeno del F.A); né peraltro, come emerge dallo stesso racconto della vicenda da parte dell'imputato in sede d'esame dibattimentale, è stato percepito come tale dal F.A medesimo; questi si è esclusivamente sentito colpito nel suo amor proprio da tale "lancio" di oggetto intrinsecamente "osceno" o "indecente".

Sotto un secondo profilo, la esistenza di una cesura sia cronologica (anche se di pochi istanti) sia storica (l'allontanamento del F.A e il suo ritorno successivo) tra la condotta del .D. e la reazione successiva, escludono di poter anche solo ipotizzare una correlazione tra il comportamento della vittima in tale prima fase e la condotta dell'imputato, nei termini di attualità della reazione rispetto alla (pretesa) offesa.

Sono quindi carenti del tutto, in definitiva, tanto la proporzione, quanto la attualità della (asserita) reazione difensiva dell'imputato rispetto alla (ipotetica) offesa posta in essere dalla vittima in tale primo frammento storico della vicenda.

La seconda fase della vicenda, che si colloca nel perimetro cronologico dell' attualità rispetto agli atti diretti a percuotere e ledere il .D., causativi della caduta con esiti mortali di quest'ultimo, neppure consente alla stregua della ricostruzione del contegno e del comportamento della vittima un dubbio ragionevole in ordine alla sussistenza dei fatti costitutivi dei requisiti della scriminante invocata dall'imputato.

Nessun pericolo era insito, per i beni dell'incolumità o della integrità fisica del F.A (o di altri) nell'atto di avvicinamento del .D. a quest'ultimo mentre egli si trovava sulla bicicletta. Lo stesso imputato ha precisato (in sede di esame dibattimentale), come si è visto, di aver escluso la ipotesi che il .D. volesse fargli del male: sicché, anche a voler dar credito alle dichiarazioni dei testi indotti dalla difesa ed a quelle dello stesso imputato, al più si trattava di atti aventi contenuto di scherno giocoso all'indirizzo del F.A (a continuazione dello "scherzo" pesante di poco prima), inidonei a rendere necessaria una reazione lesiva violenta o pericolosa per la incolumità personale della vittima.

L'avvicinarsi o l'alzare le mani o il fare altri gesti da parte di chi si sia fino a quel momento limitato a profferire mere ingiurie verbali non poteva essere interpretato come azione aggressiva o minacciosa; d'altro canto nel caso di specie una diversa convinzione dell'imputato non sarebbe stata rilevante ai fini di una legittima difesa putativa, non trovando riscontro nella realtà, avendo infatti ammesso di non aver percepito alcun pericolo che gli potesse esser fatto del male (cfr. per ipotesi analoga in cui è stata esclusa la scriminante della legittima difesa a giustificazione di omicidio preterintenzionale Cass., Sez. 5, Sentenza n. 10837 del 07/10/1988).

In ogni caso è anche evidente come la necessità di difesa tramite un pugno fosse, in tale momento, del tutto non necessaria, essendo ben possibile, per il F.A, un *commodus discessus*: egli era in bicicletta mentre il .D. era appiedato, nonché barcollante e visibilmente brillo; niente imponeva dunque all'imputato di attendere l'avvicinamento del .D. al proprio velocipede se davvero fosse stato attuale il pericolo di un'offesa ingiusta; poteva agevolmente allontanarsi senza timori per il proprio onore; non v'è alcun disonore ordinariamente nell'ignorare le reiterate eculubrazioni idiosincrasiche di un ubriaco in preda ai fumi dell'alcool.

Si è visto che, sia pure con contraddizioni tra loro, l'imputato e le testi I.E.e G.F.B. abbiano sostenuto di aver visto una spinta data dal .D. al F.A poco prima che quest'ultimo colpisse la vittima con un pugno.

Nondimeno deve escludersi che sia stata raggiunta o offerta prova, anche solo contraddittoria o parziale circa la sussistenza dei presupposti della legittima difesa con riferimento alla ricostruzione della fase terminale della vicenda, secondo le testimonianze delle testi I.E.e G.F.B., nonché dell'esame dell'imputato.

Vi ostano due ordini di considerazioni.

Per un verso, la fonte informativa circa la esistenza di tale preteso atto d'aggressione (la spinta) è inevitabilmente compromessa, nella propria credibilità, dalle plurime (e già rimarcate) contraddizioni incorse nelle narrazioni; con riguardo alla specifica circostanza fattuale poi anche la attendibilità del racconto è minata dalla modalità inverosimile con cui la dinamica della asserita spinta proveniente dalla vittima viene descritta (v. *supra* in *FATTO*). Ne consegue che il fatto della spinta non può ritenersi né pienamente dimostrato, né può considerarsi raggiunta una prova contraddittoria o dubbia sul punto, a fronte della recisa esclusione di tale circostanza ad opera delle, soggettivamente credibili e intrinsecamente attendibili, dichiarazioni ricostruttive degli altri testimoni oculari (in particolare di .D. DOMENICO e di K.AD.).

Per altro verso, anche volendo prescindersi dal malfermo assetto delle fonti informative circa la ipotetica "spinta" in questione, il contenuto conoscitivo apportato da esse sarebbe comunque del tutto inidoneo a connotare il dato in questione nei termini costitutivi dei presupposti della scriminante di cui all'art. 52 c.p.

Infatti, tanto l'imputato che la testimone I.E.discorrono di una "spinta", ma non ne qualificano la intensità, natura e modalità precise: ciò comporterebbe comunque la impossibilità di introdurre un giudizio di comparazione tra tale ipotetica "spinta" non meglio qualificata e la reazione (pugno) del F.A in termini di necessità della reazione e di proporzione o meno della stessa, tenuto conto, tra l'altro che, di per sé la nozione di "spinta" è compatibile con un significato offensivo sia rivolto contro l'incolumità fisica (bene omogeneo a quello offeso dalla pretesa reazione) sia semplicemente contro l'onore (bene disomogeneo rispetto a quello leso dalla pretesa reazione difensiva), essendo ben ammissibile la riconducibilità della stessa a mera espressione di una violenza simbolica, finalizzata a manifestare disprezzo (con conseguente evidente sproporzione e non necessità della reazione concretata dal F.A).

Per tali ragioni deve pertanto escludersi che l'addotta sussistenza di legittima difesa abbia superato il livello della mera allegazione difensiva, mancando anche solo il dubbio di esistenza dei relativi presupposti.

5. *Condanna e commisurazione della pena in senso lato e in senso stretto*.

L'imputato deve dunque essere condannato per aver commesso il fatto di omicidio preterintenzionale ascrittogli nel capo di imputazione.

Per la determinazione della pena base, nell'ambito dell'excursus edittale di cui all'art. 584 c.p. occorre considerare che

- sotto il profilo della gravità del danno o del pericolo arrecato al bene giuridico ed alle modalità oggettive della condotta (artt. 133 comma I n. 1 e 2 c.p.) per un verso la realizzazione concreta delle sole percosse si situa nell'ambito della tipologia di condotte volontarie di base meno gravi (quelle cioè di cui all'art. 581 c.p.) tra quelle in astratto contemplate dalla fattispecie; il che conduce a collocare comunque nell'area prossima al minimo edittale la pena applicabile; nondimeno, tra le possibili modalità realizzative delle percosse ricomprese nella ipotesi astratta di condotta-base dolosa di cui all'art. 584 c.p., nel caso di specie le stesse, come si è visto, sono state dall'imputato perpetrate fino alla piena consumazione, non arrestandosi al semplice tentativo (solo i meri atti diretti a commettere percosse costituirebbero, in astratto, la categoria di condotta-base dolosa meno grave in assoluto prevista dall'art. 584 c.p.); il che esclude di poter fissare la pena congrua nel minimo edittale *tout court*;
- sotto il profilo della intensità del dolo, quanto alle percosse consumate, le stesse, per un verso sono chiaramente sostenute da dolo intenzionale, dunque con la forma più intensa di elemento soggettivo; per altro verso, risultano commesse in situazione di dolo d'impeto essendo immediata e non ponderata, in modo evidente, la azione violenta realizzata dal F.A;
- sotto il profilo poi della gravità della colpa, con riguardo all'evento morte, come si è visto, l'imputato era in una condizione di concreta consapevolezza di almeno uno dei profili di rischio specifico (la condizione di ubriachezza) versando sostanzialmente in condizioni di colpa cosciente con riguardo all'ulteriore evento non voluto;
- sotto il profilo dei motivi a delinquere e del carattere del reo, pur dovendo costatarne la incesuratezza, non può non rimarcarsi, in termini negativi e di aumento della riprovevolezza del fatto, la non occasionalità (a quanto è emerso dalla testimonianza del S.) di reazioni irose anche per ragioni futili e con modalità assai simili (spinte, o comunque atti violenti contro la persona) a quelle che hanno condotto alla consumazione del delitto per cui è processo.

Tutti tali elementi conducono a fissare la pena base in anni 12 di reclusione.

5.1.*Esclusione della attenuante della provocazione*.

Non può valorizzarsi il comportamento del .D. previo alla azione violenta dell'imputato, ed in particolare il pesante scherzo rivolto all'indirizzo delle due donne (madre e amica dell'imputato) quale presupposto per la configurabilità dell'attenuante di cui all'art. 62 n. 2 c.p.

L’attenuante in parola, di natura soggettiva, prende in considerazione una particolare ipotesi di diminuita colpevolezza per effetto di uno stato emotivo indotto nel soggetto attivo, in deroga alla ordinaria irrilevanza degli stati emotivi e passionali (non dipendenti da cause patologiche: v. art. 90 c.p.).

Ai fini della configurabilità dell'attenuante della provocazione occorrono: a) lo "stato d'ira", costituito da un'alterazione emotiva che può anche protrarsi nel tempo e non essere in rapporto di immediatezza con il "fatto ingiusto altrui"; nondimeno è escluso dalla sedimentazione nell'agente di un sentimento vendicativo e dalla perpetrazione di un'aggressione lucida e fredda (v. in specie Cass., Sez. 1, Sentenza n. 29480 del 25/10/2012); b) il "fatto ingiusto altrui", che deve essere connotato dal carattere della ingiustizia obiettiva, intesa come effettiva contrarietà a regole giuridiche, morali e sociali, reputate tali nell'ambito di una determinata collettività in un dato momento storico e non con riferimento alle convinzioni dell'imputato e alla sua sensibilità personale; non essendo in particolare necessario che il fatto ingiusto integri gli estremi di un illecito civile penale o amministrativo, purché sia lesivo di regole comunemente accettate nella civile convivenza (cfr. Cass., Sez. 5, Sentenza n. 9907 del 16/12/2011); c) un rapporto di causalità psicologica e non di mera occasionalità tra l'offesa e la reazione, indipendentemente dalla proporzionalità tra esse, sempre che sia riscontrabile una qualche adeguatezza tra l'una e l'altra condotta (Cfr. da ultimo in generale: Cass., Sez. 1, Sentenza n. 47840 del 14/11/2013).

Non può nel caso di specie essere in alcun modo riconosciuta la sussistenza della circostanza attenuante comune della provocazione, sancita dall’art. 62, n. 2, c.p., atteso che, anche muovendo dall’eventuale riconoscimento dell’esistenza di un fatto ingiusto altrui, fatto che secondo la difesa sarebbe da ricondurre ai comportamenti offensivi posti in essere dalla vittima nei confronti dell’imputato e della madre dello stesso, nel caso di specie non vi sarebbe proporzione alcuna tra tale fatto e la reazione dell’imputato, atteso che lo stesso, in conseguenza di un mero e solo eventuale comportamento offensivo posto in essere dalla vittima all’interno di un contesto scherzoso ed in totale assenza di parole ed espressioni ingiuriose, ha colpito la persona offesa .D. M. con un pugno di significativa intensità, capace di abbattere un uomo sia pure malfermo sulle gambe.

È comunque, ancor più a monte, da escludersi la sussistenza dell’attenuante, visto il contesto sostanzialmente ludico (anche avuto riguardo alla condizione di ebbrezza alcolica e allegrezza del .D.) in cui è stato posto in essere il gesto in ipotesi provocatorio; in detto quadro circostanziale l’esplosione del preservativo all’indirizzo delle due donne non attinge, alla stregua del valore preponderante (quasi assoluto) da attribuire alla vita e all’incolumità personale, il livello di una fatto ingiusto adeguato ad attivare lo stato d’ira rilevante ai fini di cui all’art. 62 n. 2 c.p.

Ma non solo. La sussistenza di tale circostanza, invocata dalla difesa, va negata anche in ragione del tempo, seppur breve, intercorso tra l’eventuale fatto ingiusto provocatorio e la condotta successivamente posta in essere dall’imputato, il quale si sarebbe in un primo tempo allontanato, per poi fare ritorno sul luogo del fatto e porre in essere la condotta incriminata.

Pertanto, la circostanza che l’imputato, già allontanatosi dopo il fatto ipoteticamente provocatorio, abbia posto in essere la reazione aggressiva (il pugno) dopo qualche minuto, quando ormai l’episodio dello “scherzo” sia pur pesante era ormai concluso, appalesa la interruzione di

qualsivoglia nesso di causalità psichica tra l'eventuale stato emotivo di rabbia o ira generato dalla visione dell'esplosione del preservativo all'indirizzo della genitrice e la successiva azione violenta del F.A. Quest'ultima deve quindi considerarsi una lucida, sia pur impulsiva, condotta volontariamente lesiva dell'altrui intangibilità personale, una punizione per il precedente comportamento, non meritevole di riconoscimento della diminuente in parola.

5.2.Attenuanti generiche. Sussistenza.

Si ritiene invece che possano essere concesse le circostanze attenuanti generiche ex art. 62 bis c.p., non solo in ragione dell'incensuratezza dell'imputato, ma anche, ed in particolar modo, in ragione del contesto nel quale l'azione si è venuta a determinare ed è stata posta in essere, contesto connotato, nonostante l'assenza di parole ed espressioni ingiuriose, da un atteggiamento della vittima nei confronti dell'imputato e della madre di quest'ultimo, tale da ingenerare uno stato d'animo di avversione e di rabbia in capo a F.A ., il quale si è conseguentemente determinato a porre in essere il fatto lesivo incriminato, non controllando impulsi che avrebbe dovuto controllare ma pur sempre innescati da fattori esterni al suo animo. La concessione delle circostanze attenuanti generiche risulta inoltre fondata sulla necessità di adeguare la pena all'effettivo disvalore del fatto ed al fine di valorizzare il comportamento positivo tenuto dall'imputato nel corso del procedimento e del processo: egli infatti, dopo essersi reso irreperibile nel periodo immediatamente seguente al fatto, si è costituito, ha partecipato a tutte le udienze, e si è sottoposto ad esame.

Per tali motivi si reputa meritevole una diminuzione della pena ulteriore rispetto a quella concedibile in base ai parametri valutativi di cui all'art. 133 c.p., diminuzione della pena riconducibile nell'alveo dell'art. 62 bis c.p. nella misura di 1/3 della pena base.

In definitiva la pena va così determinata pena base anni 12 di reclusione, diminuita per la presenza delle circostanze attenuanti generiche ad anni 8 di reclusione.

Alla condanna a pena della reclusione superiore ad anni 5 conseguono poi, quali pene accessorie, l'interdizione perpetua dai pubblici uffici e l'interdizione legale durante la pena.

6. *Le azioni civili. Provvisionali.*

Al riconoscimento della penale responsabilità dell'imputato consegue la affermazione della fondatezza delle domande di tutte le parti civili costituite per i danni patrimoniali e non patrimoniali subiti dalle stesse a cagione della morte del congiunto ai sensi dell'art. 185 c.p..

In proporzione al presumibile complessivo danno determinabile a favore di ciascuna delle parti civili, la cui compiuta liquidazione va rimessa, comunque, a separato processo civile, possono riconoscersi, valutato il grado di parentela e del correlativo presumibile pregiudizio (quantomeno non patrimoniale) patito, le seguenti somme a titolo di provvisionale:

€ 120.000,00 in favore di .D. ALESSIA, figlia minorenne e convivente della vittima

€ 80.000,00 in favore di H.D.L.S, convivente more uxorio della vittima

€ 80.000,00 in favore di .D. DAVIDE, figlio maggiorenne della vittima

€ 80.000,00 in favore di B. E., madre della vittima

€ 50.000,00 in favore di .D. LUCA, fratello della vittima.

L'imputato deve inoltre essere condannato alla rifusione delle spese del giudizio a favore delle parti civili costituite liquidate come da dispositivo.

PQM

visti gli artt. 533, 535 c.p.p.,

Dichiara F.A . responsabile del delitto ascrittogli e, riconosciute le circostanze attenuanti generiche, lo condanna alla pena di anni 8 di reclusione oltre al pagamento delle spese processuali. Dichiara l'imputato interdetto in perpetuo dai pubblici uffici e legalmente interdetto durante la esecuzione della pena.

visti gli art. 538 e ss. c.p.p.,

Condanna l'imputato al risarcimento dei danni nei confronti delle parti civili costituite HDLL, .D. ALESSIA, .D. DAVIDE, .D. LUCA, B. E., danni da liquidarsi in separato giudizio civile avanti al competente giudice.

Assegna alle predette parti civili una provvisionale esecutiva sulla maggior liquidazione che determina nella misura di:

€ 120.000,00 in favore di .D. ALESSIA

€ 80.000,00 in favore di H.D.L.L.;

€ 80.000,00 in favore di .D. DAVIDE

€ 80.000,00 in favore di B. E.

€ 50.000,00 in favore di .D. LUCA

Condanna infine l'imputato alla rifusione delle spese di costituzione e difesa delle parti civili costituite che liquida in:

€ 7000,00, complessivi, oltre accessori come per legge in favore delle parti rappresentate dall'avv. GIOVANNI TARQUINI;

€ 7000,00 complessivi, oltre accessori come per legge in favore delle parti rappresentate dall'avv. FEDERICA MARTONE.

Motivazione in 90 giorni.

Così deciso in Reggio Emilia, li 12 Gennaio 2015

Il Giudice *a latere*/estensore

Dott. Luca Ramponi.

Il Presidente

Dott. Francesco Maria Arcangelo Caruso.