



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del popolo italiano
 LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
 Sezione Sesta Penale

composta dai signori magistrati:

Dott. Giovanni	de Roberto	presidente
Dott. Giovanni	Conti	consigliere
Dott. Giacomo	Paoloni	consigliere
Dott. Pierluigi	Di Stefano	consigliere
Dott. Gaetano	De Amicis	consigliere

udienza pubblica
 del 17.01.2013
 (n. 1 ruolo)

Sentenza

N. 132

REG. GEN. n.
 15495 / 2011

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso di L S , nato a Nardò (LE) il (...), avverso la sentenza emessa il 18/10/2010 dalla Corte di Appello di Lecce;
 letti gli atti, il ricorso e la sentenza impugnata;
 udita in pubblica udienza la relazione del consigliere dott. Giacomo Paoloni;
 udito il pubblico ministero in persona del Sostituto Procuratore Generale dott. Francesco Mauro Iacoviello, che ha concluso per l'annullamento con rinvio della sentenza impugnata limitatamente al diniego dell'attenuante ex art. 73 co. 5 L.S.;
 udito il difensore del ricorrente, avv. Donata Anna Perrone, che ha insistito per l'accoglimento dell'impugnazione.

FATTO E DIRITTO

1. All'esito di giudizio abbreviato incondizionato il g.u.p. del Tribunale di Lecce con sentenza emessa il 25.10.2007 dichiarava L S colpevole del delitto di illecita detenzione per uso non esclusivamente personale di grammi 88 netti di marijuana, idonei (giusta consulenza chimica del p.m.) al confezionamento di 200 singole dosi droganti. Per l'effetto il L S era condannato, concesse gli attenuanti generiche, alla pena di due anni e nove mesi di reclusione ed euro 12.000,00 di multa.

Fatto criminoso accertato il 3.9.2006 in San Donato di Lecce allorché, come spiega la sentenza del g.u.p., militari dell'Arma procedevano a rituale controllo identificativo del L S , fermo in ora notturna a bordo della sua autovettura "in zona isolata solitamente frequentata da assuntori e spacciatori di stupefacenti", e rinvenivano occultato sotto il sedile del passeggero del veicolo un involucro di plastica contenente la sostanza risultata poi essere marijuana.

Il giudice di merito valutava infondata la tesi difensiva dell'imputato, giovane militare di carriera solito tornare dai familiari nel Salento il sabato e la domenica, che

Handwritten signature

deduceva di aver acquistato lo stupefacente poco prima del controllo di p.g. per suo esclusivo consumo personale, essendo quella la prima volta in cui intendeva "provare" la marijuana di cui non aveva mai fatto uso in precedenza. Osservava il g.u.p. che la quantità di droga sequestrata al L S , dieci volte superiore alla quantità massima detenibile ai sensi dell'art. 73 -co. 1 bis- L.S., risultava incompatibile con un preteso consumo esclusivamente personale e con l'asserito "primo acquisto" della sostanza addotto dall'imputato.

2. Giudicando sull'impugnazione del L S , la Corte di Appello di Lecce con la suindicata sentenza del 18.10.2010 ha confermato la decisione di condanna di primo grado, ritenendo privi di pregio i rilievi critici dell'appellante (destinazione della droga al consumo personale; imputato stabilmente occupato e non avente necessità di spacciare droga; mancato ritrovamento nella perquisizione domiciliare di strumenti e oggetti connessi a probabile attività di vendita di droga).

Ad avviso dei giudici del gravame le connotazioni del fatto integrante la regiudicanda persuadono della sua rilevanza penale, poiché nei confronti del prevenuto si stagliano almeno due indici, alternativamente previsti dall'art. 73 co. 1 bis L.S., sintomatici di un uso non esclusivamente personale della sostanza stupefacente caduta in sequestro. L'indice della quantità del principio attivo presentato dalla sostanza (mg. 5.016 di THC puro secondo il consulente), largamente superiore al limite massimo consentito "per la presunzione di uso personale" dal decreto 11.4.2006 del Ministro della Sanità. L'indice del peso lordo complessivo della sostanza, di poco inferiore ad un etto. Indici che le prospettazioni difensive dell'imputato non sono state in grado di contrastare validamente.

Privilegiando il dato dell'indicato elemento quantitativo dello stupefacente detenuto dal L S , reputato assorbente di ogni altra evenienza modale della condotta, la sentenza di appello ha altresì escluso che la sua illecita condotta possa essere definita di lieve entità ai sensi del 5° comma dell'art. 73 L.S.

3. Con il ministero del difensore L S ha impugnato per cassazione la sentenza di secondo grado, articolando i seguenti tre motivi di censura per violazione di legge (processuale e sostanziale) e per vizi della motivazione.

3.1. Nullità della citazione in appello dell'imputato.

Pacifica emergendo in atti la qualità di militare in servizio permanente effettivo del L S (ne danno atto le due sentenze di merito), le notifiche degli atti processuali all'imputato risultano regolarmente eseguite ex art. 158 c.p.p. presso la caserma di Sabaudia sede del servizio militare fino all'udienza preliminare del 25.10.2007. In quella sede l'imputato ha depositato, previa lettura, una propria memoria scritta con allegati, con cui ha dichiarato di prestare servizio a Gorizia presso la caserma Montesanto. Nonostante tale "indicazione e dichiarazione" del luogo di effettivo servizio (e residenza) dell'imputato, la Corte di Appello ha notificato l'avviso di fissazione dell'udienza di appello presso la caserma di Sabaudia e, non essendo andata a buon fine la notifica dell'atto per l'irreperibilità del destinatario, ha disposto la notifica dello stesso avviso ai difensori dell'imputato a norma dell'art. 161 co. 4 c.p.p.

Alla prefissata udienza del 18.10.2010 la Corte territoriale, non essendo comparso l'imputato, non ne ha dichiarato la contumacia ed ha trattato il giudizio di appello.

Nel discende che tale giudizio è affetto da insanabile nullità, travolgente gli atti successivi (sentenza) per violazione dell'art. 158 c.p.p. (in rel. artt. 178, lett. c, 179 e 185 c.p.p.), poiché nel caso di specie non poteva trovare applicazione la disciplina dettata dall'art. 161 co. 4 c.p.p. per la notifica degli atti all'imputato, dovendo essere esperita la peculiare procedura complessa di notificazione prevista dall'art.158 c.p.p. per l'imputato militare in s.p.e. (Cass. Sez. 6, 3.5.1994 n. 9897, Panariti, rv. 199156; Cass. Sez. 1, 8.2.2001 n. 13577, Antonelli, rv. 218737).

3.2. Erronea applicazione dell'art. 73 L.S. e illogicità manifesta della motivazione.

Incongruamente i giudici di appello hanno ritenuto, sulla scia della prima decisione, la destinazione in tutto o in parte alla cessione a terzi della sostanza sequestrata all'imputato. Il giudizio della Corte territoriale è frutto di una illazione (escludente l'uso personale della sostanza drogante addotto dall'imputato) e si pone in contrasto con la consolidata giurisprudenza di legittimità, antecedente e successiva alla riforma del D.P.R. 309/90 avvenuta nel 2006, secondo la quale la detenzione pura e semplice anche di notevoli quantità di stupefacenti non costituisce di per sé reato, non sussistendo alcun limite quantitativo oltre il quale la detenzione dovrebbe ritenersi automaticamente illecita. Per sostenere la penale rilevanza della detenzione di droga ex art. 73, co. 1 bis, L.S. non basta il superamento dei limiti ponderali richiamati da tale norma, occorrendo che il giudice prenda in considerazione ogni altra circostanza dell'azione suscettibile di accreditare una presunta destinazione della droga ad un uso non esclusivamente personale del soggetto agente.

Entrambe le decisioni di merito hanno valorizzato il solo dato quantitativo della marijuana in possesso del ricorrente, negando ogni peso ad una serie di altre circostanze accreditanti la tesi difensiva dell'uso personale delineata dal L S

3.3. Violazione dell'art. 73 c. 5 L.S.

Non prendendo in considerazione i rilievi subordinati espressi con l'atto di appello sulla concedibilità dell'attenuante del fatto lieve, i giudici di secondo grado hanno attribuito decisivo valore al dato ponderale della sostanza stupefacente detenuta dall'imputato per giustificare il diniego dell'attenuante di cui all'art. 73 co. 5 L.S. Ma, come affermato dalla più recente giurisprudenza di legittimità, l'elemento quantitativo non può considerarsi come unico ed esclusivo criterio valutativo della riconoscibilità o non dell'attenuante in parola, apparendo necessario tener conto, segnatamente quando il dato ponderale non assuma -come nel caso del ricorrente- peculiare spessore, anche dei mezzi, delle modalità o delle circostanze dell'azione che possono contribuire a delineare la concreta offensività del fatto reato. Non può ignorarsi, allora, che la sostanza stupefacente sequestrata al L S appartiene al genere delle droghe c.d. leggere (marijuana) e non risulta definita da un alto indice di purezza, che l'imputato non solo è immune da precedenti penali e non è mai stato coinvolto in vicende di droga, ma dispone di un lavoro stabile e gode di rispettabile condizione sociale.

4. Il ricorso proposto nell'interesse di L S è meritevole di accoglimento unicamente con riguardo al terzo subordinato motivo di impugnazione concernente il diniego della attenuante di cui all'art. 73 co. 5 L.S., sì che la sentenza va *in parte qua* annullata, rinviandosi gli atti al competente giudice di appello per un nuovo giudizio su tale tema. Gli altri motivi di ricorso non hanno fondamento.

Handwritten signature

4.1. Inconsistente è, innanzitutto, la doglianza relativa alla pretesa nullità della *vocatio in iudicium* dell'imputato per l'appello definito dalla sentenza impugnata. La dedotta violazione dell'art. 158 c.p.p. in tema di prima notificazione di atti processuali ad un imputato militare e le massime di giurisprudenza evocate nel ricorso sono inconferenti nel caso di specie.

Va subito premesso che la Corte territoriale -al contrario di quanto si afferma nel ricorso- non avrebbe dovuto dichiarare alcuna contumacia del L S nel giudizio di appello celebrato in sua assenza. Il giudizio si è svolto, infatti, con rito camerale, l'appello dell'imputato avendo investito una decisione resa nelle forme del rito abbreviato (artt. 598 e 599 c.p.p.). Nella procedura camerale disciplinata dall'art. 127 c.p.p. l'imputato è libero di comparire o non nel giudizio, che legittimamente può svolgersi in sua assenza, salvo che lo stesso non chieda espressamente e per tempo di intervenire. Di conseguenza nel giudizio di appello avverso decisioni pronunciate con rito abbreviato non può trovare applicazione l'istituto della contumacia dell'imputato (cfr.: Cass. Sez. 1, 19.6.2007 n. 25097, Chakhsi, rv. 236841; Cass. Sez. 2, 9.2.2010 n. 8040, Fiorito, rv. 246713).

Tanto chiarito, nessuna irregolarità invalidante il procedimento di appello è ravvisabile in riferimento alla citazione in giudizio dell'imputato. Tale conclusione è resa agevole dall'esame degli atti processuali consentito a questa S.C. in ragione della natura di *error in procedendo* dello specifico vizio di legittimità dedotto dal ricorrente.

E' che nel manoscritto depositato dal L S all'udienza preliminare del 25.10.2007 questi indica di prestare, a quella data, servizio a Gorizia. Ma si tratta di semplice indicazione discorsiva e incidentale insuscettibile di essere apprezzata, per gli effetti di cui agli artt. 157 e 161 c.p.p., come dichiarazione di domicilio in senso tecnico.

In primo luogo la dichiarazione di domicilio è una manifestazione di volontà e atto personalissimo dell'indagato o imputato avente natura negoziale processuale, che va compiuto in maniera espressa nelle puntuali forme previste dal codice di rito, sì da non essere altrimenti surrogabile (cfr., *ex multis*, Cass. Sez. 6, 19.11.2010 n. 42916, Saas, rv. 248827). In secondo e congiunto luogo, la generica indicazione domiciliare contenuta nel memoriale manoscritto dal L S neppure può reputarsi -a tutto concedere- idonea a modificare la precedente rituale indicazione domiciliare dell'imputato presente in atti e in nome della quale la Corte di Appello ha disposto la notificazione della citazione in giudizio del L S . In vero l'imputato risulta aver formalizzato una rituale dichiarazione di domicilio a Sabaudia in data 4.9.2006 davanti ai Carabinieri di San Cesareo all'atto della sua rimessione in libertà (disposta dal p.m. ex art. 389 c.p.p.). Dichiarazione di domicilio presso la locale caserma di appartenenza che ha ribadito a Sabaudia il 20.9.2006 (giusta comunicazione al p.m. in pari data del comandante del suo reggimento militare, segnalante altresì che dalla data di arresto il L S "è stato perso dalla forza effettiva e transitato nella forza assente del reggimento").

Ne discende, allora, che -a fronte della sua formale pregressa dichiarazione di domicilio- incombeva all'imputato l'onere di segnalare o comunicare nelle forme di legge il mutamento o la revoca della precedente dichiarazione domiciliare. Di tal che, divenuto impossibile notificare il decreto di citazione in appello al dichiarato domicilio, correttamente si è fatto ricorso alla procedura di notificazione ex art. 161 co. 4 c.p.p.

4.2. Il secondo motivo di ricorso afferente alla contestata sussistenza del reato di illecita detenzione di droga per finalità non esclusivamente personali è affetto da palese infondatezza. Affatto erroneo è l'assunto del ricorrente che sostiene la non punibilità,

anche alla luce della novellata disciplina degli stupefacenti introdotta dalla L. 21.2.2006 n. 49, della detenzione di sostanze stupefacenti quale che possa esserne la quantità, ove non sussistano prove escludenti un uso non personale delle sostanze.

Giustamente correggendo l'impostazione valutativa del g.u.p. (supposta presunzione semplice di un uso non personale della droga), la Corte salentina ha espunto il campo d'indagine da ogni eventuale presunzione di illecito uso dello stupefacente, chiarendo come l'art. 73, co. 1 bis, L.S. punisca la detenzione di sostanza drogante che *"appaia destinata ad un uso non esclusivamente personale"*, quando la sostanza detenuta ecceda i limiti quantitativi massimi previsti per ogni tipo di sostanza dal Ministero della Salute ovvero quando un siffatto uso personale sia contraddetto dalle modalità di presentazione della sostanza stupefacente (peso lordo complessivo, confezionamento frazionato) o da altre circostanze dell'azione di varia natura. Elementi di contraddizione che vanno provati dall'accusa e che nel caso di specie risultano suffragati sia per il dato ponderale della marijuana in possesso dell'imputato in quantità superiore a quella lecitamente detenibile per consumo personale dell'agente, sia per il significativo indice del peso lordo della stessa sostanza.

Né la sentenza di appello ha trascurato le emergenze lumeggiate dalla difesa dell'imputato a sostegno della destinazione della droga al solo suo uso, poiché -con motivazione lineare e logica, scevra da errori di diritto- ha sottolineato: l'irrilevanza del mancato frazionamento della droga in più confezioni commerciabili e della mancanza di strumentazione per solito connessa all'attività di spaccio (non potendosi escludere, anche in ragione del non minimo quantitativo di droga detenuto, che l'imputato intendesse suddividere in prosieguo la sostanza ed eventualmente cederla in tutto o in parte ai commilitoni al suo rientro a Sabaudia, il fatto reato essendo stato accertato la domenica sera del 3.9.2006); l'inconferenza dello stato di incensuratezza del prevenuto e del suo stato sociale, pena il rischio di valutare il fatto in base all'inaccettabile criterio del tipo di autore; l'incongruenza dell'acquisto di 200 dosi di sostanza drogante all'asserito scopo di usarla da solo, a tal fine occorrendo un paio di mesi, *"durante i quali la sostanza si sarebbe degradata"* per la volatilità del principio attivo della canapa indiana).

Non può non inferirsi, quindi, che la decisione confermativa della penale responsabilità del ricorrente adottata dalla corte territoriale, immune da discrasie, si è conformata ad ormai consolidato indirizzo interpretativo di questa Corte regolatrice, successivo alla riforma normativa del 2006, in materia di elementi rivelatori della destinazione allo spaccio, in tutto o in parte, delle sostanze stupefacenti. Tale destinazione è stata apprezzata dalla Corte di Appello di Lecce tenendo conto di tutte le circostanze oggettive e soggettive del fatto-reato alla stregua di parametri deduttivi suscettibili di sindacato in sede di legittimità soltanto sotto il profilo della mancanza o manifesta illogicità della motivazione. Connotazioni entrambe estranee alla decisione della Corte salentina, atteso che -fermo restando l'incombere dell'onere della prova dello spaccio sull'accusa- non è contestabile che l'eccedente superamento dei limiti ponderali della quantità detenibile di stupefacente (secondo i novellati criteri di cui all'art. 73 co. 1 bis L.S.), quale quello registrato nel caso del L S , diviene fonte di intrinseca dimostrazione dell'illiceità della detenzione di sostanza drogante, prevalente sugli altri indici eventualmente utilizzabili. Di guisa che il consistente numero di dosi munite di effetti droganti ricavabili dalla sostanza stupefacente ben può valutarsi come significativo e importante indice della destinazione della sostanza ad un uso non unicamente personale dell'agente (cfr.: Cass. Sez. 6, 2.4.2008 n. 27330, P.M. in proc. Sejal,

rv. 240526; Cass. Sez. 6, 12.2.2009 n. 12146, P.M. in proc. Delugan, rv. 242923; Cass. Sez. 3, 2.10.2012 n. 43496, Romano, rv. 253607).

4.3. Assistito da fondamento, come anticipato, deve valutarsi il subordinato motivo di ricorso riguardante il diniego della circostanza attenuante di cui all'art. 73 co. 5 L.S. Fondatezza del motivo di censura sia in rapporto alla omessa o soltanto sommaria disamina da parte dei giudici di appello delle circostanze di fatto, incidenti sull'apprezzamento della gravità e del disvalore della condotta illecita, enunciate nell'atto di appello del L S . Sia in rapporto alla incompleta verifica dei canoni di riferimento precisati dalla giurisprudenza di questa S.C. per il riconoscimento o meno dell'attenuante del fatto lieve.

Se non è revocabile in dubbio che l'attenuante speciale in parola può essere ravvisata solo in ipotesi di minima offensività penale della condotta, desumibile sia dal dato quantitativo e qualitativo della sostanza stupefacente oggetto di reato, sia dagli altri parametri richiamati dall'art. 73 co. 5 L.S. (mezzi, modalità, circostanze dell'azione), con la conseguenza che, quando anche uno soltanto di tali indici risulti "negativamente assorbente", si rende trascurabile l'eventuale presenza degli altri indici ed ogni altra inferenza diviene ultronea ai fini della decisione sull'attenuante speciale (v., da ultimo: Cass. S.U., 24.6.2010 n. 35737, P.G. in proc. Rico, rv. 247911), deve rilevarsi che la decisione impugnata appare lacunosa -sul piano della logicità della motivazione- proprio sullo specifico giudizio di preminente "assorbente" del dato ponderale e qualitativo della sostanza oggetto dell'illecita detenzione ascritta al ricorrente L S . Dato ponderale, per altro di per sé non esorbitante (200 dosi di "fumo") e non trascendente una ragionevole soglia di valore economico, tale da rendere necessaria una previa analisi comparativa della compresenza di altri indici sintomatici della tenuità del fatto anti-giuridico e del loro correlarsi ai fini del globale giudizio sulla concreta offensività della condotta penalmente rilevante del prevenuto.

In vero, se la circostanza attenuante ex art. 73 co. 5 L.S. non può essere applicata quando la quantità di stupefacente si riveli senz'altro "considerevole", si da accreditare una significativa potenzialità offensiva del fatto e la diffusività dell'opera di spaccio, appare necessario -allorché la sostanza risulti, come nel caso di specie, rilevante ma certo non imponente- procedere ad una valutazione globale ed onnicomprensiva di tutti gli elementi o indici di riconoscibilità indicati dalla citata disposizione. Vale a dire di quelli attinenti all'azione illecita, cioè ai mezzi, alle modalità e alle circostanze della stessa, e di quelli attinenti all'oggetto materiale del reato, cioè alla quantità e alla qualità delle sostanze stupefacenti oggetto di imputazione (cfr. *ex multis*: Cass. Sez. 6, 22.4.2010 n. 18927, Osiebo, n.m.; Cass. Sez. 4, 27.5.2010 n. 31663, Ahmetaj, rv. 248112; Cass. Sez. 6, 1.7.2010 n. 29250, Moutawakkil, rv. 249369; Cass. Sez. 4, 22.12.2011 n. 6732/12, P.G. in proc. Sabatino, rv. 251942).

Si impone, quindi, sul punto l'annullamento della sentenza impugnata con rinvio degli atti alla Corte di Appello di Lecce, perché proceda -in diversa composizione- a un nuovo e più meditato giudizio sulla ravvisabilità o meno nella condotta del ricorrente della circostanza attenuante speciale prevista dall'art. 73 co. 5 L.S. Nuovo giudizio che colmi le segnalate lacune della motivazione, tenendo conto dei principi e criteri valutativi dianzi precisati.

P. Q. M.

Annula la sentenza impugnata limitatamente alla circostanza attenuante di cui all'art. 73 comma 5 d.P.R. 309/1990 e rinvia per nuovo giudizio sul punto ad altra sezione della Corte di Appello di Lecce.

Rigetta nel resto il ricorso.

Così deciso in Roma il 17 gennaio 2013

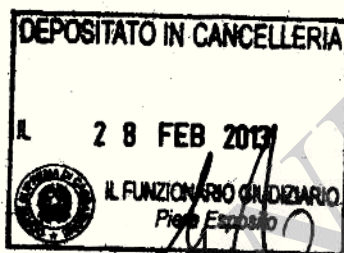
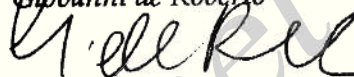
Il consigliere estensore

Giacomo Paolotti



Il Presidente

Giovanni de Roberto



CASSAZIONE.net