

**Penale Sent. Sez. 3 Num. 7806 Anno 2018**

**Presidente: SAVANI PIERO**

**Relatore: CIRIELLO ANTONELLA**

**Data Udiienza: 15/11/2017**

### **SENTENZA**

sul ricorso proposto da:

PROCURATORE DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI ROMA nel procedimento a carico  
di:

BERNAL MORENO CARLOS EDUARDO nato il 22/03/1964 ZHU BIN nato il 15/10/1982

avverso l'ordinanza del 18/08/2017 del TRIB. LIBERTA' di ROMA

sentita la relazione svolta dal Consigliere ANTONELLA CIRIELLO

sentite le conclusioni del PG PAOLO CANEVELLI che ha concluso per l'annullamento con rinvio  
dell'ordinanza impugnata

Udito il difensore avv. Fabio Spaziani che ha chiesto il rigetto del ricorso.

### **RITENUTO IN FATTO**

1.- Con ordinanza del 18.08.2017 il Tribunale di Roma, per quanto qui rileva, ha annullato l'ordinanza applicativa della misura della custodia cautelare in carcere del 20.06.2017, emessa dal Giudice per le indagini preliminari, presso il Tribunale di Roma, nei confronti degli indagati Bernal Moreno Carlos Eduardo e Zhu Bin, in relazione all'imputazione provvisoria per i reati di cui agli artt. 110, 112 n. 2, 56, 81 c.p., 73, DPR 309/90 e art. 4 L. 146/2006.

2.- Avverso tale ordinanza, propone ricorso per Cassazione il procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Roma chiedendone l'annullamento per violazione di legge e illogicità della motivazione in ordine alle valutazioni sulla configurazione del delitto tentato, nonché per travisamento della prova, in cui sarebbe incorsa la pronuncia impugnata.

Il tribunale di Roma avrebbe, infatti, erroneamente escluso la sussistenza del tentativo punibile del reato di importazione di stupefacenti, nonostante gli elementi raccolti deponessero in senso opposto, essendo emersa prova del coinvolgimento degli indagati nelle trattative per concordare il quantitativo di droga, il prezzo e la destinazione.

Le trascrizioni delle conversazioni intercettate, in particolare, farebbero emergere chiaramente il ruolo di intermediari dei due indagati nella trattativa illecita di importazione di stupefacenti, e la realizzazione da parte loro di condotte idonee e non equivoche finalizzate alla commissione del reato di importazione di sostanze stupefacenti, poi, non concretizzatasi a causa dei molteplici arresti e della difficoltà del reperimento delle risorse economiche per concludere la transazione, anche in relazione all'aumento del prezzo della droga e ad alcuni arresti intervenuti.

### **CONSIDERATO IN DIRITTO**

3.- Il ricorso del procuratore della Repubblica è fondato.

3.1.- Appare il caso di premettere, in termini generali, che come già evidenziato in altri casi dalla giurisprudenza di questa Corte, che il reato consumato di importazione di stupefacenti si realizza anche prima del materiale trasferimento della droga in territorio nazionale, quando l'agente abbia acquisito in uno Stato estero la proprietà della droga medesima, assumendo l'onere del trasporto a proprie cure (Sez. 6, Sentenza n. 27998 del 11/07/2011, rv. 250560; Sez. 2, Sentenza n. 486 del 21/12/1998, rv. 212252).

Ciò rispecchia il generale principio consensualistico che regola il contratto di compravendita, in ragione del quale l'incontro di volontà determina il passaggio di proprietà, e conduce ad affermare che, in concreto, il raggiungimento dell'accordo circa il trasferimento della sostanza stupefacente destinata ad essere trasferita sul territorio italiano da parte dell'acquirente, concreti senz'altro la fattispecie consumata della condotta di "importazione" enunciata, sinteticamente, dalla norma penale, che si risolve, come le altre condotte incriminate, in una acquisita "titolarità" della droga da parte di soggetti che agiscono, anche solo in parte, sul territorio nazionale, che attraverso quell'accordo hanno realizzato, sostanzialmente, un approvvigionamento all'estero.

Da ciò discende che tutte le condotte che si collocano nel momento antecedente all'incontro di volontà che determina il passaggio della proprietà delle sostanze oggetto dell'illecita importazione, possono collocarsi nella sfera del tentativo punibile, o non punibile, in ragione della natura delle trattative intercorse tra le parti, dovendosi ritenere che, nei contatti tra le parti e nella formazione progressiva del consenso che demarca la fattispecie consumata del



reato, assumano rilievo ai fini della punibilità del tentativo, le trattative che presentano una connotazione di univocità e idoneità rispetto al raggiungimento di quel consenso.

E' compito del giudice di merito analizzare, nel concreto coacervo indiziario, se emergano i suddetti elementi di univocità che depongono nel senso del raggiungimento di un accordo, che possono evidenziarsi allorché, come pare nel caso di specie, la trattativa raggiunga un livello che la dottrina processuale civilistica definisce "affidante", ossia che, in ragione di ciò, anche sul piano della responsabilità civile, produce conseguenze giuridiche rilevanti, ove il contratto non si concluda, potendo determinare una responsabilità pre-contrattuale dei contraenti (ex art. 1337 c.c.).

Tale carattere potrà essere in concreto ravvisato, con esame rimesso al prudente apprezzamento del giudice di merito, che riterrà integrata la fattispecie tentata del delitto in presenza di indizi di condotte che mostrino una seria volontà di raggiungere l'accordo, ossia tutte le volte in cui, per la natura, la qualità e il numero dei contatti intervenuti tra le parti della trattativa, risulti che i contraenti abbiano riposto una sorta di affidamento sulla possibile conclusione della trattativa.

In altre parole, la trattativa affidante potrà evidenziarsi in quelle specifiche condotte assunte dalle parti che esprimano una seria volontà di concludere un accordo (a mero titolo esemplificativo, non certo esaustivo, la condotta di recarsi all'estero, incontrare i venditori, assaggiare il prodotto, discutere dell'affare in più occasioni, cercando l'accordo, prospettando il prezzo, il quantitativo, il luogo di consegna, pur senza concretamente raggiungere tale accordo relativamente a detti elementi).

Tale ipotesi non ricorrerà solo allorché, nel caso concreto rimesso all'esame del giudice di merito, emergano condotte che non evidenziano una seria volontà di raggiungere l'accordo (es. meri contatti informativi non seguiti da condotte concrete di avvicinamento).

3.2 Con riferimento alla ordinanza del tribunale del riesame oggetto di ricorso per cassazione, appare evidente dalla mera lettura della stessa, che i giudici di merito hanno considerato una serie condotte concrete emergenti dalle indagini (cfr. pag 3 ove si dà atto dei "numerosi contatti telefonici tra i potenziali acquirenti (finalizzati principalmente all'organizzazione del finanziamento), alle trasferte in Spagna di taluni di loro, agli incontri con gli intermediari e finanche gli assaggi di campioni di sostanza stupefacente") pervenendo tuttavia ad escludere, sia pure sotto il profilo cautelare, la sussistenza del quadro indiziario delineante la fattispecie tentata del reato contestato, non risultando "essersi concluso un accordo tra acquirenti e venditori in ordine alla quantità, qualità e prezzo della droga" (cfr. pag. 3, primo capoverso ordinanza impugnata).

Non appare, tuttavia, tale affermazione conforme ai principi sopra delineati e risulta necessario disporre l'annullamento con rinvio al Tribunale di Roma affinché, in sede di riesame, il collegio verifichi la riconducibilità delle condotte pacificamente svolte dagli indagati, ad una trattativa affidante circa l'accordo di vendita, o a meri atti preparatori.

3.3. Non appare poi rilevante la questione del difetto di giurisdizione, che non risulta posta a base dell'annullamento e che comunque sarà oggetto di approfondimento in sede di rinvio, alla luce della giurisprudenza di questa Corte che in altre occasioni ha chiarito che ai fini della sussistenza della giurisdizione italiana è necessario che si sia verificata sul territorio nazionale anche solo una frazione della condotta ad opera di uno qualsiasi dei concorrenti, che, seppur priva dei requisiti di idoneità e di inequivocità richiesti per il tentativo, sia comunque significativa e collegabile in modo chiaro e univoco alla parte restante realizzata in territorio estero (cfr. da ultimo Sez. 3, Sentenza n. 35165 del 02/03/2017 Rv. 270686).

4. Annulla l'ordinanza impugnata con rinvio al Tribunale di Roma per nuovo esame alla luce del seguente principio di diritto: il delitto di cui all'art. 73 comma 1 *bis* del DPR 309/90, risulta integrato nella sua fattispecie tentata in presenza di condotte che, pur senza concretarsi nel perfezionamento dell'accordo contrattuale (che integra la fattispecie consumata) evidenzino una seria volontà di raggiungere l'accordo, emergente da natura, quantità e qualità dei contatti intervenuti tra le parti, che denoti come i contraenti abbiano riposto un affidamento sulla possibile conclusione della trattativa.

**P.Q.M.**

Annulla l'ordinanza impugnata con rinvio per nuovo esame al Tribunale di Roma, sezione riesame delle misure coercitive.

Così deciso in Roma, il 15 novembre 2017.