

Anche la coltivazione domestica di sostanze stupefacenti ha rilevanza penale
Cassazione penale, sez. IV, sentenza 10.01.2008 n. 871 ([Carlo Alberto Zaina](#))

Sorprende (e non poco) il nuovo arresto giurisprudenziale della Suprema Corte in materia di coltivazione.

La lettura delle motivazioni addotte a sostegno della decisione, tradisce un algido e formalistico approccio ad un tema che nell'ultimo anno, sia in sede di legittimità, che di merito, era, invece, stato oggetto di un dibattito ricco ed approfondito, che aveva permesso di operare decisamente e seriamente una fondamentale distinzione, in ordine alle singole tipologie di coltivazione (domestica ed agraria).

Tale distinzione era, dunque, risultata parametro assolutamente proficuo allo scopo di verificare il livello di offensività ed antigiusuridicità della condotta.

La sentenza in commento, invece, appare desolatamente ancorata ad un'interpretazione puramente testuale, posto che il Collegio giudicante si rifà ad un'ermeneusi, strictu sensu, della norma di cui all'art. 73 [dpr 309/90](#) e ignora (volutamente?) gli approdi cui, epistemologicamente, vari giudici sono pervenuti in epoca recente con soluzioni convincenti e condivisibili.

Sconcerta, in modo particolare, l'opinione di incentrare la ratio della scelta sanzionatoria sull'insuperabilità del carattere di reato di pericolo che connota il citato art. 73 T.U.S..

Si tratta di un rilevante passo indietro - che ci si augura rimanga confinato in limbo di totale isolamento giuridico - posto che siffatto indirizzo priva di qualsiasi valenza e significanza la nozione di offensività della condotta.

Quest'ultimo concetto era (e, comunque, rimane), infatti, un punto fermo cui si deve ispirare qualsiasi tipo di delibazione giurisdizionale, nell'ambito dello scrutinio cui usualmente, in ambito procedimentale, si sottopone la condotta che si assume illecita e penalmente rilevante.

L'attenzione della Corte, invece, non solo si è fondata sulla circostanza che la coltivazione non autorizzata presenta natura di reato di pericolo *"presunto o astratto, essendo punito ex se il fatto della coltivazione, senza che per l'integrazione del reato sia necessario individuare l'effettivo grado di tossicità della pianta...."*, che sottende al più generale richiamo alla finalità di tutela della salute (cui il [dpr 309/90](#) mira espressamente), ma, ad colorandum, ha evidenziato, come propria premessa logico-giuridica, una giurisprudenza indubbiamente antica e datata.

Da ultimo il collegio ha, anche, rammentato - sul soggettivo presupposto che la [L. 49 del 2006](#) non parrebbe innovativa nello specifico - quel dato promanante dall'esito del referendum del lontano 1993, il quale - sempre nella monocola ottica formalistica adottata - non ricomprenderebbe nel proprio alveo, tra le varie ipotesi delittuose, la coltivazione.

Sono questi descritti, tutti paradigmi valutativi che si appalesano (sia considerati globalmente, che atomisticamente) come insufficienti.

Essi, seppur invocati in un contesto di contingenza, sono privi di quella forza convincente che possa giustificare il pur solitario revirement interpretativo che si commenta.

La regressione interpretativa appare ancor più ingiustificata, nella propria evidenza, sol che si ricordi come la [sentenza n. 40362 dell'11-31 Ottobre 2007](#) (Sez. VI), confermando l'indirizzo intrapreso con la

[decisione 6-18 Gennaio 2007 n. 17983](#), aveva specificato, in modo assolutamente rigoroso ed indiscutibile, come la non punibilità della coltivazione dovesse dipendere, in modo esclusivo, dall'esistenza della prova positiva dell'esistenza del rapporto fra atto di coltivazione ed originaria destinazione del prodotto, così ricavato con tale azione, ad un uso esclusivamente personale del coltivatore.

In proposito va segnalato, che pur concordando con il concetto di neutralità ed ininfluenza specifica della novella di cui alla [L. 49 del 2006](#), richiamato dalla sentenza in commento, la giurisprudenza prevalente (tuttora) ha assimilato alla generale nozione di detenzione anche quella di coltivazione, quando tale condotta appaia priva del carattere tecnico-imprenditoriale, elemento quest'ultimo che la rende sanzionabile penalmente.

Va, poi, sottolineato come il collegamento tra le due fasi comportamentali che entrano in gioco (la coltivazione della pianta ed il successivo uso strettamente personale del coltivato), individuato dalla Sez. VI con le richiamate pronunzie, si sostanziava di un ulteriore elemento che non si poteva prestare ad equivoci, ovvero la dimostrazione di un complessivo disegno dell'agente e di una sua volontà, presente in origine (e mai venuta meno neppure parzialmente), di agire per procacciarsi direttamente sostanze psicotrope, droghe che, diversamente, egli acquisterebbe presso terzi.

In questo contesto, l'equiparazione della coltivazione domestica, (cioè attività di portata limitata ed empirica) alla pura condotta di detenzione, appare passaggio logico e naturale, cui non si può seriamente opporre riserve di ordine generale, quale è quella della necessità di attivarsi per la tutela della salute dei cittadini.

Se tra i fini del [dpr 309/90](#) si rinviene, non ultimo, quello sacrosanto della difesa preventiva del diritto alla salute del singolo e della collettività, tale profilo peraltro, non collide affatto, né può configgere, con il diritto all'autodeterminazione del singolo.

In buona sostanza, pur non esistendo un diritto del cittadino a drogarsi (diritto che mai potrà e dovrà essere riconosciuto ad alcun titolo, al di fuori di specifiche interinali valutazioni che potranno involgere solamente conclamate situazioni terapeutiche) è, evidente che esiste nel nostro ordinamento, e riverbera indubbi effetti giuridici, una condizione di non punibilità per chi (o coloro) che destinino lo stupefacente detenuto ad un uso esclusivamente personale.

Analogamente al fenomeno concernente la condotta della prostituzione che non è punito a livello penale (V. l. 75/58), il nostro ordinamento - in epoche diverse tra loro - ha sempre riaffermato una sorta di agnosticismo nei confronti di chi faccia solamente uso di stupefacenti, relegando tale comportamento nel novero di quelli che possono assumere (ove rivelati) importanza sul residuale piano amministrativo.

Le disposizioni di cui agli artt. 75 e 75 bis [dpr 309/90](#) sono fedeli ed incontrovertibile testimonianza in proposito.

Fermo, quindi, tale principio, sin qui esplicitato, appare evidente che un fredda, teoretica e atona lettura della norma (l'art. 73), nel senso prospettato ed auspicato dalla sentenza in commento, non coglie affatto quegli ormai pacifici profili di contiguità e comunione che la condotta di detenzione e quella di coltivazione domestica presentano indubitabilmente.

D'altronde non si può certo sostenere che le precedenti decisioni del Supremo collegio, peraltro, supportate e supportanti, altra copiose prese di posizione di giudici di merito, costituissero solo una stravagante fuga in avanti.

Emerge, infatti, da un esame comparativo dei due orientamenti, che la teoria propugnata dalla VI Sezione, (a differenza di quella in esame che si chiude in una posizione puramente e sterilmente contenutistica) manifesta un indubbio e notevole sforzo elaborativo, che parte, soprattutto, dalla considerazione che il contegno detentivo è previsione di chiusura, cioè previsione normativa destinata a produrre effetti ampi in tutte quelle ipotesi che non possono essere ricomprese nella casistica tipica della norma.

Ergo, la volontà di colmare anche il gap di atipicità di talune condotte puramente fattuali ha sollecitato, e tuttora sollecita, la giurisprudenza più sensibile (non più lassista!) a fornire risposte che appaiano adeguate e proporzionali alle questioni proposte.

In questo senso va ricondotta, dunque e senza esitazione alcuna, l'opinione giurisprudenziale, allo stato preminente e affatto condivisibile, della necessità ed indefettibilità che l'esegeta, prima del giudizio penale, valuti i caratteri che la specifica coltivazione non autorizzata presenta, onde inferire da tali risultanze i criteri di inserimento del comportamento in una delle due categorie concettuali esistenti.

Va, inoltre, rilevato come la similitudine in essere fra le due posizioni in parallelismo ci possa offrire ulteriori spunti di riflessione.

La sentenza n. 17351 della IV Sezione, come detto, affonda le proprie radici sulla volontà di apprezzare e privilegiare, come elemento da cui muovere, il connotato del "pericolo", che ammanterebbe in maniera decisiva il delitto in questione.

Da tale premessa, il Collegio perviene ad un'affermazione, che seppur formalmente ed astrattamente corretta (l'ingerenza efficace nella sequela criminosa anche di fattori non direttamente collegati con la volontà dell'agente), si pone, di fatto, in contrasto con la realtà del caso di specie.

Riconoscendo, infatti, che esistono fattori esogeni in grado di condizionare pesantemente (se non esclusivamente) il raggiungimento della fioritura della pianta da cui ricavare la sostanza psicotropa, la Corte contraddice il principio sancito, in altre occasioni, in relazione alla nozione legale di stupefacente.

Si ricorderà, certamente, come più volte il S.C. sia intervenuto affermando come nell'ambito delle attività penalmente rilevanti, e come tali punite a mente dell'art. 73 [dpr 309/90](#), il mancato raggiungimento della soglia drogante (l'assenza di un reale principio attivo) da parte di un compendio di stupefacente, eventualmente oggetto di cessione od altra condotta diffusiva, non esime l'agente da responsabilità penale (anche se in senso contrario si segnala recentissimamente Cassazione penale, Sez. VI, [sentenza 18.07.2007 n. 28661](#)).

Non è, però, solo questo l'unico aspetto particolarmente opinabile e contraddittorio che la pronuncia in oggetto offre.

Un'esegesi serena ed attenta della decisione dimostra come la S.C., nel caso di specie, abbia eluso un'ulteriore tematica insorta (e puntualmente risolta con le precedenti disposizioni giurisdizionali) e cioè non abbia affrontato il problema concernente la necessità di favorire una serie di comportamenti che mirano, comunque, a contrastare il fenomeno non tanto e non solo della diffusione dello stupefacente in genere, quanto, contingentemente, a contrastare l'estensione del mercato dello spaccio.

In fatto, è evidente che una coltivazione che sia rigorosamente diretta, e, pertanto, domestica, dunque, ad uso assolutamente personale, configura una condotta che, tra l'altro, si ispira ad una volontà di eludere il circuito dello spaccio, evitando che il consumatore possa indirettamente ed involontariamente partecipare, seppure ai livelli meno apicali, alla proliferazione del fenomeno del commercio illecito.

Bisogna, quindi, proporsi dinanzi al problema dell'uso personale di stupefacenti, ed alle fonti di rifornimento cui queste persone devono riferirsi, in maniera non ipocrita o farisaica.

E' indefettibile, così, prendere atto che, vigendo normativamente la facoltà e la possibilità per il cittadino di assumere droghe, senza che tale condotta comporti a carico del medesimo la conseguenza dell'inflizione di sanzioni penali, una scelta tendente a fare sì che l'approvvigionamento del singolo, in materia di cannabis, possa avvenire bypassando le illecite fonte commerciali, può essere un'alternativa idonea a minare queste ultime.

La sentenza della Corte di Cassazione in esame, inoltre, manifesta un totale disinteresse (se non addirittura non conoscenza) per il fenomeno, sempre più esteso dell'autoterapia.

Rinviando ad altra occasione, una migliore e più completa illustrazione di questa forma di cura pertinente a svariate patologie, e che si sta imponendo non solo nel nostro paese, giovi osservare che la scelta della coltivazione risponde - anche in queste dolenti e tristi situazioni - ad una logica che mira ad evitare che persone, le quali necessitano assumere derivati dalla cannabis, soprattutto a titolo analgesico, debbano, per ovviare a siffatta necessità, entrare in rapporto con coloro operano professionalmente nell'ambito dello spaccio.

E' ben vero che il dato testuale prevede una preventiva quanto necessaria autorizzazione in relazione a situazioni specifiche che rientrino nel concetto di terapia.

E', peraltro, vero che - come d'uso nel nostro paese - ciò che la destra offre, la sinistra ritira, nel senso che troppi fardelli burocratici si oppongono ad una sperimentazione seria e scientificamente attendibile della cannabis come strumento antagonista nella terapia antalgica.

In conclusione, pur considerando la pronunzia del S.C. come un sussulto dell'ancient regime giurisprudenziale, il segnale che da essa proviene non può e non deve essere sottovalutato, in quanto la decisione, immediatamente ripresa dai media in modo superficiale e disinformato (ma non è una novità purtroppo), può avere effetti destabilizzanti in sede giurisprudenziale, provocando nuovi contrasti, incertezze e conflitti interpretativi.

Non si può escludere un estremo intervento delle SS.UU..

Certo è che se dovesse prevalere il principio regressivo propugnato con la sentenza in commento, ricadremmo in una situazione di oscurantismo giuridico dal quale ben difficilmente si potrebbe riemergere.

Non si tratta, infatti, come in maniera demagogica e populista, taluna parte sostiene di addivenire ad una irresponsabile libertà di assumere droga; si tratta, invece, di ponderare e considerare, soprattutto in relazione all'assunzione di cannabis (e non solo per scopi ludici o similari), un'alternativa alla diffusione del mercato attuale, anche con forme di controllo che possono essere elaborate.

(Altalex, 23 gennaio 2008. Nota di [Carlo Alberto Zaina](#))

SUPREMA CORTE DI CASSAZIONE

SEZIONE IV PENALE

Sentenza 28 novembre 2007 - 10 gennaio 2008, n. 871

Sostanze stupefacenti - coltivazione - numero di piantine - irrilevanza - reato di pericolo - sussistenza
[[D.p.r. 309/1990](#)]

La coltivazione di canapa indiana va sanzionata indipendentemente dall'ampiezza del numero di piante contenenti sostanze tossiche.

Si tratta di un reato di pericolo; si deve tener conto di fattori inerenti alla realizzazione dell'attività criminosa che prescindono anche dalle aspettative del suo autore: nella coltivazione di piante di canapa indiana, l'idoneità a produrre sostanze droganti dipende anche da fattori causali di tempo e di luogo della piantagione. ⁽¹⁾ ⁽²⁾

(1) In materia di legittimità della coltivazione domestica, si veda [Cassazione penale 40362/2007](#).

(2) In materia di spaccio di sostanze stupefacenti e lista delle droghe, si veda [Cassazione penale 19056/2007](#).

(Fonte: [Altalex Massimario 3/2008](#). Cfr. [nota](#) di Carlo Alberto Zaina)

SUPREMA CORTE DI CASSAZIONE
SEZIONE IV PENALE
Sentenza 28 novembre 2007 - 10 gennaio 2008, n. 871

Osserva

La Corte di Appello di Messina, investita dell'impugnazione proposta dall'imputata C. A. L. contro la sentenza con la quale era stata dichiarata colpevole del reato di coltivazione di n. 8 piantine di canapa indiana e condannata, ritenute l'ipotesi del fatto di lieve entità e le attenuanti generiche, alla pena ritenuta di giustizia, decideva di confermare quella resa in primo grado.

Avverso tale sentenza l'imputata, per mezzo del difensore, proponeva ricorso per cassazione, adducendo erronea applicazione del D.P.R. n. 309 del 1990 con riferimento alla ritenuta rilevanza penale della condotta contestata di coltivazione domestica di un esiguo numero di piantine di canapa indiana, tuttavia destinata al consumo personale. Trattasi di motivo infondato.

Preliminarmente, deve essere puntualizzato che la coltivazione riguardava, come accertato dai giudici di merito, n. 8 piantine della specie *cannabis indica*, piantate in aiuola presente nel balcone della casa di abitazione dell'imputata, il cui accertato principio attivo (il tetraidrocannabinolo), inserito nella tabella 2, allegata al D.P.R. n. 309/1990, avrebbe consentito di ricavare un numero di dosi compreso tra 28 e 43.

In ordine alla contestata rilevanza penale della condotta addebitata, va osservato che, ai fini della ricostruzione della condotta medesima, occorre fare riferimento al D.P.R. n. 309 del 1990, art. 26, che fissa il divieto di coltivazione nel territorio dello Stato di piante di coca di qualsiasi specie, di piante di canapa indiana, di funghi allucinogeni e della specie di papavero (*papaver somniferum*) da cui si ricava oppio grezzo (comma 1, prima parte), nonché la possibilità di introdurre nell'elenco da parte del Ministero della Sanità (ora Salute) di altre piante da cui possano ricavarsi sostanze stupefacenti o psicotrope la cui coltivazione deve essere vietata (comma 2, seconda parte).

L'art. 73 previgente del decreto citato, ma applicabile alla fattispecie, e il cui contenuto non è stato modificato con la L. n. 49 del 2006, comma 3, prevede poi espressamente tra le attività illecite, punibili penalmente, la coltivazione delle suddette piante, tra cui quindi la canapa indiana, precisandosi peraltro che già la L. n. 685 del 1975, art. 26 disponeva la illiceità della coltivazione della canapa indiana, e che

problemi interpretativi erano sorti - prima della più chiara ed ampia dizione dell'art. 26 e art. 73, comma 3, citato - solo per la punibilità degli altri tipi di coltivazione.

La giurisprudenza costante - pur con alcune perplessità della dottrina - ha costantemente ritenuto che la coltivazione non autorizzata di piante, dalle quali sono estraibili sostanze stupefacenti o psicotrope, costituisce un reato di pericolo presunto o astratto, essendo punito ex se il fatto della coltivazione, senza che per l'integrazione del reato sia necessario individuare l'effettivo grado di tossicità della pianta e senza che occorra fare riferimento alcuno alla sostanza stupefacente che da essa si può trarre e che può dipendere da circostanze contingenti, connesse alla sua crescita, al suo sviluppo ed alla sua maturazione: la figura criminosa è costruita, infatti, come reato di pericolo, la cui sussistenza va, quindi, affermata ogni qualvolta venga coltivata anche una sola piantina vitale ed idonea a produrre sostanza stupefacente, appartenente ad una delle specie vietate, indipendentemente dalla percentuale di sostanza pura o di principio attivo presente nelle infiorescenze e nelle foglie (Cass. 15.11.2005, D'Ambrosio; Cass. 11.3.1998, Pesce ed altro; Cass. 7.11.1996, Garcea; Cass. 18.6.1993, Gagliardi).

Inoltre, come esattamente affermato nella inedita sentenza "Garcea", alla valutazione che, trattandosi di reato di pericolo, la coltivazione di canapa indiana va sanzionata indipendentemente dall'ampiezza del numero di piante contenenti sostanze tossiche (contrariamente a quanto sostenuto dai ricorrenti), va aggiunta l'altra considerazione che il reato di pericolo tiene conto di fattori inerenti alla realizzazione dell'attività criminosa che prescindono anche dalle aspettative del suo autore. In particolare, nella coltivazione di piante di canapa indiana, l'idoneità a produrre sostanze droganti dipende anche da fattori causali di tempo e di luogo della piantagione.

Come poi ineccepibilmente ritenuto, in fattispecie analoga, relativamente alla coltivazione di n. 4 piantine di canapa indiana, "la parziale abrogazione del D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, art. 72 e art. 75, comma 1, operata dal D.P.R. 5 giugno 1993, n. 171, che ha dato attuazione al risultato positivo della consultazione referendaria, ha reso penalmente lecita la detenzione, l'importazione e l'acquisto di sostanze stupefacenti, che sono le sole condotte tassativamente previste dall'art. 75 citato, con conseguente impossibilità di estendere tale liceità anche alla coltivazione delle droghe, assolutamente vietata nel territorio dello Stato senza che possa assumere valore scriminante l'uso personale della sostanza prodotta; il differente trattamento di tali ipotesi deriva dalla maggior pericolosità ed offensività insita nell'essere la coltivazione, la produzione e la fabbricazione attività rivolte alla creazione di nuove disponibilità, con conseguente pericolo di circolazione e diffusione delle droghe nel territorio nazionale e rischio per la pubblica salute ed incolumità" (Cass. 30.5.2000 n. 4928; conformi Cass. n. 913/1995; Cass. 3353/1994).

Ne deriva che, nella specie, le analisi interpretative dei giudici di merito, sia di primo che di secondo grado, sono condivisibili, rispettano il dettato normativo e sono conformi all'indirizzo giurisprudenziale di legittimità, secondo il quale, in buona sintesi, l'attività di coltivazione, in base al D.P.R. n. 309 del 1990, art. 73, comma 1, come modificato dalla L. 21 febbraio 2006, n. 49, art. 4 bis, comma 1, di conversione del D.L. 30 dicembre 2005, n. 272, è vietata e sanzionata penalmente, anche qualora la finalità dell'agente sia di destinare il prodotto della coltivazione a consumo personale.

Al rigetto del ricorso consegue, a norma dell'art. 616 c.p.p., la condanna della ricorrente al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese processuali.

(da www.altalex.it)