

Con sentenza n. 45061 del 3 novembre 2022, depositata il 25 novembre 2022, la sesta sezione penale della Corte di Cassazione ha affermato che, per consolidata giurisprudenza, il reato di cui all'art. 73, comma 5, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, può essere riconosciuto in ipotesi di minima offensività penale della condotta, deducibile sia dal dato qualitativo e quantitativo, sia dagli altri parametri richiamati dalla disposizione (mezzi, modalità, circostanze dell'azione), con la conseguenza che, ove uno degli indici previsti dalla legge risulti negativamente assorbente, ogni altra considerazione resta priva di incidenza sul giudizio (Cass. pen., sez. un., 24 giugno 2010, n. 35737; Cass. pen., sez. un., 21 giugno 2000, n. 17). Anche la più recente pronuncia resa da Sez. Un., 27 settembre 2018, n. 51063 ha fatto applicazione di tali principi, sia pur con riguardo ad una fattispecie diversa da quella in esame, affermando che la diversità di sostanze stupefacenti oggetto della condotta non è di per sé ostativa alla configurabilità del reato di cui all'art. 73, comma 5, d.P.R. cit., in quanto l'accertamento della lieve entità del fatto implica una valutazione complessiva degli elementi della fattispecie concreta, selezionati in relazione a tutti gli indici sintomatici previsti dalla disposizione. I principi espressi a più riprese dalle Sezioni unite forniscono un parametro interpretativo univoco, essendosi ribadito come nella valutazione della tenuità del fatto ai sensi del comma 5 dell'art. 73, non può assumere, di norma, valenza esclusiva ed assorbente il dato quantitativo, né quello qualitativo con riferimento alla diversità delle sostanze oggetto di cessione. La valutazione del fatto deve guardare alla complessità dello stesso, valorizzando - in senso positivo o negativo - tutti gli elementi che contraddistinguono quella determinata condotta. Tale criterio di giudizio può subire una flessione solo nel caso in cui il dato ponderale sia di per sé talmente rilevante da determinare l'assorbimento dei restanti aspetti della condotta. Il giudizio di offensività richiesto dall'art. 73, comma 5, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 non può fondarsi sul numero di dosi medie singole ricavabili, posto che tale dato indica unicamente, la quantità di principio attivo per singola assunzione idonea a produrre in un soggetto tollerante e dipendente un effetto stupefacente, ma non corrisponde necessariamente al numero di dosi in concreto commercializzate con il quantitativo di stupefacente sequestrato. In base al DM 11 aprile 2006, il concetto di dose media singola, infatti, rappresenta essenzialmente il dato numerico sulla cui base, applicando un moltiplicatore variabile a seconda del tipo di sostanza, si giunge all'individuazione del quantitativo soglia rilevante per la presunzione di uso personale dello stupefacente. La nozione di dose media singola, pertanto, è stata introdotta per tale specifica finalità e non può essere utilizzata per stabilire il quantitativo di dosi concretamente destinate allo spaccio, atteso che queste hanno normalmente un contenuto anche notevolmente superiore di principio attivo, come dimostrato dalla casistica giudiziaria. Quanto detto sta a significare che le cosiddette "dosi da strada", cioè quelle concretamente confezionate per lo spaccio non coincidono affatto con la dose media singola. Le considerazioni sopra svolte sono dimostrative della difficoltà di individuare parametri - possibilmente oggettivi - che possano fungere da linee guida per stabilire in quali si è in presenza della fattispecie autonoma di cui all'art. 73, comma 5, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309. Si tratta di una problematica con la quale la giurisprudenza della Cassazione si è già confrontata, sia pur con riguardo alla speculare ipotesi dell'aggravante della "ingente quantità". Pur con le dovute divergenze esistenti tra i due istituti, è innegabile che entrambi condividono l'esigenza, in mancanza di uno specifico parametro normativo, di evitare un'eccessiva variabilità di giudizio rispetto a fattispecie similari. Posto che l'individuazione di parametri oggettivi rientra nella competenza del Legislatore, la giurisprudenza può quanto meno tentare di compiere - sulla base di un numero significativo di pronunce - una verifica statistica in ordine alla rilevanza che viene data al dato quantitativo. Si tratta di una soluzione già sperimentata nella giurisprudenza di legittimità con riguardo alla nozione di "ingente quantitativo". In particolare, va richiamato l'autorevole precedente costituito da Cass. pen., Sez. Un., 24 maggio 2012, n. 36258 che, in motivazione, dà espressamente conto del dato statistico rilevato nella relazione dell'Ufficio del Massimario, nella quale erano state esaminate le sentenze emesse sull'aggravante dell'ingente quantitativo nell'arco di circa 2 anni, al fine di fornire un quadro dei quantitativi ritenuti ingenti nella giurisprudenza di legittimità. In quel caso, le Sezioni unite precisavano che l'individuazione di valori soglia non comportava una "invasione" nella funzione normativa, consistendo in un'operazione puramente ricognitiva, che valorizza la «casistica scaturente dalla indagine condotta dall'Ufficio del Massimario della Suprema Corte, sul "materiale giudiziario" a sua disposizione». Partendo da tali premesse, le Sezioni unite sono giunte ad affermare che l'aggravante della ingente quantità, di cui all'art. 80, comma 2, d.P.R. n. 309 del 1990, non è di norma ravvisabile quando la quantità sia inferiore ai 2.000 volte il valore massimo, in milligrammi (valore -

soglia), determinato per ogni sostanza nella tabella allegata al d.m. 11 aprile 2006, ferma restando la discrezionale valutazione del giudice di 4 merito, quando tale quantità sia superata. Analogo percorso ricognitivo può essere seguito anche in relazione all'ipotesi lieve di cui al comma 5, tenendo conto che, in tal caso, il problema è aggravato dal fatto che il dato quantitativo non costituisce l'unico elemento di valutazione, dovendo questo inserirsi in un giudizio globale sull'offensività del fatto. Posto che l'elemento ponderale non può costituire - al di là dei casi di particolare pregnanza dello stesso - l'unico elemento per riconoscere od escludere il fatto lieve, è innegabile che tale aspetto è uno di quelli che maggiormente incide sul giudizio in ordine all'art. 73, comma 5. L'individuazione di valori dotati di particolare ricorrenza statistica nelle decisioni concernenti il fatto lieve può essere condotta avvalendosi dello studio recentemente predisposto dall'Ufficio per il Processo presso la Sesta sezione penale, intitolato "Il fatto di lieve entità ex art. 73, quinto comma, D.P.R. 309/1990: alla ricerca di un'interpretazione tassativizzante. Un'indagine empirica della giurisprudenza di legittimità nel triennio 2020-2022". Lo studio ha comportato l'esame di 398 decisioni della Corte in materia di spaccio di lieve entità, emesse nel triennio 2020-2022, ed ha restituito un quadro molto variegato in ordine ai quantitativi che sono stati ritenuti compatibili con tale fattispecie. Sulla base di tale verifica è risultato che il limite massimo entro il quale è stato riconosciuta la lieve entità del fatto è risultato essere: - 150 g per la cocaina; - 107,71 g per l'eroina; - 246 g per la marijuana; - 386,93 g per l'hashish. Tale dato è stato ulteriormente elaborato, al fine di individuare i quantitativi per i quali vi è maggiore interferenza tra sentenze che riconoscono e negano il comma 5, risultando che, per i seguenti quantitativi, vi è una prevalenza di sentenze che ritengono il fatto lieve: - 23,66 g per la cocaina; - 28,4 g per l'eroina; - 108,3 g per la marijuana; - 101,5 g per l'hashish. Si tratta di un dato avente una valenza statistica, nel senso che attesta il fatto che - con riguardo ad un significativo numero di pronunce rese in un dato periodo temporale - la giurisprudenza maggioritaria ha ricondotto al fatto lieve i quantitativi sopra indicati. Ciò non esclude, tuttavia, che la ricorrenza statistica di tali valutazioni può integrare un metro di giudizio utile a garantire la necessaria tassatività della norma incriminatrice, evitando eccessive oscillazioni interpretative. La valutazione complessiva della tenuità del fatto deve essere pur sempre svolta valorizzando tutti gli elementi della fattispecie, salvo restando che - specie nelle ipotesi in cui non vi sono specifici indici della offensività del fatto - la circostanza che un dato quantitativo sia stato tendenzialmente ricondotto all'ipotesi di cui all'art. 73, comma 5, cit. può assumere una valenza di per sé decisiva. In conclusione, si ritiene di poter affermare che ai fini della valutazione della sussistenza del fatto lieve, il giudice può tener conto - unitamente agli altri elementi descrittivi della condotta - del fatto che il dato ponderale oggetto di giudizio è stato ritenuto, dalla giurisprudenza maggioritaria risultante dalla ricognizione statistica su un campione significativo di sentenze, come compatibile con l'art. 73, comma 5, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309.

Riferimenti Normativi:

- art. 73, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 (Testo Unico Stupefacenti)