

ASR

27323-17



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

Composta da:

PUBBLICA UDIENZA
DEL 04/05/2017

ROCCO MARCO BLAIOTTA
FAUSTO IZZO
EMANUELE DI SALVO
EUGENIA SERRAO
ALESSANDRO RANALDI

- Presidente - Sent. n. sez.
925/2017

- Rel. Consigliere -
REGISTRO GENERALE
N.5044/2017

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

(omissis) nato il (omissis)

avverso la sentenza del 12/07/2016 della CORTE APPELLO di BOLOGNA
visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;
udita la relazione svolta dal Consigliere EUGENIA SERRAO
udito il Procuratore generale, in persona del dott. LUIGI CUOMO,
che ha concluso per l'inammissibilità del ricorso;
udito il difensore, Avv. (omissis) ,
che ha concluso chiedendo l'accoglimento del ricorso;

RITENUTO IN FATTO

1. La Corte di Appello di Bologna, con la sentenza in epigrafe, ha parzialmente riformato limitatamente al trattamento sanzionatorio la pronuncia di condanna emessa dal Tribunale di Bologna nei confronti di (omissis), imputato del reato di cui agli artt.110 cod. pen., 73, comma 1, e 80, comma 1, lett.g) d.P.R. n.309/90 per aver detenuto in concorso con altri non meno di 2,205 grammi lordi di marijuana ed altra sostanza (verosimilmente eroina e cocaina), che aveva offerto ad un Carabiniere in borghese conducendolo dal complice, che aveva tentato di compiere la cessione. In (omissis) (omissis), con recidiva reiterata, specifica ed infraquinquennale.

2. Il giudice di primo grado aveva riconosciuto le attenuanti di cui agli artt.73, comma 5, T.U. Stup. e 114 cod. pen. prevalenti sull'aggravante di cui all'art.80 lett. g) T.U. Stup., omettendo di applicare l'aumento per la recidiva. La Corte di Appello, tenuto conto delle modifiche normative intervenute dopo la pronuncia di primo grado, ha determinato la pena base in ragione della forbice edittale ora prevista dall'art.73, comma 5, T.U. Stup. quale autonoma fattispecie ed è pervenuto alla pena di 4 mesi di reclusione ed euro 1.000,00 di multa previa riduzione ai sensi dell'art.114 cod. pen. e per la scelta del rito abbreviato.

3. (omissis) ricorre per cassazione censurando la sentenza impugnata per vizio di motivazione in relazione alla qualificazione del fatto ai sensi dell'art.73, comma 5, T.U. Stup. anziché quale ipotesi di acquisto di gruppo. I giudici di merito hanno attribuito rilievo alla proposta di acquisto della sostanza fatta dal (omissis) trascurando il tentativo di acquisto in comune con l'agente provocatore, pienamente configurabile come acquisto di gruppo nei termini delineati dalla giurisprudenza di legittimità. Con un secondo motivo deduce violazione dell'art.131 *bis* cod. pen. nonché vizio di motivazione sul punto in quanto la causa di non punibilità è stata esclusa per i numerosi precedenti penali dell'imputato sebbene non si trattasse di reati della stessa indole di quello oggetto del presente processo.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il primo motivo di ricorso è infondato.

1.1. Il Tribunale aveva rimarcato che, secondo la versione offerta dallo stesso imputato, quest'ultimo si trovava *in loco* per acquistare sostanza stupefacente e, non disponendo della somma necessaria, aveva proposto

all'agente provocatore di accompagnarlo da uno spacciatore che forniva droga di ottima qualità, così agevolando l'offerta della sostanza in quanto aveva messo in contatto l'acquirente con lo spacciatore. L'estemporaneità dell'incontro e l'autonomia dei negozi ostavano, secondo il giudice di primo grado, alla qualificazione della fattispecie concreta quale tentativo di acquisto in comune con l'agente provocatore.

1.2. La Corte di Appello ha condiviso la qualificazione della condotta in termini di concorso nell'offerta in vendita della sostanza stupefacente, richiamando l'ampia motivazione offerta dal tribunale per escludere la tesi difensiva dell'acquisto di gruppo, contestata con argomenti apodittici.

1.3. La pronuncia risulta conforme ai principi espressi dalla stessa giurisprudenza di legittimità citata nel ricorso, in cui l'acquisto di gruppo è posto in correlazione alla mera condotta di ricezione della sostanza stupefacente e di corresponsione del prezzo anche per conto di soggetti diversi dall'agente. Si tratta, con evidenza, di condotta difforme da quella accertata nelle fasi di merito a carico del (omissis); i giudici di merito hanno, in proposito, sottolineato l'autonoma rilevanza penale della condotta dell'imputato, che aveva attivamente contribuito ad offrire in vendita la sostanza stupefacente, facilitando la realizzazione della cessione e mettendo in contatto lo spacciatore con l'acquirente.

2. Il secondo motivo di ricorso è fondato.

2.1. Il riferimento al comportamento che deve risultare non abituale va posto in relazione con quanto indicato nell'art.131 *bis*, comma 3, cod. pen., a mente del quale «*Il comportamento e' abituale nel caso in cui l'autore sia stato dichiarato delinquente abituale, professionale o per tendenza ovvero abbia commesso piu' reati della stessa indole, anche se ciascun fatto, isolatamente considerato, sia di particolare tenuita', nonche' nel caso in cui si tratti di reati che abbiano ad oggetto condotte plurime, abituali e reiterate*». Secondo la Relazione illustrativa del d.lgs. 16 marzo 2015, n.28, tale comma descriverebbe soltanto alcune ipotesi in cui il comportamento non può essere considerato non abituale, ampliando quindi il concetto di abitualità entro il quale potranno collocarsi altre condotte ostative alla declaratoria di non punibilità.

2.2. La Corte di Appello ha ritenuto che le quattro condanne (per rapina, porto d'armi, ricettazione, furto, truffa) riportate dall'imputato costituissero, in quanto inerenti a reati connotati da fine di lucro, elemento ostativo all'applicazione della causa estintiva prevista dall'art.131 *bis* cod. pen.

2.3. Tale motivazione deve essere valutata seguendo il criterio interpretativo enunciato dalla Corte di Cassazione a Sezioni Unite (Sez. U, n. 13681 del

25/02/2016, Tushaj, Rv. 26659101), a mente del quale occorre ritenere che le precedenti condanne configurino l'abitudine del comportamento che esclude l'applicazione del nuovo istituto qualora la condizione ostativa possa essere individuata nella reiterazione di condotte della medesima indole in senso, per così dire, sostanziale per come delineata dall'art.101 cod. pen. Tale norma individua diversi parametri, tra loro alternativi, che attengono alla natura dei fatti (ad esempio il bene giuridico protetto), ovvero ai motivi ed alle finalità della condotta (Sez. 6, n. 53590 del 20/11/2014, Genchi, Rv. 26186901; Sez. 1, n. 44255, del 17/09/2014, Durdev, Rv. 26080001; Sez.1, n. 27906 del 15/04/2014, Stocco, Rv. 26050001). Nella giurisprudenza di legittimità, per spiegare il criterio che assimila l'indole di due o più reati, si è fatto riferimento a vari parametri: alle circostanze oggettive, alle condizioni di ambiente e di persona nelle quali le azioni sono state compiute, ad aspetti che in qualche guisa rendano evidente l'inclinazione verso un'identica tipologia criminosa, a modalità di esecuzione che rivelino una propensione verso la medesima tecnica delittuosa.

2.4. Se, alla luce dei citati criteri interpretativi, in linea di principio non possa escludersi che i reati di rapina, ricettazione, furto, truffa condividano il fine di lucro con i reati in materia di stupefacenti, la lettera dell'art.101 cod. pen. impone, tuttavia, all'interprete di verificare se, nel caso concreto, i reati da valutare presentino caratteri fondamentali comuni. Verifica che risulta omessa dal giudice di merito, che ha qualificato come ostativi all'applicazione dell'art.131 *bis* cod. pen. reati contro il patrimonio quali la rapina, il furto, la ricettazione, la truffa perché connotati da fine di lucro senza confrontarsi con la condotta in concreto contestata a (omissis), ampiamente descritta nella stessa sentenza. Secondo quanto si legge nel provvedimento impugnato, il ricorrente ha, infatti, posto in essere la condotta agevolatrice dello spaccio «*in cambio di 2 euro (che, evidentemente, disponendo egli della sola somma di €.9,90, gli servivano per l'acquisto della propria dose)*», ossia per ottenere una somma talmente esigua da rendere irrilevante il fine di lucro in una condotta prettamente motivata dallo stato di tossicodipendenza.

3. Conclusivamente, potendosi desumere dal tenore della motivazione che il giudice di merito abbia ritenuto che l'unica ragione ostativa alla sussumibilità del fatto nell'ipotesi prevista dall'art.131 *bis* cod. pen fosse l'abitudine della condotta, il venir meno di tale condizione rende superfluo il rinvio, potendo la stessa Corte di Cassazione, a norma dell'art.620 lett. l) cod. proc. pen., annullare la sentenza e dichiarare non punibile il fatto perché particolarmente tenue.

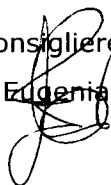
P.Q.M.

Annula senza rinvio la sentenza impugnata perché il reato non è punibile ai sensi dell'art.131 *bis* c.p.

Così deciso in data 4 maggio 2017

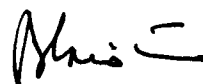
Il Consigliere estensore

Eugenia Serrao



Il Presidente

Rocco Marco Blaiotta



Depositata in Cancelleria

Oggi.

31 MAG. 2017



Il Funzionario Giudiziario
Patrizia Ciorra





CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
UFFICIO COPIE UNIFICATO

Copia ad uso studio che si rilascia a richiesta di **IL SOLE 24 ORE**.

Roma, 31 maggio 2017

La presente copia si compone di 5 pagine.
Diritti pagati in marche da bollo € 1.92