

Penale Sent. Sez. 3 Num. 17387 Anno 2019

Presidente: LAPALORCIA GRAZIA

Relatore: REYNAUD GIANNI FILIPPO

Data Udienza: 10/01/2019

SENTENZA

sul ricorso proposto da

Conti Daniele, nato a Roma il 23/07/1982

avverso l'ordinanza del 26/06/2018 del Tribunale di Rieti

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

sentita la relazione svolta dal consigliere Gianni Filippo Reynaud;

udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore generale Luigi Cuomo, che ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso o, in subordine, disporsi la rimessione della questione alle Sezioni Unite.



RITENUTO IN FATTO

1. Con ordinanza del 26 giugno 2018, il Tribunale di Rieti ha respinto la richiesta di riesame proposta da Daniele Conti avverso il decreto di perquisizione e sequestro emesso dal pubblico ministero in data 21 maggio 2018, che ha condotto al sequestro di merci commercializzate dalla Zerosei Collection Srl, di cui l'istante è legale rappresentante.

2. Avverso l'ordinanza ha proposto ricorso il difensore di Daniele Conti deducendo i motivi di seguito enunciati nei limiti strettamente necessari per la motivazione ai sensi dell'art. 173, comma 1, disp. att. cod. proc. pen.

3. Con il primo motivo, si deducono violazione della legge penale e difetto di adeguata motivazione in relazione alla sussistenza del *fumus* dell'ipotizzato delitto di cui all'art. 73, comma 4, T.U. stup.

Si lamenta, in particolare, che, al fine di verificare se la commercializzazione dei prodotti in sequestro, derivanti dalla coltivazione canapa, fosse o meno lecita alla luce della l. 2 dicembre 2016, n. 242, il tribunale abbia ritenuto prevalente il criterio del superamento del valore soglia di THC dello 0,6% piuttosto che, come previsto dall'art. 1, commi 1 e 2, della citata l. 242 del 2016, l'appartenenza dei semi utilizzati per la produzione della canapa ad una delle 64 varietà di cannabis sativa L. previste nel Catalogo comune di cui all'art. 17 della Direttiva 2002/53/CE.

4. Con il secondo motivo, si deducono violazione degli artt. 187 ss., in particolare 192, cod. proc. pen. e vizio di motivazione con riguardo alla mancata considerazione delle certificazioni prodotte dalla difesa, attestanti che i prodotti in sequestro provengono da colture certificate ai sensi della l. 242 del 2016 e della Direttiva 2002/53/CE.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. I motivi di ricorso – da esaminarsi congiuntamente in quanto obiettivamente connessi – sono infondati e l'impugnazione va pertanto rigettata con condanna del ricorrente al pagamento delle spese processuali.

La questione circa l'integrazione del *fumus* del reato previsto dall'art. 73, comma 4, T.U. stup. in relazione alla commercializzazione di prodotti contenenti il principio attivo drogante THC realizzati con la c.d. Cannabis sativa, coltivata seguendo la disciplina della citata l. 242 del 2016, è stata già approfonditamente

trattata in alcune recenti decisioni di questa Corte (Sez. 3, 06/12/2018, dep. 2019, Fergemberger; Sez. 3, 07/12/2018, dep. 2019, Totaro), che il Collegio condivide e le cui argomentazioni vanno di seguito richiamate.

2. Principio cardine della disciplina in materia è la generale previsione d'illiceità penale della coltivazione di piante dalle quali sono estraibili sostanze stupefacenti: senza la prescritta autorizzazione, infatti, la "coltivazione" è una delle condotte oggetto d'incriminazione da parte dell'art. 73 d.P.R. n. 309 del 1990, senza che assuma rilevanza, per escludere la sussistenza del reato, la circostanza che essa sia finalizzata al consumo personale; tuttavia, come precisato dalle Sezioni Unite di questa Corte, per l'integrazione del fatto occorre che il giudice verifichi in concreto l'offensività della condotta di coltivazione, ovvero l'idoneità della sostanza ricavata a produrre un effetto drogante rilevabile (Sez. U, n. 28605 del 24/04/2008, Di Salvia, Rv. 239921).

2.1. In via d'eccezione, la coltivazione di piante da cui sono estraibili sostanze stupefacenti è consentita solo previo rilascio di autorizzazione, che può essere concessa, ai sensi degli artt. 17 e 26 d.P.R. n. 309 del 1990, dal Ministero della Salute a enti o imprese interessati alla coltivazione per finalità commerciali, ovvero a istituti universitari o laboratori pubblici aventi fini istituzionali di ricerca, per scopi scientifici, sperimentali e didattici.

2.2. Va ricordato, infine, che la detenzione di sostanza stupefacente per consumo personale non è lecita, essendo punita, come violazione amministrativa, dall'art. 75 d.P.R. n. 309 del 1990.

3. In questa cornice si inserisce la legge 2 dicembre 2016, n. 242, recante "Disposizioni per la promozione della coltivazione e della filiera agroindustriale della canapa", che sono state introdotte con la finalità, espressamente dichiarata dall'art. 1, comma 1, di sostenere e promuovere la coltivazione e la filiera della canapa (*Cannabis sativa L.*) «quale coltura in grado di contribuire alla riduzione dell'impatto ambientale in agricoltura, alla riduzione del consumo dei suoli e della desertificazione e alla perdita di biodiversità, nonché come coltura da impiegare quale possibile sostituto di colture eccedentarie e come coltura da rotazione».

La finalità della legge, quindi, è quella di incentivare e di sostenere la coltivazione della canapa in vista dei suoi molteplici utilizzi in ambito agroindustriale, senza interferire con il mercato illecito finalizzato al consumo personale di quella sostanza, la quale contiene Delta-9-tetraidrocannabinolo e Delta-8-trans-tetraidrocannabinolo (di seguito THC), principio attivo che, se superiore a un determinato dosaggio, provoca effetti stupefacenti e psicotropi,

ciò che comporta la configurabilità dell'indicato delitto previsto dall'art. 73 d.P.R. n. 309 del 1990.

4. L'art. 1, comma 2, l. 242/2016 ne delimita l'ambito applicativo e si riferisce alle coltivazioni non di qualsivoglia tipo botanico di canapa, ma solo «delle varietà ammesse iscritte nel Catalogo comune delle varietà delle specie di piante agricole, ai sensi dell'articolo 17 della direttiva 2002/53/CE del Consiglio, del 13 giugno 2002, le quali non rientrano nell'ambito di applicazione del testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309».

Orbene, le varietà di canapa iscritte nel Catalogo comune delle varietà delle specie di piante agricole si caratterizzano per il basso dosaggio di principio attivo, tale, di regola, da non superare lo 0,2%. Invero, il rispetto di tale limite, per un verso, è imposto per l'importazione dei semi di canapa nei Paesi dell'Unione europea dal Regolamento (UE) n. 1308/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 dicembre 2013, che, all'art. 189, fissa, appunto, allo 0,2% il tenore massimo di THC della canapa greggia, dei semi di varietà di canapa destinati alla semina, nonché dei semi di canapa diversi da quelli destinati alla semina; per altro verso, è necessario per ottenere, da parte del coltivatore, i sussidi stanziati dall'U.E. nell'ambito dei regimi di sostegno previsti dal regolamento delegato (UE) n. 639/2014 della Commissione, che integra il Regolamento (UE) n.1307/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio recante norme sui pagamenti diretti agli agricoltori nell'ambito dei regimi di sostegno previsti dalla politica agricola comune e che modifica l'allegato X di tale regolamento, così come modificato dal Regolamento delegato n. 2017/1155 della Commissione del 15 febbraio 2017.

Il successivo comma 3 dell'art. 1 l. 242/2016 individua gli scopi cui è diretta la (lecita) coltivazione della canapa, che deve essere finalizzata: «a) alla coltivazione e alla trasformazione; b) all'incentivazione dell'impiego e del consumo finale di semilavorati di canapa provenienti da filiere prioritariamente locali; c) allo sviluppo di filiere territoriali integrate che valorizzino i risultati della ricerca e perseguano l'integrazione locale e la reale sostenibilità economica e ambientale; d) alla produzione di alimenti, cosmetici, materie prime biodegradabili e semilavorati innovativi per le industrie di diversi settori; e) alla realizzazione di opere di bioingegneria, bonifica dei terreni, attività didattiche e di ricerca».

5. Di particolare importanza è l'art. 2 l. 242/2016, rubricato "liceità della coltivazione".

Il comma 1 consente la coltivazione delle varietà di canapa di cui all'art. 1, comma 2 (ossia, come detto, quelle con percentuale di THC non superiore allo 0,2%) senza necessità di autorizzazione, a differenza di quanto previsto dagli artt. 26 ss. d.P.R. n. 309 del 1990 per la coltivazione di canapa ad alto contenuto di THC; sul coltivatore è imposto solo l'obbligo di conservare sia i cartellini della semente acquistata per un periodo non inferiore a dodici mesi, sia le relative fatture di acquisto per il periodo previsto dalla normativa vigente, come stabilito dal successivo art. 3, rubricato "obblighi del coltivatore".

Il comma 2 indica i prodotti ricavabili dalla (lecita) coltivazione della canapa, vale a dire: «a) alimenti e cosmetici prodotti esclusivamente nel rispetto delle discipline dei rispettivi settori; b) semilavorati, quali fibra, canapulo, polveri, cippato, oli o carburanti, per forniture alle industrie e alle attività artigianali di diversi settori, compreso quello energetico; c) materiale destinato alla pratica del sovescio; d) materiale organico destinato ai lavori di bioingegneria o prodotti utili per la bioedilizia; e) materiale finalizzato alla fitodepurazione per la bonifica di siti inquinati; f) coltivazioni dedicate alle attività didattiche e dimostrative nonché di ricerca da parte di istituti pubblici o privati; g) coltivazioni destinate al florovivaismo».

6. La legge regola altresì i controlli sulle coltivazioni. Oltre a prevedere che la misurazione della percentuale di THC deve avvenire secondo metodiche previste da norme europee e nazionali, l'art. 4, al comma 5, stabilisce che «qualora all'esito del controllo il contenuto complessivo di THC della coltivazione risulti superiore allo 0,2 per cento ed entro il limite dello 0,6 per cento, nessuna responsabilità è posta a carico dell'agricoltore che ha rispettato le prescrizioni di cui alla presente legge». La disposizione assume una particolare rilevanza perché implicitamente afferma che la coltivazione di canapa avente una percentuale di THC ricompresa in quella forbice può risultare illecita, laddove sia accertata un'efficacia drogante; diversamente, non si spiegherebbe la necessità di prevedere in maniera espressa l'esclusione di responsabilità dell'agricoltore nel caso in cui detta percentuale di THC sia superiore a quella soglia. In altri termini, la *ratio* del rispetto del limite pari allo 0,2%, che caratterizza la coltivazione di canapa incoraggiata e incentivata sia in ambito europeo, sia dalla legge n. 242 del 2016, è di intuitiva evidenza, in quanto, se rispettata, quella soglia individua una percentuale di THC così esigua, da risultare concretamente inidonea a provocare qualsivoglia effetto stupefacente o psicotropo.

Infine, ai sensi dell'art. 4, comma 7, «il sequestro o la distruzione delle coltivazioni di canapa impiantate nel rispetto delle disposizioni stabilite dalla presente legge possono essere disposti dall'autorità giudiziaria solo qualora, a seguito di un accertamento effettuato secondo il metodo di cui al comma 3, risulti che il contenuto di THC nella coltivazione è superiore allo 0,6 per cento. Nel caso di cui al presente comma è esclusa la responsabilità dell'agricoltore». Anche in tal caso, la norma prevede il sequestro o la distruzione delle coltivazioni di canapa se la percentuale di THC sia superiore allo 0,6%, trattandosi di principio attivo ritenuto idoneo a provocare un'efficacia drogante rilevabile; anche in tal caso si prevede espressamente la non punibilità del coltivatore, a condizione che abbia rispettato le prescrizioni imposte dalla legge in esame.

7. Orbene, dal complesso delle disposizioni richiamate, si può affermare che la coltivazione di canapa è lecita se sono congiuntamente rispettati tre requisiti: 1) deve trattarsi di una delle varietà ammesse iscritte nel Catalogo europeo delle varietà delle specie di piante agricole, che si caratterizzano per il basso dosaggio di THC; 2) la percentuale di THC presente nella canapa non deve essere superiore allo 0,2%; 3) la coltivazione deve essere finalizzata alla realizzazione dei prodotti espressamente e tassativamente indicati nell'art. 2, comma 2, l. n. 242 del 2016. Rispettate queste condizioni, ne deriva che è lecita non solo la coltivazione ma, quale logico corollario, anche la commercializzazione dei prodotti da essa derivati.

Queste conclusioni sono in linea con altra, recente, decisione assunta da questa Corte (che richiama ulteriori precedenti conformi), nella quale si è affermato il principio secondo cui, in tema di stupefacenti, la legge 2 dicembre 2016, n. 242 ha previsto la liceità della sola coltivazione della cannabis sativa L per finalità espresse e tassative, mentre la commercializzazione dei prodotti della coltivazione e le conseguenti condotte di detenzione e cessione di tali derivati continuano a essere sottoposte alla disciplina del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, a condizione che le sostanze presentino comunque un effetto drogante rilevabile (Sez. 6, n. 56737 del 27/11/2018, Ricci, Rv. 274262; in senso parzialmente contrario, v., invece, Sez. 6, n. 4920 del 29/11/2018, dep. 2019, Castignano).

8. Più in particolare, per quanto riguarda la posizione del coltivatore, se la percentuale di THC contenuta nella piante oscilla tra 0,2% e 0,6% egli non avrà diritto ai finanziamenti europei ma ciò non comporta, nei suoi confronti, alcuna responsabilità penale nel caso in cui il THC abbia un effetto drogante, sempre che abbia rispettato le condizioni previste dalla legge; ove la percentuale di THC superi la soglia dello 0,6%, ciò che comporta l'effetto drogante, l'autorità

giudiziaria può disporre il sequestro o la distruzione della coltivazione, ma, anche in tal caso, "è esclusa la responsabilità dell'agricoltore", purché siano state scrupolosamente rispettate le disposizioni di legge. La *ratio* di tali disposizioni è di intuitiva evidenza: non può essere addebitato all'agricoltore un fatto di cui non ha il dominio, non potendo egli né controllare né prevedere che le sementi acquistate, sebbene appartenenti alle varietà aventi un basso contenuto di THC (non superiore allo 0,2%), durante la coltivazione sviluppino una percentuale di principio attivo idoneo a produrre un effetto drogante rilevabile.

9. Per quanto riguarda, invece, il commerciante di prodotti a base di canapa, egli va esente da responsabilità penale ricorrendo le condizioni sopra indicate *sub* §. 7. In applicazione dei principi generali, può configurarsi nei suoi confronti, dal punto di vista oggettivo, il reato di cui all'art. 73, comma 4, d.P.R. n. 309 del 1990 solo se la percentuale di THC rinvenuta nei prodotti è tale da provocare un effetto stupefacente o psicotropo, e ferma restando l'indagine in ordine all'elemento soggettivo del reato.

La previsione espressa di esonero di responsabilità nel caso di superamento del limite dello 0,2% di THC presente nelle piante riguarda solamente l'agricoltore (purché, si ribadisce, abbia osservato le prescrizioni di legge, prima fra tutti l'acquisto di semi certificati), sicché nei confronti del commerciante di prodotti a base di canapa trovano applicazione i principi generali. Lo stesso dicasi per i limiti all'esercizio dei poteri di polizia in ordine alla possibilità di procedere al sequestro dei prodotti derivati dalla canapa, nel senso che il provvedimento ablativo reale è ammissibile se sussiste il *fumus* del delitto di cui all'art. 73, comma 4, d.P.R. n. 309 del 1990, ossia quando sia accertata una percentuale di THC tale da produrre un effetto stupefacente o psicotropo. Va, peraltro, precisato che ove il prodotto a base di canapa non rientri tra quelli espressamente contemplati dall'indicato art. 2, comma 2 - fatta salva un'eventuale responsabilità di tipo civile e/o amministrativo - ciò non è di per sufficiente per la configurabilità del delitto punito dall'art. 73, comma 4, d.P.R. n. 309 del 1990, dovendosi accertare l'idoneità della sostanza ricavata a produrre un effetto drogante rilevabile.

10. Va, ancora, aggiunto che in materia è intervenuta la circolare del Ministero delle Politiche Agricole, Alimentari e Forestali del 22 maggio 2018 (richiamata anche nell'ordinanza impugnata) la quale si limita a introdurre dei meri chiarimenti alla legge n. 242 del 2016, specie in relazione all'attività di coltivazione destinata al florovivaismo, senza incidere - non potendolo fare,

trattandosi di fonte secondaria – sulle condizioni di liceità della coltivazione previste dalla l. n. 242 del 2006.

La circolare, in particolare, chiarisce che le infiorescenze della canapa, pur non essendo citate espressamente dalla legge n. 242 del 2016, né tra le finalità della coltura né tra i suoi possibili usi, «rientrano nell'ambito dell'articolo 2, comma 2, lettera g), rubricato, "liceità della coltivazione", ossia nell'ambito delle coltivazioni destinate al florovivaismo, purché tali prodotti derivino da una delle varietà ammesse, iscritte nel Catalogo comune delle varietà delle specie di piante agricole, il cui contenuto complessivo di THC della coltivazione non superi i livelli stabiliti dalla normativa, e sempre che il prodotto non contenga sostanze dichiarate dannose per la salute dalle Istituzioni competenti". Ne segue che, anche in relazione alle infiorescenze, valgono i principi sopra indicati: sussisterà, nei confronti del florovivaista, il *fumus* del reato di cui all'art. 73, comma 4, d.P.R. n. 309 del 1990 se il quantitativo di THC in esse contenuto è idoneo a produrre un effetto drogante rilevabile.

11. Applicando al caso di specie i principi sopra delineati - che il Tribunale del riesame ha sostanzialmente mostrato di condividere e che in concreto ha esattamente applicato - osserva innanzitutto il Collegio che, sulla scorta degli unici atti consultabili, vale a dire l'ordinanza impugnata ed il ricorso, non è dato comprendere con certezza se i prodotti commercializzati dalla Zerosei Collection Srl e sottoposti a sequestro rientrano in alcuna delle ipotesi specificate nell'art. 2, comma 2, l. n. 242 del 2006. Nell'ordinanza impugnata si parla di *cannabis light*, di infiorescenze e semilavorati, ma non ne è chiara la qualificazione merceologica e la destinazione.

A prescindere da tale questione, l'ordinanza dà atto che dalle analisi tecniche effettuate a campione, dal laboratorio ARTA Abruzzo, sui prodotti commercializzati dalla Zerosei Collection è emerso il superamento della soglia di THC dello 0,6% per quattro tipologie di prodotto (in due casi il principio attivo rinvenuto è stato dello 0,8%, in un caso dello 0,9% e in un caso addirittura del 2%). Secondo criteri di valutazione ampiamente condivisi dalla lettura scientifica e da tempo utilizzati in giurisprudenza – richiamati dallo stesso ricorrente e certamente utilizzabili, vi è più nella presente sede cautelare – si tratta di quantità di principio attivo che consentono di affermare la natura psicotropa delle sostanze analizzate, sicché, alla luce dei rilievi di cui sopra, è indiscutibile la sussistenza del *fumus commissi delicti* ed è da condividersi, quantomeno con riguardo alla sussistenza dell'elemento oggettivo del reato, l'irrelevanza dell'accertamento circa la provenienza di tali prodotti da culture certificate a mente della Dir. UE 53/2002 e della l. 242/2016.

La decisione del Tribunale di confermare il sequestro probatorio delle merci sul rilievo che il superamento della soglia drogante sino ad oggi accertato è stato non occasionale e ha riguardato diverse tipologie di prodotti commercializzati, dunque, è in questa sede incensurabile. L'ordinanza, peraltro, dà atto che lo stesso indagato ha avanzato istanza di incidente probatorio, sicché, anche in quest'ottica, il mantenimento della cautela in funzione dell'anticipata formazione della prova nel contraddittorio delle parti è conclusione assolutamente ragionevole sul piano del rispetto del principio di proporzionalità e indubbiamente aderente a consolidati principi di diritto. Ed invero, va ricordato che, in sede di riesame del sequestro probatorio il Tribunale è chiamato a verificare l'astratta configurabilità del reato ipotizzato, valutando il *fumus commissi delicti* in relazione alla congruità degli elementi rappresentati, non già nella prospettiva di un giudizio di merito sulla fondatezza dell'accusa, ma con riferimento alla idoneità degli elementi su cui si fonda la notizia di reato a rendere utile l'espletamento di ulteriori indagini per acquisire prove certe o ulteriori del fatto, non altrimenti esperibili senza la sottrazione del bene all'indagato o il trasferimento di esso nella disponibilità dell'autorità giudiziaria (Sez. 2, n. 25320 del 05/05/2016, Bulgarella e aa., Rv. 267007; Sez. 3, n. 15254 del 10/03/2015, Previtiero, Rv. 263053).

P.Q.M.

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

Così deciso il 10 gennaio 2019.