

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE QUARTA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. IZZO Fausto - Presidente -

Dott. BELLINI Ugo - rel. Consigliere -

Dott. RANALDI Alessandro - Consigliere -

Dott. BRUNO Mariarosaria - Consigliere -

Dott. CENCI Daniele - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

M.A., nato a (OMISSIS);

avverso la sentenza del 05/12/2017 della CORTE APPELLO di BARI;

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere Dott. UGO BELLINI;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Dott. PRATOLA Gianluigi che ha concluso chiedendo il rigetto;

il difensore della parte civile (OMISSIS), insiste per il rigetto del ricorso come da conclusioni scritte che deposita unitamente alla nota spese e alle note difensive alle quali si riporta.

Il difensore dell'imputato insiste per l'accoglimento del ricorso.

Svolgimento del processo

1. La Corte di Appello di Bari, con sentenza resa il 5 dicembre 2017, in riforma della decisione di assoluzione datata 23 settembre 2009 del Tribunale di Foggia, in accoglimento del solo ricorso della parte civile in quanto dichiarava inammissibile per tardività quello del P.M., riconosceva la responsabilità, ai fini civili, di (OMISSIS) in relazione al reato di omicidio colposo e lo condannava al risarcimento dei danni, da definirsi in separata sede, nonché ad una provvisoria pari ad Euro 80.000 in favore delle parti civili costituite.

2. In particolar modo veniva riconosciuta la responsabilità del (OMISSIS) in ordine alla morte di P.D., avvenuta l'(OMISSIS) presso il Ristorante (OMISSIS), di cui il (OMISSIS) era gestore in quanto, pure a conoscenza, perchè informato dai genitori del giovane, delle poli-allergie di (OMISSIS) (tra cui morbo celiaco ed allergia al grano, glutine, fermento, formaggi, pesce, etc.) e di conseguenza dopo avere concordato un pasto che prevedesse l'esclusione di alimenti dannosi alla sua salute, somministrava allo stesso una diversa vivanda contenente grano così da provocare un'insufficienza cardio-respiratoria da shock anafilattico con conseguente decesso del giovane.

3. Avverso tale decisione ricorre il (OMISSIS) formulando due motivi di ricorso. Con la prima articolazione l'imputato ha dedotto vizio motivazionale della sentenza di seconde cure per non aver il giudice territoriale, alla luce della giurisprudenza del Supremo Collegio, adottato una motivazione rafforzata rispetto a quella del giudice di primo grado e comunque tale da non far residuare un ragionevole dubbio sulla responsabilità dell'imputato. In tale contesto il ricorrente ha evidenziato anche il vizio processuale rappresentato da una sola parziale rinnovazione delle prove dichiarative,

avendo la Corte d'Appello escluso l'escussione di quattro testimoni previamente ascoltati in prima istanza. Sottolinea, infatti, il ricorrente come, nelle ipotesi di *reformatio in pejus*, tanto l'obbligo di motivazione rafforzata, quanto quello della rinnovazione delle prove dichiarative possano dirsi consolidati principi enunciati dal Supremo Collegio, quando l'assunzione possa determinare l'affermazione di responsabilità dell'imputato.

3.1 Con una seconda doglianza il (OMISSIS) deduce carenza motivazionale in tema di valutazione delle dichiarazioni delle persone offese, ritenendo che la Corte territoriale, avendo basato la sua decisione esclusivamente sulla rinnovata escussione di persone offese dal reato (tra cui una costituita anche parte civile), non abbia proceduto ad una verifica meticolosa tale da evidenziare l'assoluta precisione e concordanza delle loro dichiarazioni. nè abbia svolto un controllo di attendibilità più rigoroso sulle stesse richiamando sul punto arresti del giudice di legittimità.

4. Con motivi aggiunti, depositati in cancelleria il 5 dicembre 2018, vengono articolati ulteriori due doglianze. Con il primo motivo il ricorrente evidenzia come la mancata rinnovazione dibattimentale si ponga non solo in contrasto con la giurisprudenza del Supremo Collegio e della Corte EDU, ma violi anche il nuovo art. 603 c.p.p., comma 3 *bis*, introdotto con L. 23 giugno 2017, n. 103., che espressamente impone, nei casi di *reformatio in pejus* la rinnovazione dell'istruzione dibattimentale. Con secondo motivo si rileva vizio di motivazione apparente e travisamento della prova con riferimento all'unico documento presente in atti, ovvero il menù, nel quale viene indicato "1 pax per celiaco". In particolar modo si sostiene che la motivazione della Corte Territoriale risulti apparente in quanto congetturale e non ancorata alle regole del codice di rito che impongono l'obbligo motivazionale sulle questioni controverse sottoposte al suo esame, denunciando al contempo la totale pretermissione nella struttura motivazionale della sentenza impugnata del contenuto di tale documento (menù per celiaco), segnalando un tale deficit quale espressione di travisamento della prova, idoneo a condizionare l'esito della decisione.

Motivi della decisione

1. Il ricorso è fondato e merita accoglimento. È possibile trattare congiuntamente i motivi in quanto logicamente avvinti.

2. Nel caso di specie il giudice di primo grado era pervenuto alla assoluzione del ricorrente sulla base di una prova documentale e di diverse dichiarazioni, sottolineando come, per quelle rese dalle persone offese in parte costituite parte civile, il controllo di attendibilità dovesse essere più scrupoloso e penetrante in quanto soggetti portatori di interessi contrapposti a quelli dell'imputato. In particolar modo il giudice di prime cure aveva rilevato che nell'unico documento presente, e l'unico di rilievo obiettivo, ovvero una scrittura con cui venne concordato il menù, si faceva riferimento generico ad un "pasto per celiaco" senza menzionare alcuna allergia. Rispetto alle dichiarazioni di (OMISSIS) e (OMISSIS) (persone offese dal reato e il primo costituito parte civile, in quanto genitori del (OMISSIS)) constatava che queste risultavano contraddittorie, tanto intrinsecamente quanto in rapporto tra di loro, rilevando come dalle stesse si pervenisse ad un quadro di insanabile inaffidabilità sulla decisiva circostanza, perno della impostazione accusatoria, che il (OMISSIS) fosse stato compiutamente edotto sulla gravità delle allergie del giovane commensale e sugli effettivi pericoli connessi alla trasgressione del regime alimentare cui era tenuto. La Corte aveva poi rilevato che dalle dichiarazioni del medico dr. (OMISSIS) (intervvenuto in soccorso del (OMISSIS) una volta comparsi i sintomi dello shock da allergia) e del (OMISSIS) (negoziante del supermercato in cui era stato acquistato il gelato contenente grano) risultasse che il (OMISSIS) avesse parlato agli stessi di sola celiachia e non anche di specifiche allergie ai cereali, così da inferire la non formata consapevolezza nell'imputato delle ben più gravi conseguenze che sarebbero potute derivare dalla eventuale somministrazione di specifici alimenti allergenici.

2.1 Sulla base di questi elementi il giudice di Foggia riteneva che non fosse possibile affermare "al di là di ogni ragionevole dubbio" che il (OMISSIS) avesse consapevolezza che (OMISSIS) non solo fosse celiaco, ma anche allergico al grano e che, pertanto, un pasto diverso da quello concordato avrebbe potuto comportare la morte, sulla base di ciò assolveva l'imputato perchè il fatto non costituisce reato.

3. Ad una decisione diametralmente opposta perveniva la Corte di Appello di Bari dopo aver disposto la rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale limitatamente ai teste (OMISSIS) e (OMISSIS) e aver ritenuto che tali dichiarazioni trovassero riscontro nelle altre risultanze dell'istruttoria.

Rispetto all'unico documento prodotto il giudice territoriale non negava la veridicità delle dichiarazioni dei genitori del (OMISSIS) i quali escludevano che fosse stato compilato in loro presenza dal (OMISSIS). Orbene, nell'argomentare il proprio convincimento il giudice di merito riconosceva alcune discordanze tra le dichiarazioni dei testimoni di accusa ma non le riteneva "così significative da elidere il complessivo valore probatorio delle narrazioni, non riguardando momenti essenziali delle stesse". Quanto al dr. (OMISSIS), il giudice del riesame ha reputato non attendibili le sue dichiarazioni in quanto soggetto in una posizione "delicata", non avendo compreso la gravità della situazione, che giustificava la immediata somministrazione di farmaci salvavita, mentre lo stesso, seppure medico, aveva ritardato la somministrazione di adrenalina e l'immediato ricovero del giovane.

4. Orbene, secondo i consolidati principi affermati già a partire dai primi anni 2000, il giudice di Appello, il quale affermi la responsabilità dell'imputato prosciolto in primo grado "ha l'obbligo di delineare le linee portanti del proprio, alternativo, ragionamento probatorio e di confutare specificamente i più rilevanti argomenti della motivazione della prima sentenza, dando conto delle ragioni della relativa incompletezza o incoerenza, tali da giustificare la riforma del provvedimento impugnato" (Cass. S.U. n. 33748 del 12/07/2005, Mannino, r.v. 231679).

4.1 Si è poi precisato, prima con una decisione della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (Dan c. Moldavia del 05/11/2011) e poi del Supremo Collegio (Cass. S.U. n. 27620 del 28/04/2016, Dasgupta, e Cass. S.U. n. 187620 del 19/01/17, Patalano), che per adempiere correttamente al proprio onere di motivazione c.d. rafforzata, il giudice che pervenga ad una reformatio in pejus debba operare una nuova assunzione diretta dei testimoni nel giudizio di impugnazione allorchè da tale omissione derivi la violazione dell'art. 533 c.p.p. in relazione all'art. 603 c.p.p., come interpretato sulla base dell'art. 6 CEDU, e in particolare del par. 3, lett. d), che assicura il diritto dell'imputato di "esaminare o fare esaminare i testimoni a carico e ottenere la convocazione e l'esame dei testimoni a discarico".

4.2 Ebbene se è vero che, nel caso in esame, il giudice di secondo grado ha basato la sua decisione sulle dichiarazioni di testimoni che in primo grado non erano state ritenute idonee a fondare un giudizio di colpevolezza, è pur vero che non si tratta delle medesime dichiarazioni utilizzate per l'adozione della pronuncia assolutoria, avendo correttamente il giudice del riesame provveduto, su richiesta di parte civile, alla rinnovazione della istruzione procedendo ad una nuova assunzione dei testi di accusa, le cui dichiarazioni erano state ritenute imprecise e contraddittorie dal primo giudice.

4.3 Ciò che incide sulla logicità e sulla legittimità della decisione che ne è scaturita è la mancata rinnovazione delle ulteriori prove dichiarative, esclusa peraltro con ordinanza istruttoria assolutamente contraddittoria ed illogica poichè da un lato ha ritenuto compreso nel devoluto la integrazione istruttoria consistente alla rinnovazione dell'assunzione dei testi di accusa, mentre al contempo ha escluso la utilità di estendere la rinnovazione ai testi (OMISSIS) e (OMISSIS) non essendo stata devoluta una diversa valutazione delle dichiarazioni dei predetti.

5. Come insegna la giurisprudenza del Supremo Collegio "il giudice di appello... non può riformare la sentenza impugnata nel senso dell'affermazione della responsabilità penale dell'imputato senza aver proceduto, anche d'ufficio..., a rinnovare l'istruzione dibattimentale attraverso l'esame dei

soggetti che abbiano reso dichiarazioni su fatti del processo, ritenute decisive ai fini del giudizio di primo grado", indicando come decisive quelle prove che "hanno determinato o anche soltanto contribuito a determinare un esito liberatorio, e che, pur in presenza di altre fonti probatorie di diversa natura, se espunte dal complesso del materiale probatorio, si rivelano potenzialmente idonee a incidere sull'esito del giudizio di appello, nell'alternativa proscioglimento-condanna" (Cass. S.U. n. 27620 del 28/04/2016, Dasgupta).

5.1 Da ciò è ben possibile comprendere il grave corto circuito logico che ha presieduto il ragionamento del giudice di appello, laddove ha inteso diversificare il trattamento riservato alle dichiarazioni dei genitori di (OMISSIS) le quali, riconosciute tra di loro contraddittorie dal primo giudice e oggetto di richiesta di rivalutazione nei motivi di impugnazione, ha ritenuto necessitassero di un rinnovato approfondimento istruttorio; mentre ha considerato legittimo utilizzare le dichiarazioni dei testi (OMISSIS) e (OMISSIS) nei contenuti originari - sebbene fossero state ritenute parimenti rilevanti dal giudice di primo grado ai fini del decidere - pronosticando la stabilità del loro orizzonte probatorio e anticipando una valutazione di "inutilità" per non essere le stesse, verosimilmente, in grado di alterare gli equilibri della complessiva istruttoria dibattimentale.

5.2 Appare evidente il vizio logico della impostazione della Corte di Appello che ha finito per influire sulla decisione di condanna laddove, non riconoscendo fin dall'inizio il collegamento e la interferenza esistente tra i diversi apporti testimoniali, ha proceduto ad una parcellizzata rinnovazione della istruttoria (il menù delle vivande) e, per quanto qui maggiormente interessa, di degradare il rilievo di evidenze dichiarative che avevano contribuito ad orientare il giudizio del primo giudice, assumendo la irrilevanza degli apporti dichiarativi dei coniugi che avevano organizzato il banchetto e quelli del commerciante che aveva venduto al (OMISSIS) l'alimento a base di frumento, fino addirittura a riconoscere la inattendibilità delle dichiarazioni del teste (OMISSIS), dalle quali il giudice di primo grado aveva invero tratto i maggiori dubbi sul grado di consapevolezza dell'imputato sulla natura e sulla gravità delle patologie del minore e quindi sulla affidabilità del narrato delle persone offese.

5.3 Sul punto la Corte di Appello di Bari è poi incorsa in errore metodologico nell'aver valutato autonomamente l'attendibilità delle dichiarazioni in questione (in particolar modo quelle del dr. OMISSIS); ed infatti, come più volte affermato dalla Suprema Corte sussiste un vero e proprio obbligo in capo al giudice di appello che intenda riformare una sentenza liberatoria di primo grado, di disporre la rinnovazione dell'istruttoria dibattimentale per assumere nuovamente le prove orali qualora questi valuti diversamente la loro attendibilità rispetto al giudice di prima istanza (Cass. Sez.5 n. 6403/15, Cass. sez.2 32619/14). Il ragionamento seguito dal giudice di appello è palesemente viziato dal momento che, nell'apprezzare il valore probatorio delle dichiarazioni delle persone offese così come oggetto di rinnovazione (sulla circostanza di avere fornito al ristoratore una completa e precisa informazione sugli alimenti da evitare in ragione delle patologie sofferte dal giovane), ha discrezionalmente ritenuto di abdicare ad un confronto paritetico degli ulteriori apporti dichiarativi, il cui approfondimento sarebbe stato fondamentale per fare emergere il grado di consapevolezza del M. nella predisposizione dei cibi; in particolare dal riascolto dei testi sarebbe stato possibile fare risaltare circostanze, rimaste necessariamente nell'ombra nella congerie di informazioni richieste ai testi nella cross examination dinanzi al primo giudice, sulla possibilità dell'imputato di prefigurarsi eventi categorialmente riconducibili a quello occorso, valutazione inscindibilmente saldata a quella sulla attendibilità delle dichiarazioni delle persone offese dal reato.

6. Logica giuridica, in ragione della relazione di interferenza tra esiti dichiarativi, giurisprudenza comunitaria e nazionale e infine il mutato quadro normativo della legislazione processuale positiva (art. 603 c.p.p., comma 3 bis come inserito dalla Legge 103/2017) imponevano pertanto al giudice di appello la opzione di una rinnovazione integrale della istruttoria dibattimentale.

6.1 Nè risulta sul punto dirimente richiamare quella parte di giurisprudenza che, pur partendo dall'approdo delle sezioni unite, esclude la rinnovazione della istruttoria dibattimentale quando la pronuncia di condanna derivi da un diverso accertamento dei fatti che viene determinato da una rivalutazione del complessivo materiale dichiarativo e documentale (sez.5, 9.5.2017 Fazzini, Rv.271012; 28.3.2017, Carosella Rv. 270471) in quanto, nel caso in specie, il diverso accertamento del giudice di appello si concentra nel mutato giudizio di attendibilità delle dichiarazioni delle persone offese, all'esito della loro rinnovazione, non considerando che la opposta conclusione del primo giudice era dipesa da un ponderato bilanciamento di diverse fonti testimoniali, di talchè il chiarimento istruttorio di una delle fonti di prova non poteva prescindere da una contestuale rivisitazione delle ulteriori fonti dichiarative, già esaminate dalla sentenza di primo grado, previa rinnovazione dei passaggi salienti che avevano giustificato la pronuncia assolutoria del primo giudice.

7. Infine merita ricordare che quanto affermato non incontra limiti nel fatto che si sia pervenuti a tale decisione all'esito di un giudizio abbreviato ovvero su ricorso delle sole parti civili, avendo il Supremo Collegio statuito che tali principi trovano, anche in questi casi, piena applicazione (Cass. S.U. n. 18620 del 19/01/17, r.v. 269787 Patalano). In assenza di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale, quindi, le censure mosse dal ricorrente sono da considerarsi fondate e, in tal guisa, è necessario annullare, agli effetti civili, la sentenza della Corte di Appello di Bari con rinvio al giudice civile competente per valore in grado di appello cui va altresì rimessa la regolamentazione delle spese tra le parti nel presente giudizio. Va disposto altresì, in caso di diffusione del presente provvedimento l'oscuramento dei dati identificativi della persona offesa P.D., minorenne al momento del fatto, in quanto imposto dalla legge, ai sensi del D.Lgs. n. 196 del 2003, art. 52.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata limitatamente agli effetti civili con rinvio per nuovo esame al giudice civile competente per valore in grado di appello, cui rimette anche la regolamentazione delle spese fra le parti per questo giudizio di legittimità. Oscuramento dati.

Così deciso in Roma, il 21 dicembre 2018.

Depositato in Cancelleria il 7 febbraio 2019