



Manfredi

12926-22

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
TERZA SEZIONE PENALE

Composta da:

LUCA RAMACCI	- Presidente -	Sent. n. sez. 511/2022
CLAUDIO CERRONI		UP - 10/03/2022
ALESSIO SCARCELLA	- Relatore -	R.G.N. 42272/2021
ENRICO MENGONI		Motivazione Semplificata
UBALDA MACRI'		

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

(omissis)

avverso la sentenza del 29/06/2021 della CORTE APPELLO di SALERNO

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere ALESSIO SCARCELLA;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore Generale PAOLA MASTROBERARDINO, che ha concluso chiedendo dichiararsi l'inammissibilità del ricorso;

udito il difensore presente, Avv. (omissis), in sostituzione degli Avv.ti (omissis), che ha insistito per l'accoglimento del ricorso.

ell

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza del 24 giugno 2021, la Corte d'appello di Salerno ha riformato la sentenza emessa a seguito di giudizio abbreviato dal GUP del Tribunale di Salerno il 19 dicembre 2017 ed appellata da (omissis), assolvendolo dall'imputazione di cui al capo a) per non aver commesso il fatto e per un episodio contestato al capo d) dell'imputazione perché il fatto non sussiste, rideterminando la pena per le residue imputazioni, concernenti la illecita detenzione a fini di spaccio di grammi 0,6 di *hashish* e grammi 0,8 di eroina in violazione dell'art. 73 d.P.R. 309/90 rinvenuti occultati sopra l'alloggio per il motore di un condizionatore all'interno di un bar (capo c), nonché plurime condotte di cessione di tipologie differenti di sostanze stupefacenti, quali *hashish*, *marijuana*, cocaina ed eroina, a quattro diverse persone (capo d). All'esito del giudizio di primo grado l'imputato era stato assolto dal reato di cui all'art. 586 cod. pen. e per un singolo episodio di cessione.

2. Avverso la sentenza impugnata nel presente procedimento, il predetto propone ricorso per cassazione tramite il proprio difensore di fiducia, deducendo gli otto motivi di seguito sinteticamente indicati.

2.1. Deduce, con un primo gruppo di motivi di ricorso (motivi dal n. 1 al n. 5), da illustrarsi congiuntamente, attesa l'intima connessione dei profili di doglianza ad essi sottesi, la violazione di legge ed il vizio di motivazione in relazione all'illecita detenzione contestata al capo d) della rubrica, facendo rilevare come la Corte territoriale non avesse tenuto conto del suo stato di tossicodipendenza certificato, del quantitativo minimo di sostanza stupefacente caduta in sequestro e dell'assenza di elementi indicativi della destinazione dello stupefacente a terzi.

Rappresenta che l'occultamento della droga non sarebbe di per sé indicativo della destinazione alla cessione della sostanza, risultando piuttosto compatibile con l'intento di evitare il sequestro di quanto acquistato per uso esclusivamente personale.

Rileva, inoltre, come la Corte territoriale non abbia considerato che la polizia giudiziaria che aveva proceduto al sequestro aveva contestato l'illecito amministrativo di cui all'art. 75 della legge sugli stupefacenti, non disponendo, evidentemente, di elementi idonei a far ritenere una diversa destinazione dello stupefacente.

Osserva che la Corte territoriale non avrebbe neppure esplicitato le ragioni per le quali la sostanza non sarebbe stata destinata ad uso personale, confer-

mando la penale responsabilità con violazione del principio dell'oltre ogni ragionevole dubbio ed evidenza, altresì, come tale decisione si ponga in palese contrasto con il principio del *ne bis in idem* convenzionale, come interpretato dalla sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in ragione della contestazione dell'illecito amministrativo da parte della polizia giudiziaria.

2.2. Deduce, con un secondo gruppo di motivi di ricorso (motivi dal n. 6 al n. 8), anch'essi da illustrarsi congiuntamente, attesa l'intima connessione dei profili di doglianza ad essi sottesi, la violazione di legge ed il vizio di motivazione lamentando che le condotte di cessione contestate al capo d) della rubrica avrebbero dovuto trovare collocazione nel quinto comma dell'art. 73 d.P.R. 309/90 in considerazione della modesta quantità di stupefacente ceduta e della circostanza che tali condotte, diversamente da quanto affermato dai giudici dell'appello, non sarebbero state poste in essere durante la sottoposizione a misura cautelare.

La Corte territoriale, infine, non avrebbe effettuato alcuna valutazione circa la cessione di droghe leggere e l'eventuale riconducibilità di tali condotte nell'ambito del quarto comma del già citato art. 73 d.P.R. 309/90.

3. Il Procuratore Generale presso questa Corte, con requisitoria scritta datata 17.02.2022, depositata telematicamente presso la cancelleria di questa Sezione, ha chiesto a questa Corte dichiararsi inammissibile il ricorso, richiesta reiterata in sede di discussione all'udienza odierna, a seguito dell'istanza difensiva, accolta, di trattazione orale.

In particolare, deducendo in relazione ai primi cinque motivi di ricorso, il PG ritiene che nessuna delle censure ha pregio, apparendo tutte manifestamente infondate.

Invero, evidenzia il PG, la condanna per il capo c) dell'imputazione è stata fondata su argomenti che resistono alle censure sulla motivazione, risultando del tutto logici e conformi a criteri interpretativi ispirati a ragionevolezza e al comune sentire: con argomenti del tutto logici, è stato infatti ritenuto del tutto implausibile che l'imputato abbia inteso detenere le sostanze stupefacenti asseritamente destinate ad uso personale occultandole presso un bar e non in un luogo privato, anche tenendo conto che l'imputato è stato indicato da diverse persone come il loro *pusher*, addirittura come l'unico fornitore di (omissis), come ha dichiarato una acquirente abituale. In assenza di inequivoci elementi probatori di tipo contrario, ragionare diversamente per il PG significa accreditare tesi difensive prive di collegamento con le categorie razionali conosciute, in dispregio alla consolidata giurisprudenza che ravvisa il ragionevole dubbio non in ipotetiche ed

astratte possibilità alternative, ma in ricostruzioni dei fatti verosimili siccome ag-ganciabili ad emergenze concrete ("la regola di giudizio compendiata nella formula "al di là di ogni ragionevole dubbio", impone di pronunciare condanna a condizione che il dato probatorio acquisito lasci fuori soltanto eventualità remote, pur astrat-tamente formulabili e prospettabili come possibili "in rerum natura" ma la cui ef-fettiva realizzazione, nella fattispecie concreta, risulti priva del benché minimo ri-scontro nelle emergenze processuali, ponendosi al di fuori dell'ordine naturale delle cose e della normale razionalità umana" (Sez. 2, n. 2548 del 19/12/2014 - dep. 21/01/2015, Rv. 262280 - 01).

Non ha pregio per il PG neppure la paventata violazione del divieto di *bis in idem*: in primo luogo, la condotta penalmente rilevante della detenzione a fine spaccio di sostanza stupefacente è ontologicamente diversa, siccome diversa-mente connotata in fatto, dalla detenzione per uso personale della stessa, sic-ché le due sanzioni possono concorrere tutte le volte in cui, come nel caso in esame - in cui la circostanza è ammessa dalla difesa - l'imputato sia anche assun-tore; inoltre, non può ritenersi per il PG che l'avvenuta segnalazione del (omissis) all'autorità amministrativa, ai fini dell'art. 75 dpr 309/90 sia sufficiente per rite-nere già consumata la *potestas* punitiva dello Stato, laddove manchi la dimostra-zione dell'avvenuta concreta irrogazione delle sanzioni amministrative astratta-mente previste.

Ad ogni modo, in assenza della previsione di una specifica condizione di non punibilità, non può ritenersi secondo il PG che al giudice penale, che abbia accertato una detenzione illecita di stupefacenti, sia preclusa l'applicazione della pena prevista per il reato di cui all'art. 73 dpr 309/90 anche in presenza dell'av-venuta irrogazione della sanzione amministrativa correlata alla medesima deten-zione, sia perché questa, in ultima analisi, è sempre suscettibile di revoca, sia in quanto la sanzione amministrativa prevista dall'art. 75 cit., è del tutto eterogenea rispetto alla pena detentiva e pecuniaria e per "qualificazione giuridica, natura e grado di severità" non ha natura "sostanzialmente penale" ai sensi della disciplina internazionale richiamata (v. ex plurimis, Sez. 6, n. 1645 del 12/11/2019 - dep. 16/01/2020, Rv. 278099 - 01).

Quanto, infine, ai residui motivi (sesto, settimo e ottavo) il PG ritiene che le varie censure siano inammissibili o manifestamente infondate.

Il PG evidenzia, in primo luogo, che la difesa non specifica in questa sede in quale periodo l'imputato è stato soggetto alla misura cautelare, elemento che non si ricava dalla sentenza e che perciò era onere della difesa - che su tale argo-mento fonda la propria censura - dedurre con precisione; peraltro osserva il PG che dalle s.i.t. di (omissis) emerge che l'imputato non ebbe a cederle il

17.4.2015 le dosi richieste solo perché lei non aveva soldi, e tanto è stato correttamente valutato come significativo della piena operatività del ^(omissis) nell'attività di spaccio; inoltre, la motivazione della sentenza impugnata non risulta incisa dalle doglianze proposte, dal momento che ha valutato diversi elementi il cui esame è espressamente richiesto dal quinto comma dell'art. 73 dpr 309/90.

E infatti, sulla scorta delle dichiarazioni testimoniali acquisite, la Corte territoriale ha tenuto conto sia della qualità delle sostanze stupefacenti oggetto di cessione (diverse tipologie: eroina, cocaina, hashish e marijuana); sia delle circostanze dell'azione (caratterizzata da stabile dedizione, persino durante la sottoposizione a misura cautelare), sia infine, della modalità della condotta (l'imputato è stato definito come punto di riferimento della zona per la vendita di vari tipi di stupefacente); del tutto superfluo è per il PG, infine, il mancato accertamento della quantità dello stupefacente ceduto, posto che risulta già acquisito dal complessivo quadro probatorio che l'imputato cedeva al dettaglio le dosi ai tossicodipendenti, senza che tale elemento assuma, nella complessiva ricostruzione dei fatti operata dai giudici, valore decisivo per qualificare la condotta come di ridotta offensività.

4. Con atto dell'11.02.2022, depositato telematicamente presso la cancelleria di questa Corte, il difensore del ricorrente ha chiesto ed ottenuto la trattazione orale del giudizio.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è complessivamente infondato.

2. Va rilevato, con riferimento al primo gruppo di motivi di ricorso, che i giudici del gravame hanno posto in evidenza alcuni dati fattuali ritenuti rilevanti al fine di escludere che lo stupefacente detenuto dal ricorrente fosse destinato ad un uso esclusivamente personale.

Viene infatti dato atto in sentenza che la detenzione della droga da parte dell'imputato era dimostrata dalle riprese effettuate dalle telecamere installate all'interno del bar e che le giustificazioni fornite circa la destinazione all'uso esclusivamente personale risultavano essere inverosimili.

Rilevano infatti i giudici dell'appello che l'imputato aveva riferito di aver acquistato l'eroina per 15 euro da un occasionale venditore presso la stazione di Salerno e che questi gli aveva regalato anche l'hashish, ma che tale affermazione non giustificava il fatto che questi, dopo l'acquisto, invece di consumare la sostanza o occultarla in luogo di sua pertinenza per il successivo consumo, l'aveva

invece portata in giro con sé per poi occultarla all'interno di un bar, osservando anche come la dichiarata destinazione dello stupefacente risultava smentita dalla diversa tipologia di stupefacente ed era invece perfettamente coincidente con la reputazione di spacciatore di droghe di tipo diverso accertata attraverso le dichiarazioni rese dagli acquirenti.

3. Sono questi, ad avviso del Collegio, elementi di fatto che i giudici dell'appello hanno valutato secondo essenziali criteri di coerenza e coesione, non incorrendo, pertanto, in alcun vizio motivazionale e che non possono essere presi nuovamente in esame in questa sede di legittimità, non essendo compito di questa Corte quello di ripetere l'esperienza conoscitiva del giudice di merito.

4. Tali elementi, inoltre, risultano oggetto di valutazione giuridicamente corretta per ciò che concerne i criteri di individuazione della destinazione dello stupefacente ad uso non esclusivamente personale.

Va rilevato, a tale proposito, che la Corte costituzionale, con la nota sentenza n. 32 del 2014 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 4-*bis* e 4-*vicies ter*, del decreto-legge 30 dicembre 2005, n. 272, determinando, tra l'altro, la caducazione del comma 1-*bis* dell'art. 73, che si riferiva all'uso personale ed al quale rinviava l'art. 75.

La giurisprudenza di questa Corte, in relazione ad eventuali effetti della pronuncia del giudice delle leggi sul menzionato art. 75 d.P.R. 309/90, ha escluso che detta decisione abbia determinato la sopravvenuta punibilità in sede penale del consumo personale di sostanze stupefacenti e, conseguentemente, la abrogazione delle disposizioni di cui agli artt. 75 e 75-*bis* (Sez. 6, n. 19263 del 9/4/2014, Iaglietti, Rv. 258912).

È comunque successivamente intervenuto il decreto-legge 20 marzo 2014, n. 36, convertito con modificazioni dalla legge 16 maggio 2014, n. 79 il quale, con l'art. 1, comma 24-*quater*, inserito in sede di conversione, ha apportato alcune modifiche all'art. 75 del d.P.R. 309/90, introducendo, tra l'altro, il comma 1-*bis*, avente contenuto analogo, seppure non perfettamente coincidente, con quello dell'art. 73, comma 1-*bis*.

Il menzionato art. 75, comma 1-*bis*, d.P.R. 309/90, attualmente vigente, indica, dunque, quali elementi significativi della destinazione all'uso esclusivamente personale dello stupefacente, la quantità, con riferimento ai limiti massimi indicati nei decreti ministeriali e le modalità di presentazione delle sostanze, avuto riguardo al peso lordo complessivo o al confezionamento frazionato ovvero ad altre circostanze dell'azione.

L'attuale formulazione dell'art. 75, comma 1-*bis*, nella parte in cui specifica che, ai fini dell'accertamento della destinazione ad uso esclusivamente personale della sostanza stupefacente «*si tiene conto*» delle circostanze di seguito indicate, consente peraltro di ritenere che l'ambito di discrezionalità attribuito al giudice nella valutazione dei suddetti criteri indicativi non risulta limitato dalla diversa struttura della disposizione nella parte in cui precisa che detta verifica debba essere effettuata considerando i limiti tabellari *nonché* le modalità di presentazione - a differenza di quanto disponeva l'art. 73, comma 1-*bis*, il quale si riferiva ai limiti tabellari *ovvero* alle modalità di presentazione - indicando la disposizione elementi meramente indiziari la cui valenza ai fini dell'accertamento della destinazione dello stupefacente è rimessa all'apprezzamento del giudice.

La espressa tipizzazione di alcuni elementi sintomatici dell'illecita detenzione nella disposizione normativa è, inoltre, meramente esemplificativa, come si rileva chiaramente dall'esplicito riferimento alle «*altre circostanze dell'azione*».

5. Può dunque ritenersi tuttora valido quanto in precedenza affermato dalla giurisprudenza di questa Corte, secondo la quale il dato relativo alla quantità di stupefacente detenuto non consente, di per sé, di poter ritenere che la sostanza sia destinata ad uso non esclusivamente personale, essendo richiesto, nei casi in cui il solo dato ponderale non sia tale da giustificare inequivocabilmente la destinazione, che il giudice valuti anche le modalità di presentazione, il peso lordo complessivo, il confezionamento eventualmente frazionato ed ogni altra circostanza dell'azione che possa risultare significativa (v. Sez. 3, n. 46610 del 9/10/2014, P.G. in proc. Salaman, Rv. 26099101; Sez. 6, n. 2652 del 21/11/2013 (dep. 2014), Leoncavallo, Rv. 25824501; Sez. 6, n. 39977 del 19/9/2013, Tayb, Rv. 25661101; Sez. 6, n. 11025 del 6/3/2013, De Rosa e altro, Rv. 25572601; Sez. 6, n. 9723 del 17/1/2013, Serafino, Rv. 25469401; Sez. 3, n. 43496 del 2/10/2012, Romano, Rv. 25360701 ed altre prec.).

Si è altresì ribadito, conformemente a quanto precedentemente affermato, che la detenzione di stupefacenti in quantità inferiori ai limiti indicati nel d.m. richiamato dall'art. 73, comma 1-*bis*, lett. a), d.P.R. 309/1990, non costituisce un dato di per sé decisivo ai fini dell'esclusione della rilevanza penale della condotta, in quanto il superamento del limite ivi fissato rappresenta solo uno dei parametri normativi rilevanti ai fini della sussistenza del reato e l'esclusione della destinazione della droga ad un uso strettamente personale ben può essere ritenuta dal giudice anche in forza di ulteriori circostanze dell'azione, alcune delle quali sono

espressamente tipizzate nella disposizione normativa sopra citata (Sez. 3, n. 10949 del 15/1/2019, Zanzurino, Rv. 275146, con richiami ai prec. conf.).

6. Il provvedimento impugnato risulta, dunque, perfettamente in linea con le disposizioni in precedenza richiamate ed i principi affermati dalla giurisprudenza di questa Corte e non presenta alcun cedimento logico o manifesta contraddizione nella valutazione dei dati fattuali in precedenza indicati, i quali costituiscono effettivamente, nel loro complesso, quell'insieme di parametri normativi di sicuro rilievo che la legge richiede per escludere la destinazione della droga ad un uso strettamente personale.

7. Del tutto inconferente risulta, inoltre, la dedotta violazione del principio del *ne bis in idem* che sarebbe dimostrato, secondo il ricorrente, dall'avvenuta contestazione della violazione amministrativa da parte della polizia giudiziaria.

E' sufficiente rilevare, a tale proposito, come la giurisprudenza di questa Corte abbia già avuto modo di chiarire che la deducibilità della violazione del divieto di "*bis in idem*" in conseguenza della irrogazione, per un fatto corrispondente sotto il profilo storico-naturalistico a quello oggetto di sanzione penale, di una sanzione formalmente amministrativa, ma della quale venga riconosciuta la natura "sostanzialmente penale" secondo l'interpretazione data dalle decisioni emesse dalla Corte Europea dei diritti dell'uomo nelle cause "Grande Stevens e altri contro Italia" del 4 marzo 2014, e "Nykanen contro Finlandia" del 20 maggio 2014, è comunque preclusa quando manchi qualsiasi prova della definitività della irrogazione della sanzione amministrativa medesima (Sez. 3, n. 48591 del 26/4/2016, Pellicani, ed altra prec. conf.).

Ne consegue che, prescindendo dall'effettuare la necessaria verifica dell'effettiva natura sostanzialmente penale della sanzione amministrativa di cui all'art. 75 d.P.R. 309/90, la censura è comunque priva di rilievo non essendo in alcun modo dimostrata la definitività della irrogazione della sanzione alla quale, peraltro, il ricorso si riferisce sempre in maniera generica e facendo riferimento alla sola contestazione della stessa cui si riferisce anche la sentenza impugnata.

8. Il secondo gruppo di motivi di ricorso non merita miglior sorte di quello appena esaminato.

Va ricordato come la giurisprudenza di questa Corte abbia in passato evidenziato che l'attenuante (oggi, reato autonomo) di cui al quinto comma dell'articolo 73 d.P.R. 309/90 può essere riconosciuta solo in ipotesi di minima offensività penale della condotta, deducibile sia dal dato qualitativo e quantitativo, sia dagli

altri parametri richiamati dalla disposizione (mezzi, modalità, circostanze dell'azione), con la conseguenza che ove uno degli indici previsti dalla legge risulti negativamente assorbente, ogni altra considerazione resta priva di incidenza sul giudizio (Sez. U, n. 35737 del 24/6/2010, P.G. in proc. Rico, Rv. 247911; conf. Sez. 6, n. 39977 del 19/9/2013, Tayb, Rv. 256610; Sez. 4, n. 6732 del 22/12/2011 (dep. 2012), P.G. in proc. Sabatino, Rv. 251942; Sez. 4, n. 43399 del 12/11/2010, Serrapede, Rv. 248947).

Si è pervenuti a conclusioni analoghe anche dopo le modifiche normative intervenute ad opera dell'art. 2 del decreto-legge 23 dicembre 2013, n. 146, convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 21 febbraio 2014, n.10, che hanno trasformato, come ricordato, la fattispecie circostanziale di cui al comma 5 dell'art. 73 d.P.R. 309/90 in ipotesi autonoma di reato (Sez. 3, n. 23945 del 29/4/2015, Xhihani, Rv. 263651; Sez. 3, n. 27064 del 19/3/2014, P.G. in proc. Fontana, Rv. 259664), peraltro ritenendo illegittimo il riconoscimento del fatto di lieve entità per avere il giudice, in quella occasione, attribuito rilievo decisivo soltanto alla condizione di tossicodipendente dell'imputato, senza considerare i precedenti penali specifici ed il quantitativo non modesto di sostanza stupefacente detenuta.

Tale ultimo rilievo, peraltro, si pone in linea con il principio, precedentemente affermato (Sez. 6, n. 39977 del 19/9/2013, Tayb, cit.), secondo il quale è obbligo del giudice quello di valutare complessivamente, ai fini della configurabilità del reato in esame, tutti gli elementi normativamente indicati, quindi, sia quelli concernenti l'azione (mezzi, modalità e circostanze della stessa), sia quelli che attengono all'oggetto materiale del reato (quantità e qualità delle sostanze stupefacenti oggetto della condotta criminosa), in modo da pervenire all'affermazione di lieve entità in conformità ai principi costituzionali di offensività e proporzionalità della pena (Sez. 6, n. 1428 del 19/12/2017 (dep. 2018, Ferretti, Rv. 271959).

La necessità di una valutazione globale di tutti gli indici che determinano il profilo tipico del fatto di lieve entità è stata ribadita anche dalle Sezioni Unite di questa Corte (Sez. U, n. 51063 del 27/9/2018, M, Rv. 274076), le quali hanno posto in evidenza la necessità di una motivazione che dia conto di una verifica, da parte del giudice, di tutti gli aspetti normativamente rilevanti e spieghi le ragioni della ritenuta prevalenza eventualmente riservata a solo alcuni di essi, con la conseguenza che *"il discorso giustificativo deve dar conto non solo dei motivi che logicamente impongono nel caso concreto di valutare un singolo dato ostativo al riconoscimento del più contenuto disvalore del fatto, ma altresì di quelli per cui la sua carica negativa non può ritenersi bilanciata da altri elementi eventualmente indicativi, se singolarmente considerati, della sua ridotta offensività"*.

9. Nel caso di specie, la Corte di appello ha dato conto di aver effettuato le proprie valutazioni alla luce dei criteri direttivi indicati dalla giurisprudenza di questa Corte, rendendo conto del fatto che le emergenze processuali avevano consentito di accertare che l'imputato costituiva un punto di riferimento nella zona per la vendita di stupefacente di varie tipologie e che questi effettuava l'attività illecita nonostante fosse sottoposto a misura cautelare e che tali evenienze ne attestavano la stabile dedizione alla attività di spaccio.

Si tratta, anche in questo caso, di elementi fattuali accertati nel giudizio di merito e non suscettibili di autonoma valutazione in questa sede.

Va infine rilevato che la Corte di appello ha considerato la diversa tipologia di stupefacente ceduto di cui al capo d), come può desumersi dal fatto che ha diversamente quantificato i singoli aumenti applicati la continuazione alla pena base stabilita per il reato contestato al capo c) con riferimento a ciascuna cessione.

10. Il ricorso deve pertanto essere rigettato, con le consequenziali statuizioni indicate in dispositivo.

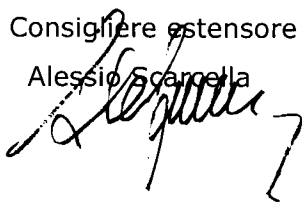
P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese processuali.

Così deciso, il 10 marzo 2022

Il Consigliere estensore

Alessio Scarcella



Il Presidente

Luca Ramacci

