

Con ordinanza n. 20563 del 12 maggio 2022 (dep. 26 maggio 2022), la terza sezione penale della Corte di Cassazione ha rimesso alle Sezioni Unite la questione sulla possibilità di qualificare, in tema di concorso di persone nel reato di detenzione o cessione di sostanze stupefacenti, il medesimo fatto storico ai sensi dell'art. 73, comma 1 o 4, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, nei confronti di alcuni concorrenti e contemporaneamente ricondurlo nell'ambito dell'art. 73, comma 5, nei confronti di altri.

Sul punto si registra un perdurante contrasto all'interno della giurisprudenza di legittimità.

Secondo un primo orientamento, in tema di concorso di persone nel reato di cessione di stupefacenti, il medesimo fatto storico può essere ascritto ad un imputato ai sensi dell'art. 73, comma 1, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 e ad un altro a norma dell'art. 73, comma 5, del medesimo d.P.R. qualora il contesto complessivo nel quale si collochi la condotta assuma caratteri differenti per ciascun correo (Cass. pen., sez. III, 20 febbraio 2020, n. 16598; Cass. pen., sez. VI, 9 novembre 2018, n. 2157).

Si tratta dell'orientamento cui ha dato seguito la sentenza impugnata nel caso di specie, nella quale i giudici di merito hanno rilevato che il ruolo organizzativo di alcuni ricorrenti avrebbe assunto indubbiamente, avuto riguardo al parametro normativo del comma quinto dell'art. 73 (che impone al giudice di tener conto dei "mezzi, la modalità o le circostanze dell'azione ovvero per la qualità e quantità delle sostanze"), un maggior disvalore penale rispetto alla condotta di altri correi separatamente giudicati (cui è stata riconosciuta l'ipotesi lieve).

Per completezza, quanto all'applicabilità dell'art. 73, comma 5, d.P.R. 309 del 1990, la sentenza rescindente ha inoltre ricordato che: i diversi elementi contemplati dalla citata disposizione costituiscono soltanto dei dati indicativi della lieve entità del fatto da valutare unitariamente alla luce del prudente apprezzamento del giudice ed alla luce dell'insegnamento contenuto nella sentenza delle Sezioni Unite della Suprema Corte n. 35737 del 24 giugno 2010; la questione circa l'applicabilità o meno della norma non può essere risolta in astratto, stabilendo incompatibilità in via di principio, ma deve trovare soluzione caso per caso, con una valutazione che di volta in volta tenga conto di tutte le specifiche e concrete circostanze, a meno che uno degli indici previsti dalla legge risulti negativamente assorbente, talché ogni altra considerazione resti priva di incidenza sul giudizio (Cass. pen., sez. III, 29 aprile 2015, n. 23945); la reiterazione nel tempo di una pluralità di condotte di cessione di droga, pur non precludendo automaticamente al giudice di ravvisare il fatto di lieve entità, entra in considerazione nella valutazione di tutti i parametri dettati dall'art. 73, comma 5, d.P.R. n. 309/1990.

A tale orientamento, tuttavia, se ne contrappone un altro, altrettanto recente, nella giurisprudenza della Corte, il quale, ritiene, diversamente, che in tema di concorso di persone nel reato di detenzione o cessione di sostanze stupefacenti, il medesimo fatto storico non può essere qualificato ai sensi dell'art. 73, comma 1 o 4, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, nei confronti di alcuni concorrenti e contemporaneamente ricondotto nell'ambito dell'art. 73, comma 5, nei confronti di altri, stante l'unicità del reato nel quale si concorre, che non può, quindi, atteggiarsi in modo diverso rispetto ai singoli concorrenti (Cass. pen., sez. IV, 7 luglio 2021, n. 30233; in motivazione, la Corte ha precisato che non è consentita una diversa qualificazione giuridica del medesimo fatto storico sul mero presupposto che, in relazione a taluni correi, il singolo episodio si iscriva in un programma criminoso di stampo associativo come reato-fine; conforme: Cass. pen., sez. IV, 18 giugno 2019, n. 34413).

Sulla scorta di tali considerazioni, la Terza Sezione Penale ha rimesso alle Sezioni Unite penali la seguente questione di diritto: "se, in tema di concorso di persone nel reato di detenzione o cessione di sostanze stupefacenti, il medesimo fatto storico possa essere o meno qualificato ai sensi dell'art. 73, comma 1 o 4, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, nei confronti di alcuni concorrenti e contemporaneamente ricondotto nell'ambito dell'art. 73, comma 5, nei confronti di altri".

Riferimenti Normativi:

- art. 73, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309,