

Cassazione Penale

Cass. pen. Sez. III, Sent., (ud. 25-03-2015) 22-04-2015, n. 16792

Fatto Diritto P.Q.M.

STUPEFACENTI

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE TERZA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. MANNINO Saverio Felice - Presidente -

Dott. AMORESANO Silvio - Consigliere -

Dott. GRAZIOSI Chiara - rel. Consigliere -

Dott. PEZZELLA Vincenzo - Consigliere -

Dott. MENGONI Enrico - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

sentenza

sul ricorso proposto da:

D.B.A. N. IL (OMISSIS);

avverso la sentenza n. 2473/2010 CORTE APPELLO di GENOVA, del 11/02/2014;

visti gli atti, la sentenza e il ricorso;

udita in PUBBLICA UDIENZA del 25/03/2015 la relazione fatta dal Consigliere Dott. CHIARA GRAZIOSI;

Udito il Procuratore Generale in persona del Dott. BALDI Fulvio che ha concluso per annullamento con

rinvio limitatamente al trattamento sanzionatorio. Rigetto nel resto.

Svolgimento del processo

1. Con sentenza dell'11 febbraio 2014 la Corte d'appello di Genova ha respinto l'appello proposto da D.B.A. avverso sentenza del 25 febbraio 2010 con cui il gip del Tribunale di Savona lo aveva condannato alla pena di sei anni di reclusione e Euro 22.000 di multa per il reato di cui agli artt. 81

cpv. e 110 c.p. e D.P.R. n. 309 del 1990, art. 73, per avere in più occasioni acquistato, illecitamente detenuto e ceduto sostanze stupefacenti di tipo hashish, eroina e cocaina in quantitativi di 100 grammi

in ogni occasione per l'eroina e la cocaina e almeno 250 grammi in ogni occasione per l'hashish.

2. Ha presentato ricorso il difensore, sulla base di tre motivi. Il primo motivo denuncia violazione di legge e vizio motivazionale in relazione all'accertamento della responsabilità per reati attinenti a c.d.

droga parlata. Il secondo motivo lamenta la mancata applicazione del D.P.R. n. 309 del 1990, art. 73,

comma 5 e correlato vizio motivazionale. Il terzo motivo denuncia applicazione immotivata della recidiva facoltativa ex art. 99 c.p., comma 4, e omesso esame della relativa doglianza nell'atto d'appello.

Motivi della decisione

3. Il ricorso è fondato.

3.1 Il primo motivo denuncia violazione di legge con particolare riferimento agli artt. 192 e 533 c.p.p.

nonchè vizio motivazionale relativamente all'affermata responsabilità dell'imputato, avendola la corte

territoriale ritenuta provata sulla base, sostanzialmente, di conversazioni telefoniche intercettate che lascerebbero "poco spazio all'immaginazione".

Il ricorrente contesta - richiamando sulla fattispecie di c.d. droga parlata anche un recente precedente di legittimità, Cass. sez. 3, 24 ottobre 2013 n. 50995 - l'adeguatezza della motivazione, poichè attraverso di essa le intercettazioni suddette non darebbero una prova piena, e il loro contenuto "non è sostenuto da ulteriori elementi obiettivi", quali per esempio dichiarazioni di terzi e perquisizioni, salvo un sequestro di 250 grammi di hashish effettuato alla madre del ricorrente (la quale veniva rinviata a giudizio):

sequestro peraltro di droga "leggera" avvenuto nel settembre 2002, mentre le intercettazioni "erano perlopiù riconducibili ad un arco temporale precedente", tanto che quelle analizzate dai giudici di merito si riferirebbero al periodo tra aprile e giugno 2002. Inoltre, non erano stati individuati acquirenti (tranne tale S., secondo gli inquirenti però cessionario in concorso con l'imputato), non erano state trovate tracce di stupefacente nè sulla persona dell'imputato nè nella sua abitazione - pur essendo pacifico che era tossicodipendente poliassuntore - e non si era giunti ad accertare movimenti o disponibilità di denaro compatibili con gli importi di cui si sarebbe parlato nelle conversazioni (in particolare, nella telefonata n. 84 del 5 giugno 2002 tra l'imputato e un non identificato O. si parla di "sei milioni e mezzo").

Mancherebbero, dunque, gli elementi che dovrebbero supportare la responsabilità, per cui la sentenza impugnata sarebbe incorsa in "vizio di motivazione e insufficienza di prove", e sarebbero stati violati gli artt. 192 e 533 c.p.p..

3.2 Premesso che, ovviamente, di tale motivo, come si è appena visto inclusivo di più doglianze, sono vagliabili esclusivamente i profili attinenti all'apparato motivazionale e alla violazione di legge, non competendo al giudice di legittimità valutare la sufficienza o meno delle prove - salva l'ipotesi, qui di certo non ricorrente visto il contenuto delle intercettazioni, di inequivoca emergenza dagli atti delle fattispecie di cui all'art. 129 c.p.p., comma 2 -, occorre rilevare che il caso in esame integra una fattispecie esemplare di c.d. droga parlata, giacchè gli unici elementi probatori di cui si sono avvalsi i giudici di merito consistono, effettivamente, in conversazioni captate, in cui non sono neppure indicati in modo inequivoco i generi di stupefacente di cui, secondo l'accusa, si starebbe parlando.

Il giudice di prime cure ha fondato la condanna dell'imputato su conversazioni dello stesso con un certo S.G., che qualifica noto spacciatore della zona (ma che non è coimputato), riconoscendo in esse "uso di linguaggio criptato ma sufficientemente chiaro circa i riferimenti alla attività di spaccio". A queste si assomma una telefonata, la n. 84 del 5 giugno 2002, tra l'imputato e un tale O., che ne sarebbe fornitore: l'imputato gli chiede "100 grammi in contanti", "pagati subito", aggiungendo "quando riesce a darmela, io riesco a dargliela a questo qui a sei milioni e mezzo".

L'interlocutore acconsente e l'imputato gli chiede cosa ne avrebbe lui guadagnato, ricevendo dal fornitore la seguente risposta: "ti do qualcosa di nera o vuoi soldi?", subito interpretando il gip quel

"qualcosa di nera" come eroina. Il gip richiama anche una telefonata di due ore dopo tra l'imputato e lo

S. ove si sarebbe parlato chiaramente di un possibile taglio della sostanza mediante la frase "possiamo

darci io e te una mano di bianco prima"; il che sarebbe confermato con la telefonata n. 151 del 7 giugno 2002 tra l'imputato e O. (il primo riferisce che il suo amico teme che "non sia da tagliare", e il

secondo promette "te ne do una prova un pezzettino capito?"). Vengono poi richiamate ulteriori telefonate intercettate, che parlano in linguaggio criptico, e avvengono tra l'imputato, sua madre e lo S.; a seguito di due di queste, avvenute il 2 settembre 2002, la donna parte e il 3 settembre, mentre scende da un treno proveniente da Torino, viene arrestata e le sono sequestrati 250 grammi di hashish.

Tutto questo, o meglio, solo questo viene ritenuto dal gip sufficiente per ritenere l'imputato colpevole di

avere "in più occasioni" acquistato sempre da tale O. e detenuto illecitamente "sostanza stupefacente

tipo hashish, eroina e cocaina per quantitativi non modici di circa 100 grammi in ogni occasione per l'eroina e la cocaina e almeno 250 grammi in ogni occasione per l'hashish", cedendo poi la droga a S.G.

"e altri soggetti non identificati".

Non si può non rilevare fin d'ora, dunque, che nella "interpretazione" delle intercettazioni il gip si riferisce esclusivamente alla eroina, per cui non è comprensibile quale prova fonda, secondo il giudice di

prime cure, l'acquisizione di cocaina;

parimenti, non si comprende come una richiesta di "100 grammi in contanti" possa supportare l'acquisto di analoghe quantità sia di eroina sia di cocaina "in più occasioni", che, tra l'altro, la motivazione di primo grado cronologicamente non identifica affatto.

Quanto poi ai 250 grammi di hashish, che come si è detto corrispondono a quanto sequestrato alla madre dell'imputato nel settembre 2002, non si comprende dalla motivazione del gip sulla base di quali

elementi si dovesse ritenere che anche questo importo fosse stato acquisito dall'imputato "in più occasioni" (e per di più come importo minimo: nella imputazione si fa riferimento ad "almeno 250 grammi in ogni occasione").

3.3 A fronte di una motivazione così palesemente insufficiente e delle relative doglianze dell'atto d'appello, la corte territoriale dichiara però che il giudice di primo grado ha "correttamente dichiarato la

responsabilità" del D.B., richiamando in sostanza le stesse intercettazioni, e aggiungendo alla motivazione del primo giudice solo un riferimento a due grammi di cocaina (così secondo la corte sarebbe da tradursi l'espressione "due pantaloni bianchi" semplicemente perchè l'imputato "non ha un

negozio di abbigliamento"). Nulla di concreto, in realtà, è stato addotto neanche dal giudice d'appello

nella motivazione per identificare sulla base di quali prove o gravi, precisi e concordanti indizi fosse

dimostrato che l'imputato avesse più volte acquistato, e sempre dal non identificato O., a 100 grammi

per volta, sia eroina che cocaina, oltre a più acquisti di hashish, ogni volta per "almeno 250 grammi", e

sempre ceduto il tutto a S.G. e ad "altri soggetti non identificati", come gli è addebitato nel capo d'imputazione.

Il vizio di carenza e inadeguatezza motivazionale denunciato dal ricorrente si appalesa dunque

come

realmente esistente nella sentenza imputata, che non può in alcun modo fruire di integrazione, quale doppia conforme, dalla sentenza di primo grado dato che questa, come si è visto, si fonda su una motivazione ancora più carente di quella d'appello.

3.4 Che le intercettazioni richiamate avessero captato conversazioni scambiate con un linguaggio criptico emerge senz'altro dalle motivazioni, ma, come si è appena constatato, le "traduzioni", peraltro

non specificamente giustificate, dei giudici di merito non costruiscono un apparato motivazionale sufficiente a supportare l'imputazione per cui il D.B. è stato condannato. Se è vero, infatti, che la prova

dei reati di illecita detenzione e di spaccio non deriva soltanto dal rinvenimento dello stupefacente, potendosi desumere anche da altre risultanze probatorie (cfr. Cass. sez. 4, 18 novembre 2009 n. 48008; Cass. sez. 4, 28 ottobre 2005 n. 46299; Cass. sez. 6, 14 ottobre 1986 n. 13904) - al punto che si è recentemente affermato (per quanto in difformità rispetto a un altro, non remoto arresto: Cass. sez. 6, 16 ottobre 2008 - 19 gennaio 2009 n. 1870) che pure l'aggravante di ingente quantità D.P.R.

n. 309 del 1990, ex art. 80, comma 2, può ritenersi sussistente in difetto di sequestro della sostanza, purchè vi siano elementi di prova certi che consentono di pervenire indirettamente alla individuazione

del dato quantitativo, come, appunto, le conversazioni telefoniche intercettate (così Cass. sez. 4, 5 luglio 2013 n. 46194) -, è parimenti da considerare, però, che, se gli elementi a carico di un soggetto consistono in mere dichiarazioni senza riscontri oggettivi, la loro valutazione deve essere espletata dal

giudice con particolare attenzione e rigore, ovvero in proporzione al contenuto limitato del compendio

probatorio (cfr. p.es. Cass. sez. 6, 19 dicembre 2013-31 gennaio 2014 n. 5073, per l'ipotesi, affine, in

cui gli elementi a carico consistano esclusivamente in intercettate dichiarazioni fra terzi).

Questa stessa Terza Sezione, d'altronde, assai di recente ha ripreso in esame siffatta tematica con la sentenza 11 febbraio 2015 n. 11655, Nava e altri, allo stato non massimata, che richiama un precedente ancora di questa sezione, la sentenza 24 ottobre 2013 n. 50995, Costa, non massimata, cui, come già sopra si accennava, ha fatto riferimento nelle sue argomentazioni anche il motivo in esame.

L'arresto del 2013, sempre a proposito di reati in materia di stupefacenti, rimarca che, quando a plurime intercettazioni non danno riscontro, come è invece normale che accada, il rinvenimento di stupefacenti, nè il fermo e l'identificazione di acquirenti finali, nè l'accertamento di trasferimenti di denaro, se tutto ciò non impedisce di giungere ad affermare la responsabilità per i reati suddetti, impone tuttavia al giudice un rigoroso onere motivazionale.

A questo orientamento si è appunto correlata la sentenza del 2015, giudicando censurabile una motivazione che "non consente di comprendere se e quanti controlli siano stati effettuati dalla polizia

giudiziaria, agendo sulla base delle conversazioni intercettate, su luoghi e persone con esito negativo e

quali elementi obiettivi quei controlli abbiano comunque recepito".

Nel caso in esame, si ripete, vi è stato un unico sequestro di 250 grammi di hashish alla madre dell'imputato, ma nulla è stato riscontrato a proposito di cocaina e di eroina, nè a proposito di spostamenti di denaro: e su tali caratteristiche indubbiamente significative (cfr. art. 533 c.p.p., comma

1) della vicenda nessuna spiegazione hanno fornito i giudici di merito, nè in primo nè in secondo grado.

L'obbligo di motivazione, del resto, a ben guardare si conforma in generale secondo un canone di

proporzione all'oggetto della motivazione stessa. Questa, invero, dovrà dare trasparenza alla decisione

giurisdizionale in misura direttamente proporzionale alla difficoltà di dimostrazione (entro certi limiti, la

verità giuridica può dirsi "prefabbricata" in quanto appare in re ipsa, quando emerge in modo inequivoco dalle fonti gnoseologiche), ovvero dovrà essere - ed è lo stesso concetto nella forma evincibile dal principio dell'art. 533 c.p.p., comma 1 - fornita in misura proporzionale alla configurabilità, quale esito del compendio probatorio di per sè, di ragionevoli dubbi, che costituiscono

gli spazi ambigui (superstiti all'assenza di ragionevole dubbio possono rimanere soltanto quelle eventualità remote che non hanno nel caso concreto alcun supporto: Cass. sez. 2, 19 dicembre 2014-21 gennaio 2015 n. 2548; Cass. sez. 1, 18 aprile 2013 n. 44324; Cass. sez. 1, 3 marzo 2010 n. 17921;

Cass. sez. 1, 8 maggio 2009 n. 23813; Cass. sez. 1, 21 maggio 2008 n. 31456), id est non colmati nella struttura di ricostruzione dei fatti che si desume dalla diretta percezione dell'esito suddetto, e che

pertanto necessitano uno specifico intervento di integrazione deduttiva da intessere, appunto, nella motivazione.

E' pertanto fondato il motivo anche in riferimento alla denuncia di violazione degli artt. 192 e 533 c.p.p., non avendo il giudice di merito proceduto nell'apparato motivazionale alla luce dei parametri dettati da tali norme, in particolare non avendo dato adeguato "conto nella motivazione" dei risultati acquisiti, non avendo congruamente illustrato le caratteristiche del quadro indiziario - così deve qualificarsi il compendio di intercettazioni, per di più criptiche, non essendo stati rinvenuti nè stupefacente "pesante" (e, a rigore, all'imputato neppure l'hashish) nè il denaro che sarebbe stato profitto della condotta criminosa addebitata al D.B. -, e in tal modo non avendo il giudice eliso ogni ragionevole dubbio sulla colpevolezza dell'imputato.

In conclusione, il primo motivo del ricorso risulta fondato, il che, assorbendo logicamente gli ulteriori

motivi, conduce all'annullamento della sentenza impugnata con rinvio ad altra sezione della Corte d'appello di Genova.

P.Q.M.

Annulla la sentenza impugnata e rinvia ad altra sezione della Corte d'appello di Genova.

Così deciso in Roma, il 25 marzo 2015.

Depositato in Cancelleria il 22 aprile 2015