



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

CORTE DI APPELLO DI FIRENZE
PRIMA SEZIONE PENALE

Il Collegio composto dai Magistrati:

Presidente dr. Giovanni Perini rel.
Giudice dr. Paola Palasciano
Giudice dr. Maria Teresa Scinicariello

Udita la relazione della causa fatta all'udienza odierna dal consigliere relatore dr. Giovanni Perini, ha pronunciato la seguente

**SENTENZA
IN CAMERA DI CONSIGLIO**

Nel procedimento penale nei confronti di:

A) -omissis

- difeso dall'avv. di fiducia Francesca Arcangioli del foro di Arezzo con studio in via Crispi, 30 Arezzo

B) -omissis - ;

- difeso dall'avv. di fiducia Francesca Arcangioli del foro di Arezzo con studio in via Crispi, 30 Arezzo

I M P U T A T I

A) *per il reato p. e p. dagli artt. 110 c.p., 73, comma 1, D.P.R. n. 309/90, perché, in concorso fra loro, detenevano illecitamente grammi 22,818 di sostanza stupefacente del genere cocaina di cui alla tabella 1 dell'art 14 d.p.r. cit, con principio attivo pari al 59,07%, confezionata in 31 involucri pronti per lo spaccio, occultati all'interno del pannello dello sportello lato conducente dell'autovettura a bordo della quale venivano controllati.
In Arezzo il 09.06.2018*

B) *reato p. e p. dagli artt. 110 c.p., 73, comma 1, D.P.R. 309/90, perché, in concorso fra loro, cedevano una confezione di sostanza stupefacente del genere cocaina del peso di 0,590 grammi lordi a, con un principio attivo*

N° _____ Reg.Sent

N° 2019/002311 Reg.Gen. App

N° **2018/002238** N.R.

SENTENZA

In data _____

N°Camp.Pen

li,
Trasmesso estratto sentenza
alla Procura Gen. Sede e Questura
di.....

Il Cancelliere

li,
trasmessa comunicazione
ex artt. 15 e 27 Reg. per l'esecuz.. C.p.p.
Il Cancelliere

li,
Fatte schede e comunicazione
elettorale

Il Cancelliere

*pari al 18,51%, per il corrispettivo di 60 euro, incontrandolo immediatamente prima del controllo di cui al capo A)
In Arezzo, il 09.06.2018*

APPELLANTI

gli imputati avverso la sentenza emessa dal GIP del Tribunale di Arezzo in data 23 OTTOBRE 2018, a seguito di giudizio abbreviato.

Conclusioni delle parti:

P.G.: chiede che la pena sia rideterminata in anni due mesi otto di reclusione ed euro 8000 di multa, con conferma nel resto

difensore degli imputati: si riporta ai motivi di appello, chiedendo in particolare la riqualificazione ai sensi dell'art. 73 comma 5 D.P.R. 309/90 e il riconoscimento della continuazione con la precedente sentenza, divenuta irrevocabile. Nel caso di non concessione della sospensione condizionale, chiede la sostituzione della pena con le sanzioni di cui all'art. 53 L. 689/81 come riformato con d.lgs. 150/2022. Deposita procura speciale di Nilo Anxhelo.

Motivi della decisione

Con la sentenza sopra indicata, emessa a seguito di giudizio abbreviato, il G.I.P. Tribunale di Arezzo ha dichiarato – omissis e – omissis responsabili dei reati loro ascritti in rubrica, riuniti sotto il vincolo della continuazione e con riconoscimento ad entrambi le circostanze attenuanti generiche. Applicata la diminuzione per la scelta del rito, i due imputati sono stati condannati alla pena complessiva di anni tre, mesi sei di reclusione ed euro 14.000 di multa ciascuno, oltre alla pena accessoria dell'interdizione dai pubblici uffici per la durata di anni cinque. Il G.I.P. ha disposto, inoltre, la confisca e la distruzione dei corpi di reato di cui al verbale di sequestro in data 9 giugno 2018, con esclusione delle somme di denaro, delle quali ha disposto la confisca, e dei telefoni cellulari, dei quali ha ordinato il dissequestro e la restituzione agli aventi diritto.

Nella sentenza si osserva che il processo trae origine dall'attività investigativa conclusa in data 9 giugno 2018 con l'arresto in flagranza dei due imputati. Nel corso di un servizio di osservazione (presso il luogo di residenza dell'intestatario dell'autovettura Peugeot – omissis , fratello di -omissis) il veicolo veniva seguito fino alla zona Pratacci di Arezzo dove si fermava in sosta, venendo poi raggiunto da un'altra autovettura, una Fiat Panda il cui conducente veniva identificato in tale – omissis .

Una volta accertata dagli operanti l'avvenuta cessione di sostanza stupefacente (un involucro contenente cocaina per grammi 0,8) a favore del – omissis- , venivano fermati anche coloro che viaggiavano a bordo del veicolo Peugeot, identificati negli odierni imputati. L'autovettura veniva poi perquisita e venivano rinvenute 31 infezioni contenenti cocaina, per un totale di 25,15 grammi lordi. Venivano sequestrate, inoltre, alcune somme di denaro: nel portafogli di - omissis - la somma più consistente, pari ad euro 440,00. Altro denaro, euro 420,00 in contanti, somma attribuibile a – omissis , veniva rinvenuta successivamente, nel corso di una perquisizione domiciliare.

Secondo il giudice di primo grado, è dimostrato che i due imputati vivessero grazie allo spaccio di sostanze stupefacenti.

Considerate le modalità dei fatti e l'esito degli accertamenti tecnici sulle sostanze stupefacenti, deve essere esclusa la qualificazione delle condotte nell'ipotesi della lieve entità. Sono invece da riconoscere le circostanze attenuanti generiche, considerata la giovane età degli imputati.

Con l'appello i difensori chiedono:

1. Il riconoscimento dell'ipotesi prevista dall'art. 73 comma 5 D.P.R. 309/90, alla luce di una adeguata valutazione dei mezzi, modalità e circostanze dell'azione, considerata l'assenza di prove di un traffico intenso o di una sia pur rudimentale organizzazione dell'attività illecita. Da ciò la richiesta di rideterminazione della pena in melius.

2. La revoca della confisca in relazione alle somme di denaro sopra indicate, non sussistendo le condizioni previste agli artt. 240 e 240 bis c.p. (essendo espressamente esclusa l'applicazione di quest'ultima norma alle ipotesi di cui all'art. 73 comma 5 D.P.R. 309/90).

Nel giudizio di appello, svolta la relazione, si è fatto luogo alla discussione nel corso della quale le parti hanno formulato e illustrato le conclusioni trascritte in epigrafe.

Il difensore degli imputati ha chiesto anche il riconoscimento della continuazione con il reato continuato di cui all'art. 73 D.P.R. 309/90, commesso in Arezzo e provincia nei mesi di maggio e giugno 2018: i due imputati hanno definito il relativo procedimento penale con sentenza emessa ex art. 444 c.p.p. dal GUP Tribunale di Arezzo in data 12.7.2022, divenuta irrevocabile (sentenza della quale è stata acquisita copia, su richiesta della difesa). E' stata altresì richiesta l'applicazione delle sanzioni sostitutive ammesse dal d.lgs. 150/2002.

I motivi di appello sopra esposti non sono meritevoli di accoglimento. La Corte ritiene, infatti, che la qualificazione giuridica dei fatti sia corretta, dovendo essere respinta la richiesta proposta con il primo motivo di gravame.

Non emerge alcun elemento in grado di giustificare la qualificazione dei fatti richiesta dal difensore appellante. Infatti, come rilevato nella sentenza impugnata, il quantitativo della sostanza del tipo cocaina rinvenuta nella disponibilità degli imputati e sequestrata (sostanza risultata di elevato grado di purezza, pari al 59-60%) non può essere considerato di lieve entità, trattandosi di 85 dosi medie, alle quali si deve aggiungere quanto appena venduto al -omissis - (0,590 grammi lordi, per 4 dosi medie).

Neppure sotto il profilo dei mezzi e delle modalità dell'azione i fatti sono da ritenere di entità lieve; i due imputati, infatti, disponevano di un'autovettura (concretamente utilizzata per l'attività di spaccio, come constatato dalla p.g.) e di telefoni cellulari (uno dei quali era verosimilmente 'dedicato' in modo esclusivo all'attività illecita: vedi verbale di arresto p. 5).

Inoltre, deve essere valutato il quadro che emerge dalla sentenza irrevocabile prodotta dalla difesa, che rende evidente che l'arresto in flagranza del 9.6.2018 costituisce l'epilogo di una continuativa e lucrosa attività di cessione di cocaina a una pluralità di assuntori, come accertato nell'ambito delle indagini in precedenza svolte. Risulta, infatti, che nei due mesi precedenti all'arresto i due imputati hanno sistematicamente ceduto cocaina, oltre che al citato -omissis - , a decine di altri acquirenti indicati nell'imputazione, che elenca 469 episodi di cessione di dosi di cocaina, venduta per un prezzo variabile tra 50 e 80 euro. Va ricordato che *"in materia di sostanze stupefacenti, la reiterazione nel tempo di una pluralità di condotte di cessione della droga, pur non precludendo automaticamente al giudice di ravvisare il fatto di lieve entità, entra in considerazione nella valutazione di tutti i parametri dettati, in proposito, dall'art. 73, comma quinto, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309; ne consegue che è legittimo il mancato riconoscimento della lieve entità qualora la singola cessione di una quantità modica, o non accertata, di droga costituisca manifestazione effettiva di una più ampia e comprovata capacità dell'autore di diffondere in modo non episodico, né occasionale, sostanza stupefacente, non potendo la valutazione della offensività della condotta essere ancorata al solo dato statico della quantità volta per volta ceduta, ma dovendo essere frutto di un giudizio più ampio che coinvolga ogni aspetto del fatto nella sua dimensione oggettiva"* (Cass. sez. 4, sentenza n. 40720 del 26.4.2017 rv. 270767).

Nella specie è palese che non tratta di una attività che possa essere considerata rudimentale e di limitata offensività; al contrario, un'attività di spaccio così intensa e sistematica dimostra la capacità di approvvigionamento dello stupefacente e la rilevante propensione a delinquere degli imputati.

E' ovvio, peraltro, che la circostanza nel procedimento definito separatamente le parti abbiano ritenuto di concordare una pena calcolata sulla base della qualificazione ai sensi dell'art. 73 comma 5 D.P.R. 309/90, e che il procedimento sia stato definito con sentenza irrevocabile, non implica che la Corte debba attenersi a questa valutazione in presenza di un fatto diverso e giudicato in modo autonomo.

Da ciò il rigetto del primo motivo di impugnazione e la ritenuta infondatezza anche del motivo che attiene alla disposta confisca del denaro sequestrato agli imputati.

Sussistono, infatti, le condizioni (non messe in discussione con l'appello, che si limita a ribadire la richiesta di inquadramento della vicenda nell'ambito di cui all'art. 73 comma 5 con le relative conseguenze in punto di confisca) che impongono la confisca ai sensi degli artt. 240 bis c.p. e 85 bis del testo unico stupefacenti: i due imputati, privi di fonti di reddito lecite, non hanno mai giustificato la provenienza delle somme in questione, che è logico collegare alle cessioni di cocaina.

Il trattamento sanzionatorio stabilito in primo grado deve, tuttavia, essere rideterminato per due motivi:

- La pena detentiva è stata calcolata -con la sentenza emessa il 23 ottobre 2018- tenendo conto di una pena base pari ad anni otto di reclusione, che deve essere diversamente quantificata alla luce della successiva declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 73 comma 1, nella parte in cui prevede la pena minima edittale della reclusione nella misura di otto anni, anziché di sei anni (C. Cost. 8 marzo 2019 n. 40).

La Corte ritiene, alla luce dei parametri di cui all'art. 133 c.p., che la pena per il reato di cui al capo a) debba essere determinata, per ciascuno degli imputati, in anni due, mesi otto e giorni venti di reclusione ed euro 14.000 di multa (pena base: anni sei di reclusione ed euro 25.000 di multa - restando invariata la pena pecuniaria fissata in primo grado, che è inferiore al minimo edittale- diminuita per le attenuanti generiche ad anni quattro di reclusione ed euro 18.000 di multa, aumentata per la continuazione con il reato di cui al capo b) ad anni quattro mesi uno di reclusione ed euro 21 mila di multa, infine ridotta ai sensi dell'art. 442 c.p.p. ad anni due mesi otto giorni venti di reclusione ed euro 14.000 di multa. Va inoltre esclusa la pena accessoria che era stata applicata ai sensi dell'art. 29 c.p..

- Va poi accolta la richiesta difensiva di riconoscimento del vincolo della continuazione con i fatti giudicati con la sentenza emessa in data 12 luglio 2022, divenuta irrevocabile per entrambi gli imputati il 3 settembre 2022. L'unicità del

disegno criminoso è del tutto evidente, considerata la continuità temporale dei fatti e l'evidente analogia delle condotte di spaccio di cocaina a singoli consumatori.

La maggiore gravità dei fatti giudicati in questa sede (in particolare del reato, sub a), di detenzione a fini di spaccio di un quantitativo significativo di cocaina) comporta che deve essere rideterminata, ai sensi dell'art. 81 c.p., la pena irrogata nel precedente procedimento penale (nel quale fu applicata, con la diminuzione del rito, la pena di anni uno di reclusione ed euro 2000 di multa).

Valutati i parametri di cui all'art. 133 c.p., si ritiene equo rideterminare questa pena in mesi sei di reclusione ed euro 1.000 di multa.

La pena complessiva per il reato continuato va dunque quantificata, per ciascuno dei due imputati, in anni tre, mesi due e giorni venti di reclusione ed € 15.000 di multa.

Essendo superati i limiti di legge, deve essere revocato il beneficio della sospensione condizionale della pena, che era stato concesso con la precedente sentenza.

Infine, va esaminata la richiesta difensiva, formulata all'udienza odierna, di sostituzione della pena con le sanzioni sostitutive previste dalla legge 689/1981.

Va precisato, al riguardo, che l'appello proposto nell'interesse degli imputati, limitato ai punti sopra riassunti, non conteneva alcuna richiesta, neppure in via di ipotesi, di applicazione delle pene sostitutive di cui alla legge 689/81. Ciò escluderebbe il tema dal devoluto in sede di appello, dovendosi richiamare il principio, espresso dalla Corte di Cassazione, Sezioni Unite, sentenza n. 12872 del 19.1.2017, secondo cui *"il giudice di appello non ha il potere di applicare d'ufficio le sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi se nell'atto di appello non risulta formulata alcuna specifica e motivata richiesta con riguardo a tale punto della decisione, dal momento che l'ambito di tale potere è circoscritto alle ipotesi tassativamente indicate dall'art. 597, comma quinto, c.p.p., che costituisce una eccezione alla regola generale del principio devolutivo dell'appello"*.

Tuttavia, la pena, come sopra rideterminata, è oggi, a seguito della recente entrata in vigore del d.lgs. 150/2022 (vigente dal 30 dicembre 2022) astrattamente tale da rientrare nei limiti previsti dall'art. 53 L. 689/1981, come novellato. In particolare, poiché la pena detentiva complessivamente applicata, tenuto conto anche dell'aumento per continuazione, è compresa nel limite di quattro anni, risulta -sotto questo profilo- astrattamente ammissibile la sostituzione con la sanzione della semilibertà o con quella della detenzione domiciliare.

Tanto premesso, si deve evidenziare che, ad avviso della Corte, non ricorrono le condizioni concrete per la sostituibilità della pena detentiva: il collegio ritiene, quindi, di non fare applicazione della specifica procedura prevista dall'art. 545 bis c.p.p., anch'essa di nuova introduzione, che peraltro sembra essere stata sollecitata dalla difesa soltanto per quanto riguarda – omissis - : unico imputato per il quale è stata depositata dal difensore la procura speciale necessaria (secondo quanto stabilito dal citato art. 545 bis c.p.p.) ai fini del consenso alla sostituzione della pena detentiva con una pena diversa da quella pecuniaria.

In relazione al coimputato - omissis - anch'egli assente all'udienza odierna, il consenso alla eventuale sostituzione non è stato espresso e questo di per sé rende la richiesta non ammissibile.

La valutazione in punto di applicazione della sanzione sostitutiva è collegata -come stabilito dall'art. 58 L. 689/81, che richiama i parametri indicati dall'art. 133 c.p.- alla ritenuta maggiore idoneità di questa rispetto alla finalità di rieducazione del condannato e alla prognosi che questi non commetta in futuro nuovi reati, dovendo la pena sostitutiva essere ritenuta idonea ad evitare questo pericolo.

Nel caso di specie queste condizioni non sussistono, alla luce della già evidenziata gravità dei fatti e, in particolare, della reiterazione nel tempo delle condotte delittuose, in una lunga sequenza di episodi di cessione di dosi di cocaina, con una buona capacità organizzativa e di approvvigionamento della sostanza stupefacente, necessaria per rifornire diverse decine di assuntori, come da imputazione formulata nel procedimento penale definito la sentenza divenuta irrevocabile. Elementi di fatto che dimostrano, nel giudizio sulla personalità degli imputati, l'assoluta inadeguatezza delle sanzioni sostitutive sopra indicate, pur con l'adozione di prescrizioni specifiche.

Va aggiunto che, per quanto riguarda l'imputato – omissis - , questo giudizio è ulteriormente rafforzato dalla circostanza che anche prima dei fatti del maggio-giugno 2018 l'imputato, privo di fonti di reddito documentate, aveva realizzato condotte di detenzione e cessione di stupefacenti. Dal certificato del casellario giudiziale risulta, infatti, che un altro procedimento penale, anch'esso per il reato previsto dall'art. 73 D.P.R. 309/90, relativo a fatti commessi tra il mese di giugno del 2017 e il febbraio 2018, è stato sospeso per messa alla prova con ordinanza del G.I.P. Tribunale di Arezzo del 22.10.2021.

Da queste considerazioni deriva il rigetto della richiesta formulata sul punto dalla difesa.

P.Q.M.

La Corte

Visto l'art. 605 c.p.p., in parziale riforma della sentenza del GIP Tribunale di Arezzo in data 23 ottobre 2018, appellata da – omissis - , ridetermina la pena, con le concesse circostanze attenuanti generiche e con la diminuzione del giudizio abbreviato, in anni due, mesi otto e giorni venti di reclusione ed euro 14.000 di multa ciascuno;

ritenuta, per entrambi gli imputati, la continuazione con i reati di cui alla sentenza del GUP del Tribunale di Arezzo in data 12 luglio 2022, irrevocabile il 3.9.2022, ridetermina la pena, in relazione a questi ultimi reati, nell'aumento ex art. 81 cpv. c.p. di mesi sei di reclusione ed € 1.000 di multa e la pena complessiva per il reato continuato, per ciascuno dei predetti imputati, in anni tre, mesi due e giorni venti di reclusione ed € 15.000 di multa;

revoca la sospensione condizionale di cui alla sentenza del 12 luglio 2022;

esclude, per entrambi gli imputati, la pena accessoria dell'interdizione temporanea dai pubblici uffici;

conferma nel resto.

Visto l'art. 544 c.p.p., indica il termine di giorni 90 per la motivazione.

Così deciso in Firenze il 24 gennaio 2023

Il Presidente estensore
(*dr. Giovanni Perini*)