

BGer 6S.236/2005 vom 11. Oktober 2005

Bundesgericht, 2005-10-11, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_6S.236_2005

FR: TF 6S.236/2005 du 11 octobre 2005

IT: TF 6S.236/2005 del 11 ottobre 2005

Regeste

Furto e infrazione alla legge federale sugli stupefacenti | Infrazione

Erwägungen

E. 1.1

Contestato nel gravame è il proscioglimento degli accusati dai capi di imputazione di furto, tentato e consumato. Su questa problematica l'ultima Corte cantonale si è espressa in maniera definitiva. Dato che si tratta di una questione di diritto federale determinante per l'esito finale della causa, pur rinviata ad un'altra Corte delle assise criminali per nuovo giudizio sulle restanti accuse, il ricorso per cassazione è in linea di massima ammissibile (art. 268 n. 1 PP ; DTF 128 IV 34 consid. 1a; 123 IV 252 consid. 1 e rispettivi richiami).

E. 1.2

Nella sua impugnativa il ricorrente deve esporre in modo conciso quali sono le norme di diritto federale violate dalla decisione impugnata e in cosa consiste la violazione, mentre non deve criticare accertamenti di fatto né addurre fatti nuovi né proporre eccezioni, impugnazioni e mezzi di prova nuovi, come neppure prevalersi della violazione del diritto cantonale (art. 273 cpv. 1 lett. b PP). Nella misura in cui vengono implicitamente messi in discussione gli accertamenti di fatto relativi alla validità del sequestro, in casu oltretutto retto dal diritto cantonale, il ricorso risulta di conseguenza inammissibile.

E. 2

A mente del Ministero pubblico, lo Stato nell'attuazione dei suoi compiti di protezione della salute pubblica era obbligato a porre sotto sequestro la canapa in questione per cui se ne è impossessato con l'intenzione di divenirne proprietario e ciò anche ai soli effetti della sua distruzione. Ne consegue che lo stupefacente è entrato a far parte di fatto del patrimonio dello Stato, giustificando quindi il riconoscimento della fattispecie primaria del furto. Questa posizione è essenzialmente anche quella espressa dalla Corte di primo grado. La CCRP è invece di altro avviso. Secondo gli ultimi giudici cantonali, oggetto di furto possono essere solo cose appartenenti a terzi. In concreto la canapa trafugata non poteva appartenere ai coltivatori oggetto dell'operazione "Indoor", perché il diritto civile osta alla proprietà di cose fuori commercio. Sarebbe potuta divenire proprietà dello Stato se questo ne avesse ottenuto, in tutto o in parte, la confisca per uno scopo lecito, fosse solo per distruggerla. Il semplice sequestro non comporta invece alcuna acquisizione di proprietà, essendo un mero provvedimento conservativo, per tacere del fatto che nella fattispecie non risulta documentato sequestro alcuno. Quanto alla confisca, essa andava ordinata da un giudice, fatto questo che non figura agli atti, senza dimenticare ch'essa poco gioverebbe, dato che si ignora completamente quali reperti sono stati portati via dagli imputati. La CCRP conclude dunque che in nessun modo gli accusati possono essere condannati per

furto in danno dello Stato.

E. 3.1

Si rende colpevole di furto ai sensi dell' art. 139 n. 1 CP chiunque, per procacciare a sé o ad altri un indebito profitto, sottrae al fine di appropriarsene una cosa mobile altrui.

E. 3.2

L'unica problematica che occorre qui esaminare riguarda l'esistenza o meno di una cosa altrui (*fremde Sache, chose appartenant à autrui*) ai sensi di tale disposizione. Che nel caso specifico vi sia stata sottrazione di una cosa mobile e che questo atto sia stato compiuto con finalità di indebito profitto è invece pacifico, per cui questi elementi della fattispecie non necessitano di ulteriore approfondimento.

E. 3.3

Già in DTF 88 IV 15 il Tribunale federale ha sottolineato come la nozione di altruità della cosa del diritto penale sia da ricollegare al concetto giusprivatistico di proprietà ai sensi degli art. 641 e segg. CC. Ciò è stato ribadito anche in DTF 122 IV 179 consid. 3 c/aa con espliciti rinvii dottrinali. Il postulato dell'unitarietà dell'intero ordinamento giuridico impone infatti di adottare soluzioni interpretative che garantiscano la maggiore coerenza possibile fra i vari sottosistemi che lo compongono (Ursula Cassani, *La protection pénale du patrimoine, Autonomie et détermination par le droit civil*, tesi ginevrina, Losanna 1988, pag. 17-27 e rinvii). Viene per tanto considerata altrui una cosa su cui almeno una persona diversa dall'agente vanta diritto di proprietà (perlomeno a titolo di comproprietà giusta gli art. 646 e segg. CC o di proprietà comune giusta gli art. 652 e segg. CC). Di converso se l'agente è titolare della proprietà esclusiva sulla cosa oppure se la cosa non è di nessuno (*res nullius*), rispettivamente se è già di per sé estranea al regime della proprietà (*eigentumsunfähig*), non è ravvisabile altruità giusta gli art. 137 e segg. CP (Marcel Alexander Niggli, *Commentario basilese*, n. 34 preliminarmente all' art. 137 CP ; Günter Stratenwerth/Guido Jenny, *Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I: Straftaten gegen Individualinteressen*, 6a ed., Berna 2003, § 13 n. 7; Ursula Cassani, *Le droit pénal: esclave ou maître du droit civil?*, in *SJ 122/2000*, pag. 298 e seg.; Stefan Trechsel, *Schweizerisches Strafbuch, Kurzkommentar*, 2a ed., Zurigo 1997, n. 4 preliminarmente all'art. 137; Jörg Rehberg/Niklaus Schmid, *Strafrecht III: Delikte gegen den Einzelnen*, 7a ed., Zurigo 1997, pag. 74 e seg.). In virtù di questi principi non sono in particolare considerate appartenenti ad altrui le cose la cui commerciabilità è vietata o limitata per motivi d'interesse generale e che costituiscono pertanto cosiddette *res extra commercium* (Heinz Rey, *Die Grundlage des Sachenrechts und das Eigentum*, vol. 1, 2a ed., Berna 2000, n. 194 e seg. pag. 50; Paul-Henri Steinauer, *Les droits réels*, vol. I, 3a ed., Berna 1997, n. 76 e seg. pag. 30; Arthur Meier-Hayoz, *Commentario bernese, Das Eigentum, Systematischer Teil* n. 212-216; sul concetto v. pure Grégoire Loiseau, *Typologie des choses hors du commerce*, in *Revue trimestrielle de droit civil*, 2000, pag. 47-63). Il Tribunale federale ha di conseguenza escluso la punibilità per furto di chi sottrae stupefacenti a qualcuno che li possiede illecitamente (DTF 124 IV 102 ; 122 IV 179). Diversa è invece la situazione nel circuito legale. Agli art. 4 e segg. della legge federale sugli stupefacenti e sulle sostanze psicotrope (LStup; RS 812.121) vengono infatti definite differenti costellazioni in cui la fabbricazione, la fornitura, l'acquisto e l'uso di stupefacenti sono autorizzati da parte dello Stato. In questo ambito nulla osta all'insorgenza di diritti di proprietà su tali sostanze. Così i medici, i dentisti, i veterinari, i farmacisti che detengono stupefacenti in virtù di quanto previsto agli

art. 9 e segg. LStup sono protetti sia civilmente che penalmente nel loro diritto di proprietà (DTF 122 IV 179 consid. 3c/aa pag. 183). Analogo discorso può essere fatto per le istituzioni attive nel programma di trattamento di tossicomani giusta l' art. 8 cpv. 6 LStup , introdotto giusta il n. I del decreto federale del 9 ottobre 1998 concernente la prescrizione medica di eroina (RU 1998 pag. 2293, 2004 pag. 4387; FF 1998 pag. 1161, 2002 pag. 5223). Determinante in tutti questi casi non è comunque l'appartenenza di fatto al circuito legale, quanto invece l'esistenza o meno di diritti di proprietà formalmente riconosciuti.

E. 3.4

Nel caso concreto va dunque esaminato se la canapa sottratta al deposito della polizia fosse, al momento stesso della sua sottrazione, in proprietà di qualcuno.

E. 3.4.1

Preliminarmente va ribadito come la LStup disciplini qualsiasi tipo di rapporto con gli stupefacenti, già a partire dalla coltivazione di piante per estrarne tali sostanze. Nel caso concreto è indubbio che i coltivatori delle piante da canapa non erano autorizzati a produrre stupefacenti, per cui è escluso che potessero divenirne proprietari, e questo nemmeno mediante atto reale come invece sostiene una parte della dottrina con richiamo all'acquisto originario della proprietà sui frutti naturali giusta gli art. 643 cpv. 1 e 756 cpv. 1 CC (v. Kurt Seelmann, *Kein Diebstahl an Betäubungsmitteln möglich?*, in *recht* 1997, pag. 37; Stratenwerth/Jenny, *op. cit.*, § 13 n. 7). Infatti, come giustamente replica un'altra parte della dottrina, né le norme sull'acquisto originario dei frutti naturali né quelle sulla specificazione (art. 726 cpv. 1 CC) possono venire applicate in questi casi, poiché il divieto penalmente sancito all' art. 19 LStup inibisce già in origine la nascita di diritto di proprietà su sostanze stupefacenti (v. Niggli, *op. cit.*, n. 46).

E. 3.4.2

Ne consegue che prima di entrare in possesso dello Stato la canapa non era proprietà di nessuno, ciò che esclude a priori l'eventualità di un acquisto derivativo della proprietà da parte dello stesso ente pubblico. Merita invece approfondimento l'ipotesi di un acquisto originario dello Stato mediante occupazione.

E. 3.4.3

In base all' art. 718 CC le cose senza padrone diventano proprietà di colui che se ne impossessa con l'intenzione di divenirne proprietario. Necessarie sono dunque la materiale presa di possesso sulla cosa nonché la volontà del soggetto di acquistarne la proprietà.

E. 3.4.4

L'autorità cantonale ha accertato, in maniera qui non più sindacabile (art. 277bis cpv. 1 PP), che nella fattispecie non risulta documentato sequestro alcuno, ignorandosi altresì completamente quali reperti siano stati portati via dagli accusati (sentenza impugnata pag. 15). Presa di possesso ai sensi dell' art. 718 CC c'è comunque stata visto che la canapa, al di là di queste lacune probatorie, era certamente entrata nella sfera di controllo dello Stato. Il diritto/dovere dello Stato di impossessarsi di tale canapa trova fondamento legale sia nella LStup che nelle relative norme procedurali e di polizia (v. in particolare per il Cantone Ticino art. 157 e segg. CPP/TI così come art. 9 della legge sulla polizia del 12 dicembre 1989, RL 1.4.2.1). Lo Stato aveva preso in consegna questo materiale in ossequio agli obiettivi di tutela della salute pubblica, che sono inerenti alla stessa LStup e che strumenti processuali come il sequestro e la confisca servono a garantire. Una volta esperite le relative

fasi del procedimento penale (v. DTF 130 I 360), lo Stato è infine chiamato ad una utilizzazione degli stupefacenti conforme alla legge oppure alla loro eliminazione (art. 73 OStup ; RS 812.121.1).

E. 3.4.5

Se il requisito oggettivo della presa di possesso è senz'altro dato, altrettanto non si può affermare per quello soggettivo, visto che anche dopo una confisca giudiziale ai sensi degli art. 58 e 59 CP lo Stato può certo disporre degli oggetti o dei valori confiscati (DTF 123 IV 55 consid. 3a), ma non per questo acquisire diritto di proprietà su di essi. Nella più recente dottrina predomina anzi l'opinione secondo cui la confisca non comporta trasferimento allo Stato della formale proprietà su quanto è stato confiscato, già per l'inconciliabilità di una simile conclusione con la persistenza di pretese della persona lesa o di terzi, che in base all' art. 59 n. 1 cpv. 4 CP si estinguono soltanto cinque anni dopo la pubblicazione ufficiale della confisca (Niklaus Schmid, Einziehung, in N. Schmid [curatore], Kommentar Einziehung, organisiertes Verbrechen und Geldwäscherei, vol. 1, Zurigo 1998, pag. 43 e seg.; Denis Piotet, Les effets civils de la confiscation pénale, Berna 1995, pag. 17 e segg.; Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeiner Teil II: Strafen und Massnahmen, Berna 1989, § 14 n. 34). Ammettere trapasso di proprietà sarebbe altresì in contrasto con il principio della proporzionalità, visto che per realizzare gli scopi d'interesse pubblico della confisca è sufficiente l'esercizio da parte dello Stato di un potere di disposizione sulla cosa di natura pubblica (hoheitliche Verfügungsmacht, maîtrise de droit public), senza necessità di adottare più massicce ingerenze nella garanzia stessa della proprietà (v. Schmid, op. cit., pag. 44 e segg.; Piotet, op. cit., pag. 23, come pure pag. 5 e seg.). Questo vale a maggior ragione nel caso concreto, visto che la posizione possessoria dello Stato era semplicemente fondata su di una situazione fattuale di sequestro, come tale inadatta a istituire diritti di proprietà a titolo originario.

E. 3.4.6

La fattispecie di furto non è dunque adempiuta, perché la canapa sottratta non era in proprietà né dello Stato né di altri soggetti, per cui non poteva rappresentare cosa altrui ai sensi del diritto penale patrimoniale. Tutt'al più avrebbe potuto entrare in considerazione il reato di sottrazione di cose requisite o sequestrate (art. 289 CP), ipotesi peraltro scartata già dalla Corte di merito per assenza dagli atti delle decisioni di sequestro (sentenza di prima istanza, pag. 84). In questo senso la non punibilità per furto non è di per sé frutto di una lacuna dell'ordinamento penale, ferma restando altresì l'applicabilità delle norme penali della LStup, tema tuttavia non posto in questa sede perché oggetto di rinvio ad un'altra Corte delle assise criminali.

E. 3.5

Da quanto sopra discende che la decisione impugnata non viola il diritto federale. Il ricorso va dunque respinto nella misura della sua ammissibilità.

E. 4

L'accusatore pubblico, soccombente, è dispensato dal pagamento delle spese (art. 278 cpv. 2 PP). I resistenti A. _____ e B. _____, nelle loro osservazioni, hanno domandato la reiezione del ricorso, il primo nella misura in cui è ammissibile. Visto l'esito della causa essi risultano vincenti, per cui viene loro assegnata un'indennità a carico della cassa del Tribunale federale (art. 278 cpv. 3 PP). La domanda di assistenza giudiziaria e gratuito patrocinio di B. _____ diviene pertanto priva di oggetto. E. _____, D. _____,

C._____, F._____, e I._____ si sono rimessi al giudizio del Tribunale federale, senza formulare osservazioni di sorta, per cui non sopportano spese e non vengono loro assegnate indennità per ripetibili. Lo stesso vale per G._____ e H._____, i quali sono rimasti silenti.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.