

40259-17



REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SECONDA SEZIONE PENALE

Composta da:

GIOVANNI DIOTALLEVI
GIUSEPPE COSCIONI
GIUSEPPE SGADARI
SANDRA RECCHIONE
VITTORIO PAZIENZA

- Presidente -

- Rel. Consigliere -

PUBBLICA
DEL 14/07/2017

Sent. n. sez. 1236

REGISTRO
N.20649/2016

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

NDIAYE OMAR nato il 01/02/1990 a DAKAR(SENEGAL)

avverso la sentenza del 25/01/2016 del TRIBUNALE di TORINO

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere SANDRA RECCHIONE

Udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore GABRIELE MAZZOTTA che ha concluso per l'annullamento senza rinvio e trasmissione degli atti al Tribunale di Torino

RITENUTO IN FATTO

1. Il Tribunale di Torino applicava all'imputato la pena concordata dalle parti per i reati di cui agli artt. 73 dpr 309/90, 648 cod. pen. e 337, 582 cod. pen., nonché per quello previsto dall'art. 116 commi 15 e 17 CdS.

2. Avverso tale sentenza proponeva ricorso per cassazione il difensore dell'imputato che deduceva:

2.1. vizio di legge: mancherebbe la prova della riconducibilità del denaro sequestrato alla attività di spaccio, con conseguente illegittimità della confisca;

2.2. vizio di legge: la pena applicata sarebbe illegale perché prevedeva l'aumento per la continuazione per il reato di guida senza patente che non è più previsto dalla legge come reato.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è fondato.

1.1. In materia di individuazione dei poteri della Cassazione, quando la stessa è chiamata a valutare la legittimità di una sentenza su pena concordata quando per uno dei reati per cui è stato ratificato l'accordo sia intervenuta, come nel caso di specie, una *abolitio criminis* il collegio condivide la giurisprudenza secondo cui il venir meno di uno dei termini essenziali del contenuto dell'accordo che ha portato al patteggiamento travolge l'intero provvedimento e impone l'annullamento della sentenza per una nuova valutazione delle parti (Cass. sez. 4 n. 47287 dell'8/11/2012, Rv 253922; Cass. sez. 3 n. 40522 del 30/04/2015, Rv 265499).

Il collegio non ignora il diverso orientamento secondo cui qualora, nelle more del giudizio di cassazione, sia sopravvenuta per uno di essi l'*abolitio criminis*, la Corte deve procedere allo scomputo della pena applicata per il reato abrogato, ritenendo che tale poteri spetti al giudice che dichiara l'*abrogatio criminis* e che, con riguardo al giudizio di cassazione è riconducibile ai poteri concessi al giudice di legittimità dall'art. 619, comma terzo, cod. proc. pen., per la quale la S.C. ha il potere di rettificare la specie o la quantità della pena quando ciò derivi dall'applicazione di legge più favorevole all'imputato, ancorché sopravvenuta alla proposizione del ricorso, sempre che non siano necessari nuovi accertamenti di fatto (Cass. sez. 5 n. 41676 del 04/05/2016, Rv. 268454; Cass. sez. 6, n. 356 del 15/12/1999, El Quaret, Rv. 215286)



Tale ultimo orientamento si fonda sulla ritenuta "prevedibilità" dell'evento abolitivo i cui effetti dovrebbero essere gestiti dal giudice che dichiara l'estinzione del reato attraverso lo scomputo della relativa pena.

Premesso che tale eventuale scomputo si configura possibile solo nei casi in cui la pena base non sia stata determinata proprio con riferimento al reato abolito, il collegio ritiene, piuttosto, che l'abolizione incida in modo imprevedibile e significativo sull'accordo che è il frutto di valutazioni complessive sulle quali non può che avere influito anche la contestazione del fatto depenalizzato; questo, ragionevolmente, è stato preso in considerazione oltre che per la identificazione del singolo aumento in continuazione anche per la valutazione complessiva della condotta contestata, dato che il disvalore della progressione criminosa anche nella dimensione "consolidata" conseguente al riconoscimento della continuazione non è indifferente al numero ed alla qualità dei reati unificati. Si ritiene pertanto che le parti debbano essere poste nella condizione di rivalutare le condizioni dell'eventuale accordo.

1.2. La sentenza impugnata deve pertanto essere annullata senza rinvio perché il reato di cui all'art. 116 Cds ~~perché~~ non è previsto dalla legge come reato.

Gli atti devono essere trasmessi: a) al Tribunale di Torino per l'ulteriore corso in relazione alla definizione del procedimento per i residui reati, b) alla Prefettura di Torino per il fatto depenalizzato.

1.3. Anche il motivo che denuncia vizio di motivazione in relazione alla confisca del denaro sequestrato in relazione al reato previsto dall'art. 73 d.p.r. 309/90 è fondato. In materia di oneri motivazionali gravanti sul giudice che dispone la confisca il collegio condivide infatti la giurisprudenza secondo cui in tema di patteggiamento per il delitto di cui all'art. 73, comma quinto, d.P.R. n. 309 del 1990, il giudice può, con adeguata motivazione, sottoporre a confisca facoltativa il denaro che rappresenta il profitto ricavato dalla cessione di sostanze stupefacenti, trattandosi di cose riferibili direttamente al reato, la cui ablazione deve essere giustificata con l'esistenza di un nesso pertinenziale con l'illecito che impone la sottrazione dei beni alla disponibilità del colpevole per impedire la agevolazione di nuovi fatti criminosi (Cass. Sez. 3, n. 2444 del 23/10/2014, dep. 2015, Rv. 262399; cass. sez. 6 n. 13049 del 05/03/2013, Rv. 254881). Nel caso di specie, invece, la motivazione offerta non dimostra il nesso di pertinenzialità facendo generico riferimento alla "riferibilità" del denaro al reato contestato qualificandosi come motivazione meramente "apparente".

Nel definire il procedimento il giudice del rinvio si atterrà al principio di diritto enunciato.

P.Q.M.



Annula senza rinvio la sentenza impugnata perché il reato di cui all'art. 116 Cds perché non è previsto dalla legge come reato.

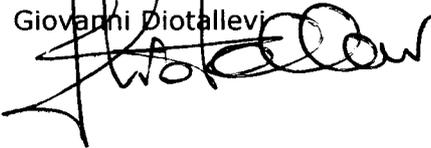
Dispone la trasmissione degli atti al Tribunale di Torino per l'ulteriore corso in relazione ai residui reati, nonché la trasmissione alla Prefettura di Torino degli atti relativi al fatto depenalizzato.

Così deciso in Roma, il giorno 14 luglio 2017

L'estensore

Sandra Recchione


Il Presidente

Giovanni Diotallevi


DEPOSITATO IN CANCELLERIA
SECONDA SEZIONE PENALE

5 SET 2017

IL _____



Il Cancelliere
IL CANCELLIERE
Daniele Colapinto

