

Nota a sentenza 20 Novembre 2007, n. 1692 della IV sezione penale della Corte di Cassazione

Autore: Zaina Carlo Alberto

In: Diritto penale

Con la sentenza 20 Novembre 2007, n. 1692 (riportata in calce), la IV sezione penale della Suprema Corte affronta e offre risposta a due problemi interpretativi.

Sono, infatti, posti all'attenzione del Collegio, da un lato, i criteri ed i parametri che regolano la corretta applicazione della fattispecie regolata dal co. V. dell'art. 73 dpr 309/90, dall'altro, l'incidenza della novella, portata dalla L. 49 del 2006, la quale, oltre ad altri plurimi effetti, ha modificato e ridotto sensibilmente il minimo edittale di pena relativo all'ipotesi dei co. 1 ed 1 bis del predetto articolo.

Venendo al primo tema, si deve osservare che i giudici di legittimità paiono optare, tout-court per l'adesione all'orientamento per il quale, ai fini di una corretta configurazione dell'attenuante dell' "**ipotesi lieve**", si debba partire da un'affermazione ricognitiva della sostanziale equiparazione fra tutti i parametri che il legislatore ha inserito nel testo del co. V dell'art. 73 dpr 309/90.

Si tratta di una posizione generalmente già reiteratamente appalesatasi in giurisprudenza (V. ex plurimis sempre Sez. IV, che, in data 24 Febbraio 2005, n. 20556[1] ha affermato "**L'attenuante speciale prevista dall'art. 73, comma quinto, D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, per i reati di produzione e traffico di stupefacenti, trova applicazione quando la fattispecie concreta risulti di trascurabile offensività, sia per l'oggetto materiale del reato, in relazione alle caratteristiche qualitative e quantitative della sostanza, sia per la condotta, riferibile ai mezzi, alle modalità e alle circostanze della stessa, per cui il vaglio in senso negativo anche di uno solo dei parametri di riferimento individuati dalla legge deve condurre ad escludere l'ipotesi del fatto di lieve entità**"), ma che, al di là della ineccepibilità del ragionamento sul piano strettamente formale, non ha mai, di fatto, risolto il sospetto della sussistenza, (sempre e comunque), a livello ermeneutico, di una vera e propria predominanza e preponderanza dell'elemento ponderale, che viene "**preferito**" rispetto agli altri diversi fattori.

Vale a dire che, a fronte di un'affermazione di principio, in base alla quale tutti i paradigmi normativi, presenti nel testo della norma in questione, sarebbero manifestazione di un orientamento giuridico che conferisce loro medesima dignità probatoria, [sicchè apparirebbe sufficiente la disomogeneità anche di uno solo di essi per giustificare l'esclusione, sul piano oggettivo, della circostanza attenuante in parola], è

progressivamente ed ineluttabilmente emersa, in realtà, nel contesto della quotidiana interpretazione forense, la decisività e pregiudizialità dell'esame concernente la qualità e, soprattutto, la quantità dello stupefacente.

Chi scrive ha avuto già modo di criticare la sussistenza e persistenza nella legislazione penale vigente, di un sistema ispirato ad un sorta di doppio binario, la cui palese contraddizione emerge indiscussa, laddove, nell'applicazione concreta viene vanificata la presunta par condicio fra dato nominalistico, strettamente afferente alla sostanza stupefacente, da un parte, e dato modale, strettamente attinente alla tipologia della condotta criminosa ed alla sua ideazione da parte dell'agente[2].

Va, infatti, rilevato che la supremazia e decisività, ai ricordati fini (puramente interpretativi e probatori), della disamina del dato quantitativo e qualitativo dello stupefacente, relativamente ad ogni altro diverso fattore contemplato dal co. V, da tempo è stata propugnata e definitivamente sancita in via giurisprudenziale.

Va ricordata, in proposito, la posizione assunta, giusto ormai dieci anni or sono, dalla Suprema Corte di Cassazione, Sez. VI, che, con la pronuncia del 4 Febbraio 1998, n. 2888[3], operò, infatti, senza pudori o false ipocrisie giuridiche, il riconoscimento e la precisa focalizzazione della superiore efficacia del cd. dato ponderale, attraverso l'individuazione di quelle situazioni nelle quali si possa ravvisare cospicuità o limitatezza del quantitativo dello stupefacente e ponendo criteri discretivi fra le stesse.

Il Collegio, sancì, pertanto, con la ricordata pronuncia, l'esistenza di una effettiva deroga al prevalente ed apparente principio testuale e generale della pari dignità di tutti gli elementi indicati nel comma V, e finì, dunque, per determinare l'assoluta prevalenza dell'elemento concernente il peso rispetto ad ogni altra componente soggettiva.

L'insegnamento dei giudici di legittimità si condensò, infatti, nella massima

“In tema di detenzione e spaccio di sostanze stupefacenti, al fine di valutare la sussistenza dell'attenuante prevista dal comma 5 dell'art. 73 d.P.R. 9 ottobre 1990 n. 309, ogni altra pur favorevole circostanza risulta priva di rilevanza per ritenere di lieve entità il fatto, qualora il dato ponderale superi il limite rappresentato da una soglia ragionevole di valore economico, mentre, in presenza di un quantitativo non cospicuo di sostanza, assumono valenza gli altri parametri legislativi (mezzi, modalità, circostanze dell'azione) i quali, ove siano suscettibili di determinare un non trascurabile allarme sociale, escludono la ravvisabilità della attenuante ad effetto speciale. L'attenuante prevista dall'art. 73 comma cit. ha peraltro natura oggettiva, e ciò toglie rilevanza, ai fini della sua applicabilità, agli stati emotivi, alle condizioni personali e alle qualità soggettive del colpevole e ai motivi che lo hanno determinato a commettere il reato”

Venendo, quindi, alla pronuncia in commento, appare non revocabile in dubbio la circostanza che, anche nella fattispecie sottoposta al vaglio della Corte di Cassazione, la configurazione dell'applicazione dell'attenuante della lieve entità sia stata intimamente e decisamente correlata e fusa con la risoluzione

del preliminare problema, cioè del tema relativo alla determinazione della quantità (e qualità) della droga detenuta dall'imputato, cui il giudice di merito è pervenuto nelle fasi antecedenti il giudizio di legittimità.

L'intervento della Corte Suprema, dunque, si sostanzia, per propria definizione e propria funzione naturale, in un'attività di puro controllo della correttezza e logicità dell'ermeneusi operata dal giudice di merito, relativamente all'operatività della circostanza attenuante nel caso concreto e, eventualmente, della coerenza intrinseca ed estrinseca della motivazione che la sentenza di merito adduce, in relazione ai principi di diritto, allo stato, vigenti.

In pratica, il principio statuito dalla Corte, nella sentenza in commento, si risolve nel pieno recepimento di una decisione della Corte d'appello di Torino, la quale appare, all'esito dello scrutinio operato, insuscettibile di censura sul piano formale, anche se può non essere condivisibile nella sostanza,

Si verte, infatti, nella fattispecie in una situazione di detenzione di gr. 11 lordi di cocaina, con gr. 6,18 di principio attivo, e tale, quindi, da legittimare, diversamente dall'opinione della Corte territoriale, un modesto numero di dosi, dato aritmetico armonizzabile con un giudizio di limitata offensività della condotta detentiva, così accertata.

Tant'è, però, che dinanzi alla dimostrazione di un percorso valutativo, adottato dal giudice di secondo grado, che appaia intrinsecamente coerente e, quindi, supportato da un impianto esplicativo che sia del tutto immune da vizi logici, la possibilità di una censura da parte della Corte Suprema risulta del tutto esclusa.

Comunque la si pensi, rimane un imbarazzo di fondo, per chiunque intenda cercare un filo conduttore che lo aiuti a districarsi coerentemente all'interno dei plurimi paradigmi dettati dal co. V-

A parere di chi scrive, infatti, parrebbe opportuno che si potesse addivenire, (pur in un contesto di elasticità e mantenimento del libero apprezzamento del magistrato) all'elaborazione di parametri matematici che possano permettere di superare situazioni discrasiche.

Allo stato attuale, infatti, il giudizio concernente la rilevanza e l'apprezzabilità del profilo ponderale è troppo legato a sentimenti e rumors soggettivi, che variano spiccatamente a seconda della latitudine e del contesto sociale in cui opera il giudice, nonché delle convinzioni soggettive e culturali di quest'ultimo.

Un minimo tentativo di oggettività, quindi, non guasterebbe.

Il secondo argomento trattato dalla Corte riguarda la successione nel tempo di leggi penali e la consequenziale applicazione della norma più favorevole all'imputato.

La Corte di Cassazione si sofferma, dunque, sulla circostanza che l'entrata in vigore della L. 49 del 21

Febbraio 2006, attraverso l'accorpamento di tutte le sostanze nella tabella I, ha determinato l'unificazione del regime sanzionatorio attinente alle condotte previste dai co. 1 ed 1 bis dell'art. 73, con correlativa abrogazione dei regimi distintivi previgenti fra droghe pesante e droghe leggere.

Ulteriore elemento di novità - e specifico nella fattispecie che ci occupa - è quello della riduzione del minimo edittale di pena, passato da 8 anni a 6 anni.

Sicchè, la Corte Suprema, sull'abbrivio di un motivo di ricorso della difesa, che lamentava la non prossimità della sanzione in concreto inflitta al minimo edittale, ha ben potuto dare corso all'applicazione del co. IV dell'art. 2 c.p., norma che esalta il principio del favor rei, con rinvio al giudice di merito per la rideterminazione della pena.

Rimini, lì 2 Marzo 2008

Udienza pubblica

del 20.11.2007

Sentenza n. 1692

Registro Generale 12221/03

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

IV SEZIONE PENALE

Composta dai sigg.:

1)

Dott. *****

***** - Presidente

2)

Dott. *****

MARZANO - Consigl. Rel.;

3)

Dott.ssa *****

***** - Consigliere;

4)

Dott. *****

***** - Consigliere;

5)

Dott.ssa Adelaide

***** - Consigliere;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Sul ricorso proposto da *** la sentenza della Corte di Appello di Torino in data 17.01.2003.**

Udita in pubblica udienza la relazione svolta dal Consigliere dott. *****;

Udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale, dott. *****, che ha concluso per la inammissibilità del ricorso;

Non comparso il difensore del ricorrente;

Osserva:

Svolgimento del processo

1. Il 22 maggio 2002 il G.I.P. del Tribunale di Torino, a seguito di giudizio abbreviato, condannava S.M., riconosciutegli le attenuanti generiche prevalenti sulla contestata recidiva, a pena ritenuta di giustizia per imputazioni, unificate sotto il vincolo della continuazione, di cui agli artt. 110, c.p., 73 D.P.R. N. 309/90; 110, 81, 648 c.p.; 81, 495 c.p..

Sul gravame dell'imputato, la Corte di Appello di Torino, con sentenza del 17 gennaio 2003, riduceva la pena inflitta dal primo giudice e confermava nel resto, dando atto che in ordine al reato sub c) della rubrica (artt. 81, 495 c.p.) non era stata proposta alcuna doglianza, sicché non era più in discussione tale capo di imputazione.

I fatti venivano così ricostruiti dai giudici del merito (in particolare, alla stregua di quanto evidenziato nella integrativa sentenza di primo grado).

Il 15 marzo 2002 gli agenti di P.S. Operanti avevano notato l'imputato aprire la porta di ingresso di un appartamento, utilizzando un mazzo di chiavi in suo possesso. Dopo circa quindici minuti egli era stato visto uscire dal portone dello stabile in compagnia di N.O. (coimputato nello stesso procedimento), anch'egli in possesso di un mazzo di chiavi dell'alloggio e recante in mano un sacchetto per l'immondizia. I militi, quindi, avevano fermato i due ed avevano proceduto alla perquisizione dell'appartamento, ove avevano rinvenuto, nella camera da letto, un involucro in cellophane contenente gr. 11 lordi di cocaina, con principio attivo di gr. 6,18, nonché altre buste in cellophane trasparenti, un paio di forbici, un bilancino, un cucchiaino con tracce di sostanza stupefacente, la somma di €37.750,00 (in un muletto di

quella camera da letto), documenti concernenti il contratto di affitto di quell'appartamento, intestato al N.), rinvenivano, inoltre, ventotto telefoni cellulari, cinque catenine d'oro, sette braccialetti d'oro, otto anelli d'oro, un paio di orecchini d'oro con perle, otto orologi in metallo, tre televisori, tre videoregistratori, un lettore CD, uno stereo ed un set di casse acustiche per autovettura.

N. in sede di convalida dell'arresto, si era avvalso della facoltà di non rispondere; successivamente, in sede di udienza davanti al Tribunale del riesame, aveva ammesso l'addebito, quanto alla detenzione della sostanza stupefacente, affermando che "il S. aveva le chiavi di casa in quanto era andato qualche volta a trovarlo, ma non aveva nulla a che fare con la droga". S. dal canto suo, aveva dichiarato che non abitava in quell'appartamento e ne aveva le chiavi solo perché "ogni tanto vi aveva portato delle ragazze", sicché "non sapeva nulla della droga".

I giudici di merito ritenevano inattendibili le dichiarazioni resa da N., scagionatorie di S. e ritenevano, invece, tale coimputato pienamente partecipe, concorsualmente, all'attività delittuosa contestata, esplicitandone le ragioni.

2. Avverso tale sentenza ha personalmente proposto ricorso l'imputato, denunciando vizi di motivazione e violazione di legge.

Deduce che:

a) illegittimamente era stata ritenuta la sua responsabilità e "la sola circostanza relativa al possesso delle chiavi dell'appartamento da parte del sottoscritto non era tale da consentire di emettere una sentenza di condanna, anche alla luce delle conclusioni alle quali era giunto in precedenza il Tribunale del riesame di Torino..."; prosegue rilevando "la totale assenza di elementi di prova in relazione ad una presunta condotta penalmente rilevante ex art. 110 c.p. con riferimento alla detenzione della sostanza stupefacente di esclusiva proprietà del N..." e che, "quindi, ha posto in essere una condotta che non ha apportato alcun contributo alla detenzione dello stupefacente in questione...";

b) illegittimamente era stata esclusa la sussistenza dell'attenuante di cui al 5° comma dell'art. 73 DP.R. n. 309/90 "sulla base esclusiva del dato quantitativo dello stupefacente...";

c) "la mancata applicazione....di una pena più prossima all'assoluto minimo edittale...".

MOTIVI DELLA DECISIONE

3.0 Il primo motivo di doglianza è manifestamente infondato ed aspecifico.

I giudici del merito, difatti, hanno reso ampia ed esaustiva contezza delle ragioni apprezzate nel pervenire alla confermativa statuizione di responsabilità, rilevando che, “a parte l'intrinseca scarsa verosimiglianza della spiegazione del possesso di quelle chiavi fornita dal S., a farla ritenere, sicuramente falsa valgono gli argomenti indicati nella sentenza appellata e, in particolare: il rilievo che in quell'alloggio erano custoditi droga, una cospicua somma di denaro e numerosi oggetti di valore di provenienza illecita...; sì da renderlo poco adatto per appuntamenti “galanti” fra soggetti estranei...; l'osservazione che l'imputato non ha saputo indicare neppure il nome di qualcuna delle ragazze con cui, a suo dire, si sarebbe accompagnato; soprattutto la circostanza che egli era solo allorché entrò, il pomeriggio del 15.3.2002, in quell'appartamento usando le chiavi in suo possesso e, ciononostante, non ha saputo fornire un'attendibile spiegazione di quell'ingresso e, soprattutto, della sua successiva permanenza all'interno dell'alloggio per circa un quarto d'ora, in compagnia dello N.”.

A fronte di tale puntuale apparato argomentativo, che si sottrae del tutto a rinvenibili vizi di illogicità - che, peraltro, la norma vuole dover essere manifesta, cioè coglibile immediatamente, ictu oculi -, il ricorrente si limita ad addurre che “la sola circostanza relativa al possesso delle chiavi dell'appartamento” avrebbe determinato il giudizio di responsabilità, senza minimamente misurarsi con le ulteriori argomentazioni che i giudici del merito hanno esplicitato nel dare conto delle ragioni per le quali doveva ritenersi il suo concorsuale apporto alla commissione del reato e “sicuramente Falsa” la prospettazione della sua tesi scagionatoria.

3.1 Del tutto privo di fondamento è anche il secondo profilo di doglianza.

Infatti, ai fini della delibazione della sussistenza o meno dell'attenuante di cui al 5° comma dell'art. 73 del D.P.R. n. 309/1990, il giudice è tenuto a complessivamente valutare tutti gli elementi indicati dalla norma, sia quelli concernenti l'azione (mezzi, modalità e circostanze della stessa), sia quelli che attengono all'oggetto materiale del reato (qualità e quantità delle sostanze): dovrà, conseguentemente, escludere connotazioni di “lieve entità” del fatto quando la ricorrenza di uno solo degli elementi indicati porti ad escludere che la lesione del bene giuridico protetto sia, appunto, di “lieve entità”. Ed in tale contesto valutativo, ove la quantità di sostanza stupefacente si riveli considerevole, la circostanza è di per sé sintomo sicuro di una notevole potenzialità offensiva del fatto e di diffusibilità della condotta di spaccio.

Nella specie, i giudici del merito, nell'esercizio del relativo potere che al riguardo è loro riconosciuto dalla legge, hanno logicamente apprezzato le evidenziate circostanze relative all'azione ed all'oggetto, ovvero le modalità del fatto e “il quantitativo stesso della cocaina rinvenuto in quell'appartamento”, nei termini ponderali sopra indicati (pag. 8 della sentenza impugnata), correttamente alla stregua di queste pervenendo ad escludere la sussistenza di tale attenuante.

3.2 Quanto, invece, al terzo ed ultimo motivo di ricorso, col quale il ricorrente si duole della “mancata applicazione...di una pena più prossima all'assoluto minimo edittale”, deve rilevarsi che il giudice di primo grado ritenuti i reati contestati unificati per continuazione, determinò la pena base per il reato più grave, ex art. 73 D.P.R. n. 309/1990, in anni otto, mesi sei di reclusione ed €.30.000,00 di multa, in misura,

quindi, del tutto prossima al minimo edittale all'epoca vigente per i reati concernenti le c.d. "droghe pesanti", come, nella specie, la cocaina. La sentenza ora impugnata (resa il 17 gennaio 2003, prima, quindi, delle modifiche normative di cui subito di seguito si dirà) ha ritenuto che "la pena base per il reato più gravemente sanzionato...possa in effetti essere fissata in misura pressoché corrispondente al minimo edittale": la ha quindi determinata in anni 8 di reclusione ed €.27.000,00 di multa. La pena detentiva così indicata corrisponde esattamente al minimo all'epoca vigente; quella pecuniaria è lievemente superiore a quella minima edittale di €.25.882,00. Rimane, quindi, che nella valutazione discrezionale che al riguardo si appartiene al giudice del merito, questi ha ritenuto che il fatto sia sanzionabile "in misura pressoché corrispondente al minimo edittale" e, in concreto, in misura esattamente corrispondente al minimo edittale quanto alla pena detentiva.

Epperò, deve rilevarsi che l'art. 4-bis della sopravvenuta L.21 febbraio 2006 n. 49, ha rivisto il trattamento sanzionatorio per le sostanze stupefacenti o psicotrope di cui alla tabella 1 prevista dall'art. 14 D.P.R. n. 309/1990, in senso più favorevole all'imputato, stabilendo il nuovo limite edittale minimo in anni sei di reclusione ed €.26.000,00, sicché, quanto alla pena detentiva, la pena irrogata non corrisponde (più) a al precedente minimo edittale, applicato con la sentenza impugnata. Sotto tale profilo, ed in applicazione dell'art. 2, 4° c., c.p., va ritenuta la fondatezza del motivo al riguardo proposto con conseguente necessitato annullamento con rinvio su tale punto.

4. Conclusivamente, la sentenza impugnata va annullata limitatamente al trattamento sanzionatorio, con rinvio sul punto ad altra sezione della Corte di Appello di Torino. Il ricorso va nel resto rigettato

P.Q.M.

La Corte annulla la sentenza impugnata limitatamente al trattamento sanzionatorio, con rinvio sul punto ad altra sezione della Corte di Appello di Torino. Rigetta nel resto il ricorso.

Roma, 21 novembre 2007

Il Consigliere Estensore

Il presidente

[1]

(rv. 231352), *****, CED Cassazione, 2005

[2]

Stupefacenti: lieve entità e ingente quantità, *****, ***** - 2007,
pagg. 409

[3]

*****, in CED Cassazione, 1998

<https://www.diritto.it/nota-a-sentenza-20-novembre-2007-n-1692-della-iv-sezione-penale-della-corte-di-cassazione/>