

13
64
43464/12



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

UDIENZA PUBBLICA
DEL 16/10/2012

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati

Dott. FRANCESCO MARZANO
Dott.ssa LUISA BIANCHI
Dott. FRANCESCO MARIA CIAMPI
Dott.ssa LUCIA ESPOSITO
Dott. GIUSEPPE GRASSO

Presidente -
Consigliere
Rel. Consigliere
Consigliere
Consigliere

SENTENZA
N. 1468/2012
REGISTRO GENERALE
N. 3737/2012

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

sul ricorso proposto da :

GALLUCCIO CESARIA N. IL 16.05.1978

quale persona offesa costituita parte civile, in proprio e nella qualità di esercente la patria potestà sulle minori Paparella Andrea Rita e Paparella Giorgia

avverso la sentenza n. 3127/2011 del GUP presso il TRIBUNALE DI AVELLINO del 28.6.2011

sentita la relazione fatta dal Consigliere dott. FRANCESCO MARIA CIAMPI;

sentite le conclusioni del PG in persona del dott. Tindari Baglione che ha concluso per l'annullamento con rinvio

RITENUTO IN FATTO

1. Con sentenza in data 22 agosto 2011, il GIP presso il Tribunale di Avellino dichiarava non luogo a procedere nei confronti di Galluccio Aldo indagato dei reati di cui all'art. 73 DPR 309/1990 e di cui all'art. 586 in relazione all'art. 589 c.p. per la morte come conseguenza non voluta di Paparella Antonio, deceduto a seguito dell'assunzione dell'eroina acquistata ed assunta in comune con il Galluccio. Affrontando il tema dell'assunzione di gruppo di sostanza stupefacente alla luce della nuova normativa di cui alla legge n. 49 del 2006, la gravata sentenza ha richiamato in particolare la decisione di questa Corte n. 8366 del 26 gennaio 2011, secondo cui Il consumo di gruppo di sostanze stupefacenti conseguente al mandato all'acquisto collettivo ad uno degli assuntori e nella certezza originaria dell'identità degli altri non è punibile ai sensi dell'art. 73, comma primo bis, lett. a), d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, anche dopo le modifiche apportate a tale disposizione dalla legge 21 febbraio 2006, n. 49.

2. Avverso tale decisione proponeva ricorso la parte civile Galluccio Cesaria in proprio e nella qualità di esercente la patria potestà sulle minori Paparella Andrea Rita e Paparella Giorgia lamentando la inosservanza od erronea applicazione della legge penale ed

assumendo, invece, che a seguito della novella legislativa n. 49 del 2006, che aveva modificato tra l'altro l'art. 73, comma 1 bis, lett. a) del d.P.R n. 309/1990 il cd. uso di gruppo di sostanze stupefacenti, nella duplice ipotesi del mandato all'acquisto e/o dell'acquisto in comune, fosse sempre sanzionato penalmente

CONSIDERATO IN DIRITTO

3. Secondo la gravata sentenza, nel caso del cd. uso di gruppo di sostanze stupefacenti, anche dopo la citata legge del 2006, non potrebbe comunque ritenersi superata la giurisprudenza di legittimità che, sul punto, aveva optato per la non punibilità. Com'è noto, sotto la previgente normativa, la questione era stata risolta dalle SSUU le quali, con la sentenza n. 4/1997 (rv. 208216) avevano stabilito che "non sono punibili - e rientrano pertanto nella sfera dell'illecito amministrativo di cui al D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, art. 75 - l'acquisto e la detenzione di sostanze stupefacenti destinate all'uso personale che avvengano sin dall'inizio per conto e nell'interesse anche di soggetti diversi dall'agente, quando è certa fin dall'inizio l'identità dei medesimi nonché manifesta la loro volontà di procurarsi le sostanze destinate al proprio consumo". A tale conclusione le SSUU era pervenute osservando che la omogeneità ideologica della condotta del procacciatore, rispetto allo scopo degli altri componenti del gruppo, caratterizzava la detenzione quale codetenzione ed impediva che il primo si ponesse in rapporto di estraneità e quindi di diversità rispetto ai secondi, con conseguente impossibilità di connotazione della sua condotta quale cessione.

4. La novella legislativa del 2006 (L. n. 49 del 2006) nel modificare il D.P.R. n. 309 del 1990, art. 73, comma 1 bis ha stabilito che è punito con le medesime pene di cui al comma 1 chiunque, senza l'autorizzazione di cui all'art. 17, comunque illecitamente detiene sostanze stupefacenti o psicotrope che "per quantità (...) ovvero per modalità di presentazione, avuto riguardo al peso lordo complessivo o al confezionamento frazionato, ovvero per altre circostanze dell'azione, appaiono destinate ad un uso non esclusivamente personale". Parallelamente, il novellato art. 75 dispone che è punito con delle semplici sanzioni amministrative chiunque "(...) comunque detiene sostanze stupefacenti o psicotrope fuori dall'ipotesi di cui all'art. 73, comma 1 bis (...)": il che significa che è soggetto alle sanzioni amministrative solo colui che detiene sostanze stupefacenti o psicotrope destinate ad un uso esclusivamente personale.

E' quindi innanzitutto mutata la struttura normativa in quanto, mentre il previgente art. 75 disponeva che "chiunque per farne un uso personale (...) comunque detiene sostanze stupefacenti o psicotrope (...) è sottoposto alla sanzione amministrativa (...)", ora, la non punibilità penale si desume dal combinato disposto del novellato art. 73, comma 1 bis e art. 75 in base ai quali non è punibile penalmente ma amministrativamente chiunque detenga sostanze stupefacenti o psicotrope che, per quantità e modalità, appaiono destinate ad un uso esclusivamente personale; è mutata, però, anche la struttura semantica della frase, perché, nel novellato art. 73, è stato introdotto l'avverbio "esclusivamente" che non esisteva nel previgente art. 75. Come ricordato da questa Corte (cfr. Cass. Sez. 2, *Sentenza n. 23574 del 2009*, Mazzuca), "se, poi, si allarga lo sguardo alla novella nel suo complesso, è di immediata evidenza la circostanza che il legislatore ha inteso reprimere in modo più severo ogni attività connessa alla circolazione, vendita e consumo di sostanze stupefacenti, tant'è che ha equiparato ogni tipo di sostanza stupefacente, graduando diversamente il trattamento sanzionatorio penale e prevedendo nuove misure repressive (cfr art. 75 bis)".

5. Il mutato quadro legislativo, ha imposto, pertanto, di rimeditare il citato consolidato orientamento giurisprudenziale formatosi sotto il previgente regime. Nella citata sentenza Mazzuca della II Sezione si è ritenuto che "l'introduzione dell'avverbio "esclusivamente" assume un significato particolarmente pregnante proprio sotto il profilo semantico perché una cosa è "l'uso personale" di sostanze stupefacenti, altra e ben diversa cosa è "l'uso esclusivamente personale", frase che, proprio in virtù dell'avverbio, non può che condurre ad un'interpretazione più restrittiva rispetto a quella che, sotto la previgente normativa, veniva data del sintagma "uso personale". In tale ottica, è, quindi, del tutto evidente che non può più farsi rientrare nell'ipotesi di consumo esclusivamente personale la fattispecie del cd. uso di gruppo, all'interno della quale è inclusa sia l'ipotesi in cui un gruppo di persone da mandato ad uno di loro di acquistare dello stupefacente, sia l'altra

ipotesi in cui l'intero gruppo procede all'acquisto di stupefacente destinato ad essere consumato collettivamente. Infatti, l'acquisto per il gruppo, presuppone, per assioma, l'acquisto di un quantitativo di stupefacente che, per quantità e/o per modalità di presentazione, appare, necessariamente destinato ad un uso non esclusivamente personale. Se a ciò si aggiunge la ratio legis, ossia il chiaro intendimento del legislatore di contrastare il fenomeno della diffusione della droga con il rendere più difficile l'acquisto, la diffusione ed il consumo, allora appare palese che l'area di esenzione penale, per motivi di politica legislativa (individuabili nella cura e nel recupero del tossicodipendente, obiettivo non realizzabile se fosse stato criminalizzato), non può che essere circoscritta a quei limitati casi in cui, l'acquisto e la detenzione siano finalizzati al solo esclusivo uso di colui che sia stato trovato nel possesso di un minimo quantitativo di stupefacente. Restano, quindi, esclusi dalla suddetta area, tutti i rimanenti casi, come appunto il consumo di gruppo, in quanto le modalità di acquisto, non essendo esclusivamente personali, servono a facilitare il consumo e la diffusione della droga, ossia proprio ciò che la legge ha inteso vietare. In altri termini, si può affermare che, a seguito della riforma, il baricentro della normativa è stato spostato dal consumo personale (che veniva sanzionato in via amministrativa a prescindere dal fatto se la detenzione fosse destinata al singolo possessore o al gruppo) al consumatore nel senso che sfugge alla sanzione penale solo colui il quale sia trovato nel possesso di un quantitativo di stupefacente che appare destinato ad un uso "esclusivamente personale" ossia ad essere consumato solo ed unicamente dallo stesso possessore. E' stato quindi enunciato il seguente principio di diritto: "a seguito della novella introdotta dalla L. n. 49 del 2006, il cd. consumo di gruppo di sostanze stupefacenti, nella duplice ipotesi del mandato all'acquisto e/o dell'acquisto in comune, è ora sanzionato penalmente in quanto, non essendo ipotizzabile un uso esclusivamente personale della sostanza stupefacente, entrambe le suddette ipotesi sono sussumibili nella fattispecie di cui all'art. 73, comma 1 bis, lett. a)".

6. Tuttavia successivamente altre Sezioni di questa Corte hanno confermato, pur nel mutato quadro legislativo il precedente orientamento, ponendosi in consapevole contrasto con quanto affermato nella sentenza Mazzuca. In particolare la VI Sezione ha ripetutamente affermato (cfr. sentenza del 26 gennaio 2011, n. 8366, D'Agostino; 27 febbraio 2012, n. 17390, Bove) che il consumo di gruppo di sostanze stupefacenti conseguente al mandato all'acquisto collettivo ad uno degli assuntori e nella certezza originaria dell'identità degli altri non è punibile ai sensi dell'art. 73, comma primo bis, lett. a), d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, anche dopo le modifiche apportate a tale disposizione dalla legge 21 febbraio 2006, n. 49. Secondo tale orientamento il mutato quadro legislativo imporrebbe di ripensare l'orientamento giurisprudenziale formatosi sotto il previgente regime, considerato il significato pregnante che l'introduzione dell'avverbio "esclusivamente" assume. Si osserva tuttavia in proposito che l'espressione "non esclusivamente personale" ha il medesimo intercambiabile significato di "tassativamente personale", di cui alla precedente normativa suggerendo così all'interprete la ragionevole impressione di un'aggiunta ridondante, superflua e pleonastica; dall'altro si è riconosciuto che "il disegno perseguito dai soggetti partecipanti all'acquisto deve caratterizzarsi palesemente nel denominatore comune di un uso esclusivamente personale" e si è precisato che "l'adesione preliminare a simile progetto comune esclude che colui (o coloro) che acquista, su incarico degli altri sodali, si ponga in una posizione di estraneità rispetto ai mandanti l'acquisto destinatari dello stupefacente, come si verifica (in ambito civilistico) per colui che operi in nome e per conto altrui, ma rimanga estraneo agli effetti del negozio che egli ha concluso". In conclusione, per escludere il rilievo penale della condotta di "uso di gruppo" si richiede che l'acquirente-mandatario, il quale opera materialmente (o conclude) le trattative di acquisto, sia anche lui uno degli assuntori; che sia certa sin dall'inizio l'identità dei componenti il gruppo, nonché manifesta la comune e condivisa volontà di procurarsi la sostanza destinata al paritario consumo personale e si sia del pari raggiunta un'intesa in ordine al luogo ed ai tempi del relativo consumo; che gli effetti dell'acquisizione traslino direttamente in capo agli interessati, senza passaggi mediati.

7. Si sono invece nuovamente espresse per la rilevanza penale della detenzione di sostanza stupefacente destinata al cosiddetto uso di gruppo la Sezione III (n. 35706 del

20 aprile 2011, Garofalo; n. 7971 del 13 gennaio 2011, Tanghetti) e la Sezione IV (n. 46023 del 7 giugno 2011, Richelda) secondo cui è penalmente rilevante la detenzione di sostanza stupefacente destinata al cosiddetto uso di gruppo, atteso che l'irrilevanza penale, dopo l'intervento normativo della L. 21 febbraio 2006, n. 49 attiene soltanto alla detenzione per uso esclusivamente personale

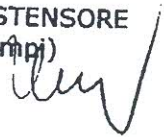
8. Il contrasto così determinatosi è stato segnalato dall'Ufficio del Massimario con la Relazione n. 4 del 9 marzo 2011 e poiché lo stesso non appare allo stato composto ed appare anzi essersi reiterato, è d'uopo rimettere il ricorso alle Sezioni Unite, ai sensi dell'art. 618 c.p.p.

P.Q.M.

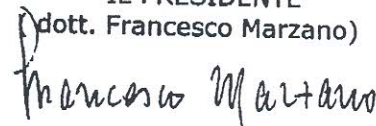
Rimette il ricorso alle Sezioni Unite

Così deciso nella camera di consiglio del 16 ottobre 2012

IL CONSIGLIERE ESTENSORE
(dott. Francesco Maria Ciampi)



IL PRESIDENTE
(dott. Francesco Marzano)



E' COPIA CONFORME ALL'ORIGINALE



Roma, li - 9 NOV 2012
IL CANCELLIERE
Giulio Maria TIBERIO

