



3/2018

## LA COLTIVAZIONE DELLA CANNABIS È REATO?

*Una storia infinita tra canapa e marijuana*

di Lorenzo Miazzi

SOMMARIO: 1. La “cannabis” tra canapa e marijuana. – 2. Le prime leggi penali sulla coltivazione. – 3. Appare la “cannabis indica”. – 4. La coltivazione di cannabis alla prova della Corte costituzionale. – 5. La giurisprudenza discorde. – 6. La riforma del 2006. – 7. Le Sezioni Unite non risolvono, e la Consulta nemmeno. – 8. Ancora giurisprudenza in contrasto. – 9. Intanto la coltivazione della canapa... – 10. La riforma del 2014 che aggrava l’incertezza. – 11. La legge 2 dicembre 2016, n. 242. – 12. La coltivazione della “cannabis light”. – 13. Il commercio della “marijuana light” e l’esperienza svizzera. – 14. Cannabis e marijuana light in Italia.

### 1. La “cannabis” tra canapa e marijuana.

La rilevanza penale della coltivazione della “cannabis” è strettamente legata alle posizioni della giurisprudenza che, pur confermando la punibilità della condotta, negli ultimi 25 anni ha avuto frequenti oscillazioni; in particolare il suo rapporto con l’uso personale, che invece non costituisce reato, è oggetto di tensioni interpretative mai esaurite che ne fanno una storia non finita, anzi, per il proporsi continuo di temi nuovi di discussione, apparentemente...infinita.

Molti fattori riconducibili al legislatore hanno poi contribuito a farne una materia complessa e dai contorni poco chiari: il sistema tabellare; l’indicazione della pianta invece che della sostanza; la difficoltà di individuare il tipo botanico della pianta; la disciplina della coltivazione finalizzata alla produzione di sostanza stupefacente, ignorando gli effetti sulla coltivazione destinata alla produzione agricolo-industriale; le modifiche normative non in linea con l’evoluzione del mercato legale e illegale della sostanza. Una legislazione complessa e incoerente, tanto che oggi potrebbe essere uscita dalla sfera della rilevanza penale buona parte della coltivazione che i nostri tribunali continuano a punire.

È necessario perciò preliminarmente chiarire il significato delle parole: cannabis, canapa, marijuana; e ciò perché il legislatore e la giurisprudenza a volte usano questi termini in modo disinvolto, anche come sinonimi, contribuendo ad accrescere la confusione già evocata.

E dunque...



3/2018

La *Cannabis*<sup>1</sup> è una pianta; nel genere è importante distinguere, per gli effetti legali che ne discendono, il chemiotipo CBD, che caratterizza la canapa destinata a usi agroindustriali e terapeutici; e il chemiotipo THC che caratterizza le varietà destinate a produrre inflorescenze con effetto stupefacente o medicinali. Ogni pianta però li ha entrambi.

La *marijuana*<sup>2</sup> è una sostanza psicoattiva contenente il principio attivo THC; nel gergo comune, per marijuana si intendono le inflorescenze delle piante femminili essiccate e conciate per essere fumate; dalle inflorescenze si ricava anche una particolare resina, solida o collosa, in gergo denominata hashish.

La coltivazione della canapa<sup>3</sup> in Italia è plurisecolare e nel secolo scorso, essendo particolarmente redditizia, era diffusissima, tanto che nel dopoguerra il nostro paese ne era il secondo produttore mondiale dopo l'URSS. Il declino di questa coltivazione fu però rapidissimo, sino quasi a scomparire negli anni '70. E la sua sopravvivenza da allora venne resa più difficile anche dalla legislazione sulla coltivazione della cannabis per marijuana, che andava a sovrapporsi a quella sulla canapa per uso industriale. Quest'ultima però negli ultimi lustri ha mostrato forti segni di ripresa, tanto da rendere indifferibile la sua disciplina con normazione primaria, come in effetti è avvenuto.

In questo articolo si userà il termine "cannabis" per l'identificazione botanica della pianta; "canapa" per indicare la pianta destinata a uso non stupefacente, prevalentemente industriale o terapeutico; "marijuana" per indicare la sostanza con effetto stupefacente ricavata dalla cannabis. Tenendo conto però che molto spesso le norme e la giurisprudenza usano la parola "marijuana" anche per indicare la pianta destinata a produrre la sostanza stupefacente; e che nella Convenzione unica sugli stupefacenti del 1961 il termine "cannabis" indica solo le sommità fiorite o fruttifere della pianta di cannabis.

---

<sup>1</sup> La Cannabis o canapa - secondo la classificazione di Linneo, 1753 - è un genere di piante angiosperme della famiglia delle Cannabaceae. Il contenuto di metaboliti secondari porta a distinguere due sottogruppi o chemiotipi a seconda dell'enzima preposto nella biosintesi dei cannabinoidi: il chemiotipo CBD, caratterizzato dall'enzima CBDA-sintetasi e il chemiotipo THC caratterizzato dall'enzima THCA-sintetasi.

<sup>2</sup> La marijuana (talora indicata col termine Gānjā) è una sostanza psicoattiva che si ottiene dalle inflorescenze essiccate delle piante femminili di cannabis. In tutte le varietà di canapa sono contenute, in concentrazioni e proporzioni variabili, diverse sostanze psicoattive, stupefacenti e non, tra cui la principale è il delta-9-tetraidrocannabinolo (comunemente detto THC). In origine questo era il nome usato comunemente in Messico (marihuana) per indicare la varietà di canapa destinata al consumo come sostanza stupefacente.

<sup>3</sup> La canapa da millenni viene coltivata in Italia soprattutto per la produzione di fibra; da sempre i cordami erano fatti di canapa e con essa si tessevano le vele delle navi. Nel secolo scorso, nonostante si trattasse di un lavoro durissimo, quasi ogni fattoria nelle campagne emiliane, campane, piemontesi, venete e lombarde, aveva il caratteristico "macero" per la lavorazione della canapa. A partire dagli anni '50 la concorrenza delle nuove fibre sintetiche, l'impossibilità di avviare la meccanizzazione della coltura, la necessità di alto impiego di manodopera, la diffusione di colture più remunerative portò in pochi anni a diminuire la produzione sino a quasi a farla scomparire negli anni '70.

## 2. Le prime leggi penali sulla coltivazione.

Per orientarsi nella legislazione sulla cannabis per marijuana<sup>4</sup> occorre risalire alla prima legge che disciplina gli stupefacenti in Italia, cioè la Legge n. 396/1923, emanata in esecuzione della Convenzione Internazionale dell'Aja sull'oppio del 1912<sup>5</sup>. Nel testo non si menzionano la marijuana o la cannabis; nella descrizione delle droghe vietate si parla di oppiacei e di cocaina e "di altre sostanze velenose che in piccole dosi hanno efficacia stupefacente". La legge non punisce la coltivazione ma il commercio di queste sostanze<sup>6</sup>.

Il termine "stupefacente" non era adeguato, in quanto non tutte le sostanze ricondotte alla definizione legislativa provocavano un ottundimento psicomotorio, cioè uno stato di "stupor". Per questo le sostanze afferenti alla legge n. 396/1923 furono inserite in un elenco a cura del Ministero dell'Interno, dando così avvio al sistema tabellare tuttora in uso.

*È il primo mattone della babele in cui ci troviamo oggi: il sistema tabellare è utile perché individua in modo positivo la sostanza vietata, ma crea il problema della tassatività rispetto alle sostanze non tabellate<sup>7</sup>.*

Comunque venne ricompreso fra le sostanze di cui era proibito il commercio il THC, cioè il principio attivo con effetti stupefacenti ricavabile dalla cannabis. Il problema in astratto è che ogni pianta di cannabis, anche per uso industriale, contiene una percentuale magari bassa di THC.

*È il secondo mattone della babele: la coltivazione per marijuana viene disciplinata dimenticandosi degli effetti sulla coltivazione agro-industriale della canapa.*

In pratica però allora il problema non sorse: la legge non era pensata per la coltivazione, un fenomeno considerato esotico. L'hashish (l'unica droga con il tetraidrocannabinolo che era reperibile in Italia) si importava e basta: nessuno pensava a ricavare THC dalle enormi piantagioni di canapa della pianura padana.

---

<sup>4</sup> In principalità sulla legislazione in materia di stupefacenti si rinvia a G. AMBROSINI, *Stupefacenti*, in *Digesto delle discipline penali*, Torino, 1999, XIV, 28; F.C. PALAZZO, *Consumo e traffico degli stupefacenti (profili penali)*, Padova, 1994, 35.

<sup>5</sup> Legge 18 febbraio 1923, n. 395, recante provvedimenti per la repressione dell'abusivo commercio di sostanze velenose aventi azione stupefacente. «Art. 1.: *Chiunque, non essendo autorizzato alla vendita di prodotti medicinali, e non facendo di essi notorio ed abituale commercio, vende o in qualsiasi altro modo somministra al pubblico, cocaina, morfina, loro composti o derivati, e, in genere, sostanze velenose che in piccole dosi hanno azione stupefacente, ovvero ritiene dette sostanze per venderle o somministrarle, è punito con la reclusione da due a sei mesi e con la multa da lire mille a lire quattromila*».

<sup>6</sup> Esula da questo studio l'approfondimento del significato del termine *coltivazione* secondo la legislazione penale, delle condotte che vi rientrano, della configurabilità del tentativo ecc.: si rinvia, per quanto possa essere rilevante, a M. TORIELLO, *Produzione e traffico di sostanze stupefacenti*, Milano, 2015, 13; V. MAGNINI, *Sulla messa in vendita di semi di cannabis*, in *Cassazione penale*, 2013, 7-8, 2628.

<sup>7</sup> Sugli inconvenienti del sistema tabellare, vedi L. ROMANO, *Previsioni tabellari e 6-monoacetilmorfina: motivazioni in merito alla riconducibilità alla nozione legale di sostanza stupefacente*, in *Rivista italiana di medicina legale*, 2011, 4-5, 1199; G. AMATO, *Il principio "tabellare" in materia di droga: inconvenienti pratici e esigenze di riforma*, in *Cassazione penale*, 2004, 4232.



3/2018

Tuttavia la disciplina normativa così formulata rimase ambigua: perché ogni pianta di cannabis, come si è detto, contiene una percentuale di THC, che però secondo la Convenzione internazionale non si poteva commercializzare. Tanto è vero che altrove ci fu chi prese molto sul serio questo divieto di commercializzazione e nel 1937 negli Stati Uniti venne approvata una legge (il “Marijuana Tax Act”) che proibiva la coltivazione di qualsiasi tipo di canapa, inclusa quella a scopo industriale o medicamentale.

Tornando in Italia, il codice penale introdotto nel 1930, pur dedicando quattro articoli ai reati in materia di stupefacenti, non fornì alcun criterio per la individuazione delle sostanze vietate e non si interessò alla coltivazione. Il successivo Testo unico delle leggi sanitarie del 1934 (che recepì anche le disposizioni introdotte dalla legge n. 151/1934), rinviando per l'elenco delle sostanze tossiche aventi azione stupefacente al decreto del Ministro per l'interno, si occupò di coltivazione ma menzionò solo quella del papavero da oppio<sup>8</sup>. Neppure la successiva legge sugli stupefacenti, la n. 1041/1954<sup>9</sup>, pur prevedendo espressamente il divieto di coltivazione, menzionò la canapa, che però potrebbe considerarsi ricompresa nel successivo divieto di coltivare “piante dalle quali si possono ricavare sostanze comprese nell'elenco degli stupefacenti”. È un divieto generico e molto ampio, e pacificamente potrebbe ricomprendere la coltivazione della canapa nelle nostre campagne, dato che comunque quella canapa contiene del THC. Ma neppure nel 1954 il problema si pose in concreto, perché in Italia nessuno ancora coltivava cannabis per marijuana, il cui consumo peraltro rimaneva un fenomeno ristretto e di élite

### 3. Appare la “cannabis indica”.

Il problema si ripropose con la legge n. 685/1975. Va premesso che da poco l'Italia aveva ratificato la Convenzione unica sugli stupefacenti, che all'art. 1 conteneva le seguenti definizioni:

*b) il termine “cannabis” indica le sommità fiorite o fruttifere della pianta di cannabis (esclusi i semi e le foglie che non siano uniti agli apici) la cui resina non sia stata estratta, qualunque sia la loro applicazione;*

*c) l'espressione “pianta di cannabis” indica qualsiasi pianta del tipo cannabis;*

---

<sup>8</sup> Regio Decreto 27 luglio 1934, n. 1265, Approvazione del testo unico delle leggi sanitarie.

Art. 149: ... *Chiunque, senza l'autorizzazione predetta, coltivi il papavero o raccolga capsule di papavero o non osservi le condizioni e garanzie, alle quali l'autorizzazione è subordinata, è punito con l'arresto fino ad un anno o con l'ammenda da lire cinquecento a cinquemila.*

Art. 150: *La produzione dell'oppio grezzo e di altre sostanze o preparati ad azione stupefacente non può aver luogo senza autorizzazione del Ministro per l'interno.*

<sup>9</sup> Legge n. 1041/1954: Art. 4. *“La coltivazione del papavero (papaver somniferum L.) e di altre piante dalle quali si possono ricavare sostanze comprese nell'elenco degli stupefacenti... è punito con la reclusione da sei mesi a due anni e con la multa da lire 100.000 a lire 2.000.000.”*

d) l'espressione "resina di cannabis" indica la resina separata, grezza o raffinata, ottenuta dalla pianta di cannabis...<sup>10</sup>.

Intanto nei vent'anni trascorsi dall'approvazione della legge n. 1041/1954 tutto era cambiato: la canapa industriale era pressoché scomparsa, mentre quello della marijuana era divenuto un consumo di massa veicolato dai movimenti giovanili degli anni '60. La nuova legge vietò la coltivazione<sup>11</sup> parlando per la prima volta anche della canapa destinata alla fabbricazione di sostanze stupefacenti. Lo fece, divergendo dalle definizioni internazionali appena recepite, denominandola "canapa indiana".

È il terzo mattone della Babele: assimilandola alla pianta di coca e al papavero da oppio la legge vieta la pianta per sé stessa e non per il suo contenuto, come se la cannabis contenesse solo THC e potesse essere utilizzata solo per produrre marijuana.

Ma cosa intendeva la legge italiana per "canapa indiana"? Nelle tabelle del decreto ministeriale che contiene le sostanze stupefacenti, la pianta venne indicata col nome di "Cannabis indica". Ma su cosa sia la *cannabis indica* non c'è chiarezza in botanica.

La tassonomia del genere *Cannabis* infatti è controversa. La *Cannabis* secondo alcuni (e secondo la classificazione di Linneo) comprende un'unica specie, la *Cannabis sativa*, la pianta storicamente più diffusa in occidente, a sua volta comprendente diverse varietà e sottospecie; secondo altri invece si distinguono tre specie, *C. sativa*, *C. indica* e *C. ruderalis*. Altri distinguono solo una specie, *Cannabis sativa*, con due sottospecie, ciascuna con due varietà. In ogni caso, tutte le specie, sottospecie o varietà citate possono essere tra di loro incrociate dando luogo a una progenie fertile. L'orientamento prevalente è comunque quello di riconoscere una sola specie (*Cannabis sativa*), che ad oggi conta centinaia di sottospecie e varietà. Orientamento che di fatto sembrava recepito proprio in quegli anni a livello internazionale, come si è visto<sup>12</sup>.

Evidente che in un sistema tabellare la proibizione penale di una pianta di cui non è chiara l'individuazione pone seri problemi di tassatività e comprensione del divieto.

È il quarto mattone della Babele: si presuppone una certezza scientifica che non c'è, e quindi di fatto il legislatore fa riferimento a una realtà botanica dai confini non precisati.

Anche questa volta il problema teorico in pratica non si pose, ma per il motivo opposto, e cioè perché mentre si era diffusa la coltivazione di cannabis per marijuana, come si diceva la coltivazione della canapa industriale nelle campagne si era di molto ridotta, sino quasi a scomparire.

<sup>10</sup> Convenzione unica sugli stupefacenti, adottata a New York il 30 marzo 1961, emendata a Ginevra il 25 marzo 1972, la cui ratifica ed esecuzione in Italia era avvenuta proprio l'anno prima con la legge 5 giugno 1974, n. 412.

<sup>11</sup> Legge n. 685/1975: Art. 26. "...è vietata nel territorio dello Stato la coltivazione di piante di coca di qualsiasi specie, di piante di canapa indiana, di funghi allucinogeni e delle specie di papavero (*papaver somniferum*) da cui si ricava oppio grezzo."

Art. 12. Criteri per la formazione delle tabelle: ...2) nella tabella II devono essere indicate: a) la *cannabis indica*, i prodotti da essa ottenuti...

<sup>12</sup> Come si è sopra ricordato, infatti, secondo la Convenzione di New York "l'espressione "pianta di cannabis" indica qualsiasi pianta del tipo *cannabis*".



3/2018

La legge successiva, la n. 162/1990 - che di fatto oggi è tornata in vigore - conferma il divieto di coltivazione delle sostanze stupefacenti<sup>13</sup> e non cambia la tabella II che parla sempre di "*cannabis indica*". Ma un elemento ulteriore di precisazione si può ricavare dal nuovo regime dell'uso personale, che vede l'introduzione della dose media giornaliera a sua volta determinata in un decreto ministeriale<sup>14</sup> con riferimento alle sostanze di cui alla tabella II.

Quella che viene fissata nel decreto del 1990 è però una descrizione merceologica, non scientifica: "*cannabis indica, foglie e infiorescenze... hashish...altre preparazioni contenenti THC...*". Questa è la descrizione di quello che si trova sul mercato (marijuana, hashish, olio), non un elenco di sostanze psicoattive. La novità però è il fatto che la *cannabis indica* viene specificata come "(2% Delta9 THC)". Il significato di questa indicazione non è mai stato precisato. Si fa riferimento ad un contenuto medio di THC nella marijuana, probabilmente, ma potrebbe riferirsi alle infiorescenze (in sintonia con la Convenzione di New York) o all'intera pianta (come sembrano fare i laboratori di analisi); una volta fissato in 50 mg. il limite massimo di THC (tetraidrocannabinolo) che deve essere contenuto nel quantitativo definito come "dose media giornaliera", non si dice se le "foglie e infiorescenze" che hanno un contenuto di THC inferiore al 2% siano classificabili egualmente come "*cannabis indica*", o se rientrino in quella detenibile per uso personale, o addirittura debbano considerarsi non comprese dalla tabella II. E' chiaro, infatti, che se non si pone un limite minimo e non si fissano i criteri di misurazione, un ettaro di canapa per uso industriale allo 0,2% contiene moltissimo THC, ben oltre i 50 mg.

Nell'applicazione pratica in realtà polizia e giudici sembrarono e sembrano ragionare sulla base della destinazione della pianta (considerata avere un contenuto fisso standard<sup>15</sup>) e non sulla sua natura e sulla quantità di THC che contiene, come sembra prevedere il sistema tabellare del 1990 per il quale basta una piccola percentuale di THC per considerare la sostanza *stupefacente*.

---

<sup>13</sup> Legge n. 162/1990: Art. 14: 1. Chiunque senza l'autorizzazione di cui all'articolo 15 coltiva, produce, fabbrica...sostanze stupefacenti o psicotrope di cui alle tabelle... è punito..."

<sup>14</sup> Decreto 12 luglio 1990, n. 186: Regolamento concernente ... limiti quantitativi massimi di principio attivo per le dosi medie giornaliere... TABELLA II:

*Cannabis indica, foglie e infiorescenze (2% Delta-9-THC): 2,5 grammi;*

*Hashish (10% Delta-9-THC): 0,5 grammi;*

*Altre preparazioni, il cui contenuto di Delta-9-THC non superi...50 milligrammi.*

<sup>15</sup> Sez. 4, Sentenza n. 5355 del 25/03/1992: «In tema di sostanze stupefacenti da "*cannabis indica*", previste dalle prime due voci della tabella II, allegata al decreto del Ministero della sanità 12 luglio 1990, n. 186, richiamato dall'articolo 78 del d.P.R. 9 ottobre 1990 n. 309, la dose media giornaliera (in grammi), riferita a un dato prodotto grezzo, si determina moltiplicando lo standard tabellare (d.m.g. in grammi) per il valore del titolo di principio attivo esemplificato in tabella (rispettivamente, 2 per cento per la marijuana (foglie e infiorescenze di "*cannabis indica*") e 10 per cento per l'"hashish") e dividendo il prodotto per l'indice (valore percentuale) di Delta-9- THC reperito nella sostanza in indagine. (Fattispecie di ricorso con il quale si sosteneva la ipotizzabilità dell'attenuante speciale di cui al comma quinto dell'art. 73 d.P.R. n. 309/1990, negata dal giudice del merito, sulla considerazione che 80 grammi di "hashish", titolato al 5,2 per cento di delta-9-THC, sostanziano poche dosi giornaliere calcolato sulla base della quantità di principio attivo estraibile rapportato al parametro tabellare; la Corte ha ritenuto non corretto tale tipo di calcolo esprimendo la massima di cui sopra)».



3/2018

#### 4. La coltivazione di cannabis alla prova della Corte costituzionale.

Il successivo referendum del 1993 non abrogò la previsione della punizione della coltivazione per uso personale, dando luogo a un sistema contraddittorio in cui è possibile detenere per uso personale la marijuana o l'hashish, è lecito possedere i semi della pianta<sup>16</sup>, ed è lecito pure venderli e comprarli<sup>17</sup>, ma è vietato piantare i semi e coltivare la cannabis che serve per produrre la marijuana che si può consumare per uso personale.

Un sospetto di illegittimità costituzionale era ben giustificato, e alle diverse ordinanze di rimessione rispose la Corte Costituzionale con una sentenza fondamentale, la n. 360/1995, che ha ritenuto legittimo il sistema normativo dichiarando infondata la questione di legittimità costituzionale con riferimento al perdurante illiceità della coltivazione anche in assenza di coltivazione finalizzata allo spaccio<sup>18</sup>.

La sentenza enuncia un principio, secondo il quale la coltivazione di piante da cui sono estraibili i principi attivi di sostanze stupefacenti ben può valutarsi come "pericolosa", ossia idonea ad attentare al bene della salute dei singoli, per il solo fatto di arricchire la provvista esistente di materia prima e quindi di creare potenzialmente più occasioni di spaccio di droga.

Il principio è chiaro, ma si innesta in una realtà fattuale che vede la coltivazione come un percorso dalle caratteristiche diversissime caso per caso, che può interessare quantità minime o rilevanti, che ha agronomicamente uno sviluppo complesso, con risultati incerti, che può avere o meno un significato economico apprezzabile. Un principio così calato pone perciò serissimi problemi di individuazione della condotta, a meno che non si vogliano punire anche condotte davvero risibili e non ancora offensive.

La Corte Costituzionale risolve il problema "scaricandolo" sul giudice del caso singolo. Il discrimine del penalmente rilevante, una volta esclusa la destinazione a terzi, è dato dall'inesistenza della *offensività*, dice il giudice delle leggi; pertanto quando dalle piante si estraggono quantità non irrisorie di sostanze stupefacenti, il principio di

---

<sup>16</sup> È opportuno ricordare che i semi di canapa non contengono neppure in minime dosi il principio attivo e non sono compresi fra le parti della cannabis oggetto della Convenzione sugli stupefacenti, che li esclude espressamente dalla disciplina (vedi art. 1, co. 1 lett b) l. n. 142/1974).

<sup>17</sup> "La mera offerta in vendita di semi di pianta dalla quale siano ricavabili sostanze stupefacenti non è penalmente rilevante, configurandosi come atto preparatorio non punibile perché non idoneo in modo inequivoco alla consumazione di un determinato reato, non potendosi dedurne l'effettiva destinazione dei semi": Sez. Un., sent. n. 47604 del 18/10/2012, con nota di C. RENOLDI, *Le Sezioni Unite sulla messa in vendita, via internet, di semi di canapa*, in *Cass. pen.*, 2013, 7-8, 2628.

<sup>18</sup> Con la sentenza n. 360 la Corte ha anche chiarito che la diversità di condotte rispetto a quelle previste dall'art. 75 del d.pr. 309/90 non ha carattere di irragionevolezza mancando nella coltivazione l'immediatezza con l'uso personale che giustifica il minor rigore da parte del legislatore. Ha poi rilevato la maggior pericolosità di questa condotta in relazione all'impossibilità di determinare a priori il quantitativo ricavabile e la potenzialità.

offensività è soddisfatto e si applica la sanzione penale. Spetterà quindi al giudice sussumere la condotta concreta del coltivatore nell'alveo della "coltivazione" di cui all'art. 73 D.P.R. 309/90 – punibile penalmente - ovvero in una fase preliminare non punibile o nella detenzione per uso personale di cui all'art. 75 – punibile solo in via amministrativa<sup>19</sup>.

La soluzione che consente di uscire dal vicolo cieco dell'offensività indiscriminata presenta qualche forzatura logica ma ha soprattutto molti limiti sul piano concreto, dato che non determina ciò che è "irrisorio" e ciò che invece è "offensivo", considerato che non esiste una misurazione quantitativa della dose stupefacente di queste sostanze, e molto dipende dalla concentrazione, dall'abbinamento con altre sostanze presenti nella pianta etc.

*Dunque il quinto mattone della babele è creato dalla Corte costituzionale, con questa sentenza che, al di là dell'enunciazione di principio, non chiarisce affatto i contorni della offensività.*

## 5. La giurisprudenza discorde.

Dopo la sentenza della Corte costituzionale, data la vaghezza della sua applicazione pratica, s'erano così affermate in giurisprudenza addirittura tre tesi.

La prima faceva leva sulla lettera della legge che non distingue a seconda della destinazione della coltivazione (come avviene invece per la detenzione); sicché trattandosi di reato di pericolo astratto, esso doveva ritenersi integrato anche in presenza di un esiguo numero di piantine, senza tenere conto di fattori qualitativi (la percentuale di principio attivo), quantitativi (il numero di piante coltivate), del grado di maturazione raggiunto dalla pianta, dovendo ritenersi per coltivazione proibita quell'attività che, partendo dalla semina, giunge sino alla raccolta.

La seconda riteneva non raggiunta, in concreto, l'offensività della coltivazione in presenza di un dato quantitativo estremamente ridotto. Nonostante l'oggettiva pericolosità in fatto della coltivazione di stupefacenti presunta dal legislatore, la condotta concreta di coltivazione di una o poche piante sarebbe priva dei crismi della tipicità.

La terza tesi distingueva tra due forme di coltivazione. La coltura c.d. domestica, effettuata in via approssimativa e rudimentale e destinata per il suo ridotto quantitativo all'uso meramente personale, sarebbe equiparabile, sul piano del trattamento penale, alla mera detenzione e, come tale, non assumerebbe rilievo penale. Invece quella definita tecnico-agraria, caratterizzata da un elevato coefficiente organizzativo (desumibile dall'essere la coltivazione in terreno, dal tipo di semina, dalla perizia della coltivazione,

---

<sup>19</sup> Sul principio di offensività in questa materia si veda principalmente V. MANES, *Produzione, traffico e detenzione illeciti di sostanze*, in G. INSOLERA – V. MANES (a cura di), *La disciplina penale degli stupefacenti*, Milano, 2012, 69.





3/2018

dalla disponibilità di attrezzi e strutture) costituirebbe reato potendosi desumere un approccio chiaramente imprenditoriale<sup>20</sup>.

Non si può non notare come quest'ultimo orientamento - certamente finalizzato a escludere dal circuito penale i coltivatori occasionali - avrebbe finito col punire sistematicamente la coltura industriale della canapa, che ovviamente è fatta sul terreno, con mezzi e approccio imprenditoriale; e ciò a dimostrazione della distanza fra la giurisprudenza, focalizzata sulla coltivazione di cannabis per marijuana, e la realtà agricola della coltivazione di canapa.

Coltivazione che nel frattempo aveva cominciato a riprendersi, grazie ad una richiesta industriale non del tutto scomparsa, ad un crescente utilizzo dei semi per la produzione alimentare, all'attività vivaistica destinata all'estero.

## 6. La riforma del 2006.

Interviene intanto una nuova legge, la n. 49/2006.

Il cuore della riforma è la parificazione del trattamento sanzionatorio (dapprima differenziato dai commi 1 e 4 dell'art. 73) previsto per i reati aventi ad oggetto le droghe pesanti e le droghe leggere<sup>21</sup> (cui corrispondevano rispettivamente le previgenti tabelle I e III, II e IV); e ciò viene attuato anche modificando l'art. 14 e creando una unica tabella - la tabella I - in cui secondo l'art. 4 vices-ter della legge si inseriscono, fra le sostanze stupefacenti o psicotrope: "...n. 6) la *cannabis indica*, i prodotti da essa ottenuti, i *tetraidrocannabinoli*, i loro analoghi naturali".

Non cambia nella legge la disciplina della coltivazione, in quanto il nuovo art. 73 punisce "Chiunque, senza l'autorizzazione di cui all'articolo 17, coltiva... sostanze stupefacenti di cui alla tabella I".

In pratica la legge ripropone il divieto di coltivare la "*cannabis indica*"; tuttavia, contrariamente a quanto aveva fatto il decreto del 1990, nella nuova tabella unica delle sostanze stupefacenti allegata alla stessa legge è inclusa la sostanza "Delta9 THC", con la sua denominazione chimica, e non la cannabis... E nel successivo decreto ministeriale 11.4.2006 ("Tabella dei quantitativi massimi detenibili delle sostanze stupefacenti") si indica fra le sostanze il "*Delta-9-tetraidrocannabinolo (THC): dms 25 mg; moltiplicatore 20; qmd 500 mg*". Il quantitativo massimo detenibile di 500 mg di THC è pari, indicativamente, a 5 g di hashish al 10% e a 20 gr di marijuana in foglie al 2%, riprendendo i criteri di misurazione del decreto del 1990: ma la secca indicazione del principio attivo THC coinvolge qualsiasi tipo di cannabis.

---

<sup>20</sup> Cfr. su questo punto S. BELTRANI, *Coltivazione domestica di piante da stupefacenti: la fine di un equivoco*, in *Cass. Pen.*, 2008, 12, 4513.

<sup>21</sup> Appare rilevante ricordare un dato che sarà ripreso più avanti: la relazione di accompagnamento alla legge afferma che "*una tale distinzione [fra droghe leggere e droghe pesanti] non avrebbe più concreta ragione di esistere, in quanto i più recenti e scientificamente accreditati risultati della ricerca tossicologica avrebbero dimostrato come il principio attivo presente in alcune sostanze stupefacenti sarebbe oggi incomparabilmente maggiore rispetto al passato, in particolare per la cannabis indica, nella quale, forse per le diverse modalità di coltivazione, sembrerebbe che il principio attivo sia passato dallo 0,5-1,5% degli anni '70-'80 ai valori attuali del 20-25%*".

## 7. Le Sezioni Unite non risolvono, e la Consulta nemmeno.

Dopo poco, a dirimere il contrasto di giurisprudenza sulla coltivazione cui si è sopra accennato, intervengono le Sezioni Unite con le due pronunce "gemelle" di aprile-luglio 2008 (S.U., 24.4.2008, n. 28605 "Di Salvia" e S.U. 24.4.2008, n. 28606, "Valletta"), sostanzialmente optando per il secondo orientamento<sup>22</sup>.

Nelle decisioni in questione, le S.U. affermano il principio secondo il quale *"costituisce condotta penalmente rilevante qualsiasi attività non autorizzata di coltivazione di piante dalle quali sono estraibili sostanze stupefacenti, anche quando sia realizzata per la destinazione del prodotto ad uso personale"*.

Le Sezioni Unite, oltre a ribadire gli argomenti svolti dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 360/95, evidenziano che la condotta di coltivazione, anche dopo l'intervento normativo del 2006, non è stata richiamata dall'art. 73, co. 1 *bis*, né dall'art. 75, co. 1, D.P.R. 309/90, ma solamente dal novellato art. 73, co. 1. Il legislatore, pertanto, ha voluto attribuire a tale condotta una perdurante rilevanza penale, quali che siano le caratteristiche della coltivazione e quale che sia il quantitativo di principio attivo ricavabile dalle piante.

Ritenendo del tutto arbitraria la distinzione tra coltivazione in senso "tecnico-agrario" ovvero imprenditoriale e coltivazione "domestica", la Suprema Corte osserva che qualsiasi tipo di coltivazione è caratterizzato da un dato essenziale e distintivo rispetto alle fattispecie di detenzione, che è quello di contribuire ad accrescere la quantità di sostanza stupefacente esistente sul mercato, sì da meritare un trattamento sanzionatorio diverso e più grave<sup>23</sup>.

Le S.U. affrontano poi il problema del rapporto tra la fattispecie di coltivazione ed il principio di offensività, di fatto riportandosi ai principi enunciati della Corte Costituzionale; e riferendosi al principio di offensività inteso nella sua accezione concreta, anche le S.U. "sorvolano", rimettendo di nuovo al giudice, senza dare indicazioni concrete, di verificare di volta in volta se la condotta sia assolutamente inidonea a porre a repentaglio il bene giuridico protetto risultando *in concreto* inoffensiva.

La sentenza "Di Salvia" dunque, in quanto di nuovo generica sul punto cruciale, non può soddisfare la giurisprudenza di merito, o almeno quella parte che sembra non accettare l'impostazione formalistica secondo cui ogni coltivazione, anche minima e finalizzata a mero uso personale, è vietata.

Per completezza si può anticipare che in questa situazione è naturale che si ritorni a dubitare della legittimità costituzionale della legge così interpretata: e quindi anche la Corte costituzionale deve tornare a pronunciarsi, e lo fa con la sentenza n. 109 del 2016.

---

<sup>22</sup> Cfr. S. BELTRANI, *Coltivazione domestica*, cit.

<sup>23</sup> Cfr. A. BASSI, *La disciplina sanzionatoria in materia di stupefacenti*, Padova, 2010, 64.

Può essere rilevante sottolineare la parte originale dell'ordinanza di rimessione: la violazione dell'art. 3 Cost. viene dedotta dal rimettente sotto il profilo della ingiustificata disparità di trattamento fra chi detiene, per uso personale, sostanza stupefacente ricavata da piante da lui stesso in precedenza coltivate - condotta inquadabile nella formula «comunque detiene», e dunque sanzionata solo in via amministrativa - e chi è invece sorpreso mentre ha ancora in corso l'attività di coltivazione, finalizzata sempre all'uso personale, condotta sanzionata penalmente. Per cui la rilevanza, amministrativa o penale, dell'illecito finirebbe per dipendere dal momento della scoperta: il coltivatore per proprio consumo andrebbe incontro a semplici sanzioni amministrative se ha già raccolto il prodotto; risponderrebbe penalmente se non lo ha ancora fatto.

La Corte costituzionale nega che sia così e afferma che la disponibilità del prodotto della coltivazione non rappresenta altro che l'ultima fase della coltivazione stessa, ossia la "raccolta" del coltivato, per cui la disparità di trattamento denunciata non sussiste: il detentore a fini di consumo personale dello stupefacente "raccolto" e il coltivatore "in atto" rispondono entrambi penalmente<sup>24</sup>.

## 8. Ancora giurisprudenza in contrasto.

Riprendendo il filo della giurisprudenza, dopo le SS.UU. "Di Salvia" la stessa appare in...confusione. La vaghezza delle indicazioni delle Corti legittima il sorgere nuovamente di una pluralità di orientamenti<sup>25</sup>.

Un primo contrasto si può osservare in relazione all'offensività di qualsiasi coltivazione che abbia efficacia drogante<sup>26</sup>.

Secondo la giurisprudenza più restrittiva<sup>27</sup>, l'offensività in concreto della condotta può essere esclusa soltanto quando la sostanza ricavabile risulti priva della concreta attitudine ad esercitare, anche in misura minima, l'effetto psicotropo, cioè l'effetto di quella che viene definita "soglia drogante": che però non è determinabile,

---

<sup>24</sup> Per un commento, L. ROMANO, [Non viola la costituzione la fattispecie incriminatrice della coltivazione di cannabis per uso personale](#), in questa Rivista, 30 maggio 2016.

<sup>25</sup> Vedi per una rassegna delle questioni C. BRAY, [Coltivazione di marijuana e \(in\)offensività della condotta nella recente giurisprudenza di legittimità: necessità di fare chiarezza](#), in questa Rivista, 23 maggio 2016.

<sup>26</sup> Rinvio per un esame completo alla Relazione di orientamento dell'Ufficio del Massimario della Corte di cassazione, *La categoria dell'offensività nel reato di coltivazione di piante da stupefacenti*, n. 36/2016, a cura del consigliere Matilde Brancaccio, [www.cortedicassazione.it/cassazione-resources/resources/cms/documents/Relazione\\_Penale\\_c36\\_16.pdf](http://www.cortedicassazione.it/cassazione-resources/resources/cms/documents/Relazione_Penale_c36_16.pdf).

<sup>27</sup> Sez. 4 n. 43184 del 20/09/2013, Rv. 258095: *...offensività della condotta, la quale però non può essere esclusa ogniqualvolta i quantitativi prodotti risultino inferiori alla "dose media singola", determinata dalle tabelle ministeriali, ma soltanto quando risultino privi della concreta attitudine ad esercitare, anche in misura minima, gli effetti psicotropi evocati dall'art. 14 del d.P.R. n. 309 del 1990.*

Sez. 3 n. 23082 del 09/05/2013: *configurabile il reato relativamente alla coltivazione n.43 piantine di "cannabis" - che all'atto dell'accertamento avevano un contenuto di sostanza ricavabile inferiore sia al valore di una dose singola che alla dose soglia.*

Sez. 4 n. 44136 del 27/10/2015: *l'offensività in concreto della condotta può essere esclusa soltanto quando la sostanza ricavabile risulti priva della concreta attitudine ad esercitare, anche in misura minima, l'effetto psicotropo...*

come ha ammesso la stessa Cassazione<sup>28</sup> rilevando che manca ogni riferimento parametrico per legge o per decreto; né, si deve aggiungere, in medicina risulta elaborato tale parametro in modo condiviso per la assoluta imprevedibilità della reazione soggettiva.

Così, secondo un diverso orientamento il raggiungimento della semplice efficacia drogante non è sufficiente: l'offensività in concreto viene perciò misurata con riferimento ai valori soglia della legge del 2006; e in questo caso alcuni si riportano come previsione al limite di 25 mg per la dose media singola<sup>29</sup>, altri a quello di 500 mg per il quantitativo massimo detenibile<sup>30</sup>.

Altro netto contrasto c'è in ordine alla prova della capacità stupefacente della pianta.

Secondo una giurisprudenza formalista<sup>31</sup>, una volta che è accertata la conformità al tipo botanico vietato, non serve accertare l'offensività in concreto della condotta in quanto deve aversi riguardo sia al principio attivo ricavato nell'immediato, sia a quello ricavabile all'esito del ciclo biologico delle piante. La norma incriminatrice, quindi, vieta e punisce la coltivazione della pianta di canapa indiana senza riferimento alla sostanza stupefacente che da essa può trarsi in particolari fasi della sua crescita, del suo sviluppo e della sua maturazione, vietando il legislatore la coltivazione delle dette specie vegetali

---

<sup>28</sup> Cass. Sez. 6, Sentenza n. 8393 del 22/01/2013, secondo la quale, ai fini della configurabilità del reato di cui all'art. 73 d.P.R. n. 309 del 1990 è necessario dimostrare, con assoluta certezza, che il principio attivo contenuto nella dose destinata allo spaccio, o comunque oggetto di cessione, sia di entità tale da poter produrre in concreto un effetto drogante. In parte motiva la sentenza affronta il problema "che il principio attivo contenuto nella singola sostanza oggetto di spaccio possa non superare la cosiddetta "soglia drogante", in mancanza di ogni riferimento parametrico previsto per legge o per decreto...".

<sup>29</sup> Sez. 6 n. 5254 del 10/11/2015: escluso il reato per la coltivazione di due piante di canapa indiana e la detenzione di 20 foglie della medesima pianta, in presenza di una produzione che, pur raggiungendo la soglia drogante, era "assolutamente minima";

Cass. N. 22110 del 02/05/2013: esclusa l'idoneità offensiva della condotta di coltivazione domestica di tre piantine di marijuana poste in distinti vasetti e dotate di potere drogante; Sez. 4 n. 25674 del 17/02/2011: ritenuto inoffensiva ex art. 49 cod. pen. la condotta di coltivazione domestica di una piantina di canapa indiana (con principio attivo pari a mg. 16).

<sup>30</sup> Cass. n. 33835 dell'08/04/2014: penalmente irrilevante la coltivazione di due piantine di marijuana contenenti un principio attivo inferiore al quantitativo massimo detenibile; Sez. 6, Sentenza n. 8058 del 17/02/2016: annulla senza rinvio la pronuncia di condanna relativa alla coltivazione di una pianta di cannabis indica, da cui sono risultati ricavabili gr. 0,345 di principio attivo, perché inoffensiva in concreto.

<sup>31</sup> Sez. 6, Sentenza n. 51497 del 04/12/2013: La coltivazione di piante da cui sono estraibili sostanze stupefacenti è penalmente rilevante posto che l'attività in sé, in difetto delle prescritte autorizzazioni, è da ritenere potenzialmente diffusiva della droga.

Sez. 6, Sentenza n. 35654 del 28/04/2017: Ai fini della punibilità della coltivazione non autorizzata di piante dalle quali sono estraibili sostanze stupefacenti, l'offensività della condotta consiste nella sua idoneità a produrre la sostanza per il consumo, sicché non rileva la quantità di principio attivo ricavabile nell'immediatezza, ma la conformità della pianta al tipo botanico previsto e la sua attitudine, anche per le modalità di coltivazione, a giungere a maturazione e a produrre la sostanza stupefacente.

Sez. 4, Sentenza n. 50970 del 05/07/2017: nell'ipotesi di coltivazione non autorizzata di piante dalle quali sono estraibili sostanze stupefacenti, deve aversi riguardo sia al principio attivo ricavato nell'immediato, sia a quello ricavabile all'esito del ciclo biologico delle piante.

perché idonee a produrre l'agente psicotropo indipendentemente dal principio attivo estraibile.

Altra giurisprudenza<sup>32</sup> invece ritiene che non sia sufficiente l'accertamento della conformità della pianta al tipo botanico vietato, dovendosi invece accertare l'offensività in concreto della condotta. Con riferimento alla coltivazione, questo tipo di verifica deve essere rivolta ad accertare la potenziale lesività delle piantine, ma avendo riferimento all'attualità, non alla futura ed eventuale capacità di mettere in pericolo il bene tutelato. In altri termini, la condotta di coltivazione, per essere punita, deve essere in grado in concreto di mettere in pericolo la salute pubblica e ciò può accadere se la pianta ha una effettiva e attuale capacità drogante.

Significativa in tal senso la motivazione della sentenza *Sez. 6, n. 2618 del 21/10/2015* (che ha annullato con rinvio la pronuncia di merito, constatata la mancata verifica della quantità di principio attivo ricavabile da nove piantine di "cannabis indica" non giunte a maturazione), nella quale si afferma:

*"In questo modo, la Corte d'appello ha omissis ogni valutazione in concreto sulla offensività della condotta oggetto di contestazione, operando un giudizio sulla futura esistenza di principi attivi e, dunque, sulla capacità drogante della sostanza estraibile dalle piantine, pervenendo ad un accertamento ipotetico che fonda il riconoscimento della responsabilità penale con riferimento ad una condotta di coltivazione di cui non risulta dimostrata la capacità di mettere in pericolo il bene tutelato."*

Dunque non mancano contraddizioni riguardanti la individuazione della punibilità della coltivazione. Ma al di là di questi (potremmo dire fisiologici) contrasti di giurisprudenza, in questo momento la questione più importante riguarda l'attualità della rilevanza penale della stessa coltivazione della cannabis.

## 9. Intanto la coltivazione della canapa...

Occorre fare un passo indietro: si era già accennato al fatto che negli anni '90 la coltivazione della canapa industriale si era ripresa; e, si anticipa, tale ripresa si è ancora più rinvigorita negli ultimi dieci anni<sup>33</sup>.

---

<sup>32</sup> Sez. 6, Sentenza n. 2618 del 21/10/2015: annulla con rinvio la pronuncia di merito, constatata la mancata verifica della quantità di principio attivo ricavabile da nove piantine di "cannabis indica" non giunte a maturazione. Sez. 6, Sentenza n. 8058 del 17/02/2016: ai fini della configurabilità del reato di coltivazione di piante stupefacenti, non è sufficiente l'accertamento della loro conformità al tipo botanico vietato, dovendosi invece accertare l'offensività in concreto della condotta.

<sup>33</sup> Alla tradizionale possibilità di coltivare canapa da fibra (destinata oggi alla produzione di prodotti tessili, pannelli isolanti, calcestruzzi, carta, combustibile, prodotti cosmetici ecc.) si è affiancata quella di coltivare varietà da seme (per la fabbricazione di una vasta gamma di alimenti naturali a partire dall'olio e dalla farina di canapa); la canapa è poi particolarmente adatta alla reintrodotta pratica colturale del sovescio. Inoltre si è scoperto il settore della fitodepurazione (tramite l'azione di assorbimento dell'apparato radicale della pianta, vengono estratti dal terreno componenti organici o inquinanti come i metalli pesanti): coltivando canapa si attiva un processo di fitobonifica, miglioramento della fertilità dei suoli, azione di contrasto alla deforestazione e desertificazione e un'importante azione di cattura e sequestro di anidride carbonica.



3/2018

Per questo l'Associazione dei coltivatori di canapa aveva ottenuto nel 1997 una circolare finalizzata alla tutela degli agricoltori rispetto alla effettuazione dei controlli che scaturiscono dall'attuazione del T.U. 309/1990. Per differenziarla dalla cannabis proibita (quella destinata alla produzione di marijuana che la legge n. 162/1990 denominava "*cannabis indica*"), si usa il termine "*Cannabis sativa L.*", tradotta anche con un arcaico e non più utilizzato "*canapa da taglio*"<sup>34</sup> (cioè destinato alla produzione di fibra); e si prescrive che l'attività di coltivazione sia soggetta a un obbligo di comunicazione all'autorità di pubblica sicurezza.

Ma, come si è descritto prima in relazione alla *cannabis indica*, neppure la *cannabis sativa* ha una chiara definizione botanica. È chiaro a tutti che la indicazione di "*Cannabis sativa L.*"<sup>35</sup> è insufficiente e generica. E ciò emerse quando la coltivazione di questa pianta entrò nel circuito dei finanziamenti europei, dopo che la "canapa" venne inserita nel Catalogo comune delle varietà delle specie di piante agricole. Parlando di denaro, l'Unione Europea richiese parametri precisi, e con un Regolamento del 1999 il pagamento del contributo europeo venne subordinato all'utilizzazione di varietà di canapa aventi tenore in THC non superiore allo 0,2%<sup>36</sup>.

Venne perciò emessa nel 2002 una nuova circolare relativa alla "Canapa destinata alla produzione di fibre (*cannabis sativa - NC 5302 10 00*)", nella quale si prevedono norme di sostegno a favore dei coltivatori e si ribadisce il limite del THC non superiore allo 0,2%.

Ad oggi, le varietà di canapa iscritte nel Catalogo europeo, e quindi di cui la coltivazione è consentita, sono 62; molte sono italiane<sup>37</sup>.

Contemporaneamente, il fortissimo incremento di prodotti derivanti dai semi di canapa ha posto il problema dei livelli massimi di residui di THC ammessi negli alimenti: limiti oggetto di una disciplina confusa che continua a creare non pochi problemi agli agricoltori e alle aziende.

---

<sup>34</sup> Ministero Delle Politiche Agricole E Forestali - Circolare 2 dicembre 1997, n. 73 - Disposizioni relative alla coltivazione della Cannabis sativa L. (Canapa da "taglio"). Nella circolare il Ministero definisce con gli organi nazionali di polizia un percorso operativo diretto alla tutela degli agricoltori ed alla effettuazione dei controlli che scaturiscono dall'attuazione del T.U. 309/1990; promuove il reperimento sul mercato internazionale delle sementi certificate necessarie per l'investimento iniziale, a fini sperimentali e dimostrativi, di un areale di circa 1.000 Ha; stabilisce che la coltivazione della canapa da taglio, sia per impieghi cartari che tessili, dovrà svolgersi nell'ambito di zone limitate - circoscritte e perfettamente identificate, dandone comunicazione all'autorità di pubblica sicurezza.

<sup>35</sup> Cioè il riferimento alla classificazione operata da Linneo nel 1773, che prevede la cannabis come specie unica (quindi in astratto comprensiva anche delle sottospecie *indica* e *ruderalis*): evidente la sovrapposizione teorica con le piante la cui coltivazione era vietata dal T.U. n. 309/1990.

<sup>36</sup> È quanto disposto dall'articolo 5 bis del regolamento (CE) n. 1251/99 del 17 maggio 1999: il pagamento per superficie è subordinato all'utilizzazione di varietà di canapa aventi tenore in THC non superiore allo 0,2%. Si lasci evidenziare il fatto che fino a quando si tratta di reati e di libertà della persona si tollerano incertezze e oscillazioni; quando si tratta di denaro, immediatamente si avverte la necessità di normare in modo preciso...

<sup>37</sup> A p. 233 del catalogo 2016 si trova ad esempio la Carmagnola, che è forse la canapa più diffusa in Europa e nasce appunto a Carmagnola, poco meno di trenta chilometri da Torino: da questo seme deriva la maggioranza delle varietà europee.

## 10. La riforma del 2014 che aggrava l'incertezza.

Le circolari del 1997 e del 2002 si erano rese necessarie per la formulazione della legge n. 162, che come si è detto sembrava vietare nel modo più drastico la coltivazione di ogni pianta che contenesse THC; tanto che numerosi furono i problemi affrontati dai coltivatori sottoposti a controlli e a iniziative della polizia.

Problemi che si perpetuarono con la legge n. 49 del 2006, dato che si è visto che la mera indicazione di "*cannabis indica*" come pianta proibita non era sufficiente a chiarire nulla in concreto.

La situazione si è fatta ancora più confusa nel 2014: a seguito della sentenza n. 32/2014 della Corte costituzionale, il parlamento interviene con il decreto legge 20 marzo 2014 n. 36, che di fatto ripristina il sistema tabellare del 1990, con 4 tabelle e divisione fra droghe leggere e droghe pesanti, ma con alcune novità rispetto al decreto 12 luglio 1990.

Nella legge di conversione n. 79/2014 si modifica ancora l'art. 26 del T.U. n. 309/1990 inserendo dopo il divieto di coltivazione delle piante l'eccezione "della canapa coltivata esclusivamente per la produzione di fibre o per altri usi industriali, diversi da quelli di cui all'articolo 27, consentiti dalla normativa dell'Unione europea"<sup>38</sup>.

Nella tabella I la legge inserisce di nuovo il "Delta-9-trans- tetraidrocannabinolo (THC)"; ma nella tabella II non cita il principio attivo Delta-9-THC, sopprime la parola "indica" dopo cannabis<sup>39</sup>, toglie ogni percentuale di riferimento e toglie ogni denominazione chimica, lasciando solo il nome comune.

Per cui la nuova tabella II è questa:

- Tabella II: sostanze: Denominazione Comune:
- Cannabis ((...)) (foglie e infiorescenza)
- Cannabis (olio)
- Cannabis (resina)

Questa novella crea ancora maggiore incertezza, perché la *cannabis* è una pianta, non una sostanza, e la tabella la mette in fila con i principi attivi (mentre mette il THC nella tabella I!); perché senza una specificazione botanica sia pure imprecisa e incerta, senza riferimento chimico e senza percentuale, sembra vietare ogni coltivazione di cannabis con qualsiasi percentuale anche infinitesimale di THC.

La confusione fra cannabis, cannabis sativa, cannabis indica, marijuana etc sembra depistare in alcuni casi anche la giurisprudenza. In una sentenza<sup>40</sup> si parla di *cannabis sativa* all'8% di THC: mentre la *cannabis sativa* è la canapa "buona" prevista dalle circolari, che sviluppa percentuali di principio attivo poco rilevanti. E dopo la legge n. 79/2014, una sentenza sembra portare all'estremo la nuova indicazione legislativa che

---

<sup>38</sup> Modifiche introdotte dalla legge di conversione all'art. 1, comma 4, capoverso 1, del decreto legge.

<sup>39</sup> La qualificazione della *cannabis* come *indica* sarebbe scomparsa in sede di conversione del decreto: cfr. G. AMATO, *Sulla costruzione dell'elenco l'ombra del Tar*, in *Guida al diritto*, 2014, 15, 46

<sup>40</sup> Cass., Sez. 4, sent. n. 10618 del 18/01/2013: "le analisi tecniche effettuate hanno accertato la presenza di delta 9thc, principio attivo contenuto nelle foglie e nelle infiorescenze- della pianta "cannabis sativa", ricompresa nella tabella delle sostanze stupefacenti, con un titolo dell'8,48%...".



3/2018

vieta la *cannabis* senza ulteriori specificazioni: nella motivazione si afferma che il principio attivo Delta9THC non è più espressamente indicato nella tabella II perché la sua indicazione è superflua per la semplice ragione che la cannabis stessa è una sostanza stupefacente “con riferimento a tutte le sue varianti (*Indica, Sativa L, etc*) e alle diverse forme di presentazione (*foglie e infiorescenza, olio e resina*)”; perciò “tutte le specie di cannabis, nessuna esclusa, sono assoggettate alla disciplina di settore”<sup>41</sup>.

Una simile interpretazione polverizza le distinzioni (sia pure imprecise e sfasate) operate dalle leggi del 1990 e del 2006 fra le varietà di cannabis; annulla il significato delle circolari prima citate; ignora la normativa europea che prevede e sostiene economicamente da moltissimi anni la produzione della Cannabis Sativa L., inserita nel Catalogo comune delle varietà delle specie di piante agricole (che oggi è alla 38<sup>a</sup> edizione).

Insomma il quadro normativo e giurisprudenziale era tale da mettere a repentaglio la produzione di canapa industriale, insufficientemente tutelata da semplici circolari; per cui AssoCanapa chiede e ottiene finalmente nel 2016 una legge: la legge 2 dicembre 2016, n. 242<sup>42</sup>.

## 11. La legge 2 dicembre 2016, n. 262.

La legge afferma innanzitutto che le varietà ammesse iscritte nel *Catalogo europeo delle varietà delle specie di piante agricole* (quindi 62 varietà di quella che il Catalogo denomina “*Cannabis sativa L.*”), non rientrano nell’ambito di applicazione del testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti<sup>43</sup>.

---

<sup>41</sup> Cfr. Cass., Sez. 6, sent. n. 46074 del 08/10/2015; per rispondere alla difesa che fa presente che la sua coltivazione era di cannabis sativa, permessa dalla legge, la sentenza afferma: “*La cannabis sativa L, in quanto contenente il principio attivo Delta-9-THC, presenta natura di sostanza stupefacente sia per la preoigente normativa che per l’attuale disciplina, costituita dall’art. 14 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, come modificato dall’art. 1, comma terzo, D.L. 20 marzo 2014, n. 36, convertito dalla legge 16 maggio 2014, n. 79, in cui l’allegata Tabella II prevede solo l’indicazione della Cannabis, comprensiva di tutte le sue possibili varianti e forme di presentazione, e riferibile a tutti i preparati che la contengano, rendendo così superfluo l’inserimento del principio attivo Delta-9-THC*”.

<sup>42</sup> Si legge nella relazione alla proposta di legge (reperibile sul sito della Camera): “In mancanza di una normativa del rango di legge specifica su tale coltura e in presenza soltanto di decreti e circolari ministeriali per dare attuazione alla normativa europea sui contributi a sostegno della coltivazione, coloro che coraggiosamente hanno cominciato a coltivare canapa da fibra si sono sempre trovati in balia del buon senso e dell’intelligenza degli appartenenti alle Forze dell’ordine e dei magistrati che intervenivano. Talvolta, a seguito di accertamenti eseguiti con procedure di prelievo e di esame difformi da quanto prescritto dalla normativa europea per la determinazione della percentuale di THC delle coltivazioni, i coltivatori hanno rischiato e in alcuni casi hanno subito procedimenti penali con onerose spese legali e con il sequestro o la distruzione o, comunque, la perdita del raccolto di coltivazioni risultate del tutto regolari agli accertamenti eseguiti secondo la normativa europea dall’organo deputato alla vigilanza da parte del Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali (MIPAAF)”.

<sup>43</sup> Art. 1 co. 2. *La presente legge si applica alle coltivazioni di canapa 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.*





3/2018

Dunque, per la coltivazione di queste piante, rispetto all'art 73 T.U. n. 309/1990, il fatto non sussiste.

La legge stabilisce che la coltivazione delle varietà di canapa di cui sopra è consentita senza necessità di autorizzazione<sup>44</sup>. Quindi la comunicazione alla più vicina stazione forze dell'ordine (Polizia di Stato, Carabinieri, Guardia di Finanza) tramite un modulo denuncia, non è più necessaria. Gli unici obblighi per il coltivatore sono quello di conservare i cartellini della semente e le fatture di acquisto<sup>45</sup>.

La legge disegna con chiarezza il rapporto fra questa cannabis legale e il principio attivo THC che comunque essa contiene: per rientrare pienamente nella normativa di settore (e quindi anche avere il finanziamento europeo), la percentuale di THC non deve superare lo 0,2%. La percentuale di THC nelle piante analizzate potrà oscillare dallo 0,2% allo 0,6% senza comportare alcun problema per l'agricoltore (sarà evidentemente un problema del produttore che ha garantito una percentuale inferiore allo 0,2%). Nel caso in cui la percentuale di THC dovesse superare la soglia dello 0,6%, l'autorità giudiziaria può disporre il sequestro o la distruzione della coltivazione, ma anche in questo caso "è esclusa la responsabilità dell'agricoltore"<sup>46</sup>.

La misurazione della percentuale di Thc deve avvenire secondo precise procedure previste da norme europee e nazionali<sup>47</sup>.

La legge infine assegna al ministero della Salute sei mesi di tempo dall'entrata in vigore della legge per legiferare in materia di limiti massimi di THC negli alimenti, per portare chiarezza nel settore alimentare ad agricoltori, trasformatori e produttori.

## 12. La coltivazione della "cannabis light".

Questa normativa però va ulteriormente messa in connessione non solo con la tradizionale normativa degli stupefacenti, e con le consuete modalità di coltivazione illegale, ma con il nuovo fenomeno della c.d. "cannabis light".

---

<sup>44</sup> Art. 2 1. *La coltivazione delle varietà di canapa di cui all'articolo 1, comma 2, è consentita senza necessità di autorizzazione.*

<sup>45</sup> Art. 3. *Obblighi del coltivatore. 1. Il coltivatore ha l'obbligo della conservazione dei cartellini della semente acquistata per un periodo non inferiore a dodici mesi. Ha altresì l'obbligo di conservare le fatture di acquisto della semente per il periodo previsto dalla normativa vigente.*

<sup>46</sup> Art. 4 co. 5. *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.*

7. art. 4 co. 6. *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.*

<sup>47</sup> Art. 4 co. 3. *Nel caso di campionamento eseguito da parte del soggetto individuato dal soggetto di cui al comma 1, le modalità di prelievo, conservazione e analisi dei campioni provenienti da colture in pieno campo, ai fini della determinazione quantitativa del contenuto di tetraidrocannabinolo (THC) delle varietà di canapa, sono quelle stabilite ai sensi della vigente normativa dell'Unione europea e nazionale.*



3/2018

Alcune delle varietà di cannabis consentite dall'Unione europea, che devono contenere una percentuale di THC inferiore allo 0.2%, contengono però una percentuale rilevante di CBD<sup>48</sup>, che non è un principio psicoattivo ed è in grado di ridurre e regolare gli effetti del THC. Il CBD stesso si accompagna ad una lunga lista di proprietà mediche. La principale, fra queste, è la capacità di alleviare i sintomi di diversi disturbi, quali il dolore cronico, le infiammazioni, le emicranie, le artriti, gli spasmi, l'epilessia e la schizofrenia.

La *Cannabis light* (derivante dai semi consentiti dalla UE) dunque contiene poco THC e molto CBD. Coltivare la cannabis light è legale? O meglio, non è reato (perché potrebbe comportare una sanzione amministrativa, che nulla ha a che fare con quelle previste dal T.U. n. 309/1990)?

Molti lo sostengono, e al momento non pare siano emersi concreti elementi contrari a questa interpretazione<sup>49</sup>.

### 13. Il commercio della “marijuana light” e l’esperienza svizzera.

Dalla cannabis light si produce la *marijuana light*. Il ragionamento sulla legalità della detenzione però è diverso da quello sulla coltivazione, in cui l'unico limite è quello del Thc che si misura su un campione di piante (e, sia detto per inciso, non è in relazione con i limiti di Thc degli alimenti). La marijuana - cioè quel prodotto merceologico che si ottiene dalle infiorescenze essiccate della canapa - è considerata una droga e come tale è illegale. Per chi detiene quella sostanza, la percentuale di THC è irrilevante... a meno che non sia rilevante per escludere la punibilità se manca l'effetto stupefacente (anche tenendo conto che in presenza di percentuali rilevanti di CBD, l'effetto stupefacente del THC si affievolisce).

La marijuana light contiene come si è detto un elevato tenore di CBD; ma questa sostanza non è in tabella, né risulta avere effetto stupefacente per cui non può rientrare neppure in via indiretta fra quelle previste dal T.U. n. 309/1990.

---

<sup>48</sup> Il CBD o cannabidiolo è il secondo cannabinoide attivo maggiormente presente nella Cannabis dopo il THC. Non è un principio psicoattivo – non ha quindi alcun effetto stupefacente – anzi si ritiene che riesca a contenere e calibrare gli effetti psicoattivi del THC. Ciò significa che le varietà con livelli elevati di THC e CBD provocheranno effetti cerebrali mantenendo la mente molto più lucida di quanto non avverrebbe con una qualità contenente meno CBD che, invece, indurrebbe ad effetti più nebulosi ed inebrianti. In medicina il CBD viene utilizzato per curare i disturbi legati al dolore cronico, emicranie, infiammazioni e artriti, spasmi ed epilessia, schizofrenia. Chi usa la marijuana a scopo terapeutico e i paesi del mondo che ne consentono la vendita lo fanno per la presenza di questo cannabinoide, che normalmente è presente con la percentuale dell'1% circa.

<sup>49</sup> Lo sostiene per esempio Carlo Alberto Zaina, che cura il settore Stupefacenti per il sito Altalex: “La cannabis leggera può essere coltivata in casa, senza conseguenze legali. Oggi tutti i cittadini possono coltivare canapa purché proveniente da semi inclusi nella lista approvata dall'Unione Europea, senza incorrere in nessun tipo di sanzione, e utilizzarne le infiorescenze per produrre in proprio la cannabis light risparmiando non poco denaro”.



3/2018

Va dato conto a questo punto dell'esperienza svizzera. In quel paese nel 2016 un'azienda di prodotti vegetali biologici ha ottenuto il permesso per commercializzare cannabis con Thc legale e ha messo in commercio un prodotto denominato "CPure", infiorescenze di cannabis con contenuto legale di Thc (in Svizzera il limite è all'1%) e una concentrazione al 7,2% di Cbd. Le forze di polizia hanno lamentato l'impossibilità di distinguere la nuova "marijuana light" dalla consueta cannabis psicoattiva che continua ad essere illegale. Comunque in Svizzera la cannabis leggera è stata catalogata come prodotto sostitutivo del tabacco e viene venduta in pacchetti analoghi a quelli del trinciato e tassata come le sigarette. Il mercato è talmente in espansione che ora sono disponibili non solo le infiorescenze di cannabis, ma anche i cristalli di Cbd puro e addirittura l'hashish light, con il 19% di Cbd.

#### 14. Cannabis e marijuana light in Italia.

In Italia due aziende si sono lanciate sul mercato per prime vendendo canapa con percentuali di Cbd del 4% o canapa sminuzzata (senza semi) con percentuali di Cbd intorno al 3%; ma già si preparano a mettere sul mercato nuovi prodotti.

Nell'ultimo anno c'è stato comunque un boom dei negozi di canapa, con aperture quasi in ogni città. Le cifre commerciali parlano di circa 30 tonnellate di fiore di canapa l'anno prodotte da 80 aziende agricole, poi rivendute in barattoli.

A prescindere dalla legalità del commercio e detenzione della marijuana light, tuttavia, è chiaro che il problema in materia di coltivazione si pone come ineludibile.

Nell'ipotesi tipica di pochi esemplari che le forze dell'ordine sequestrano denunciando il proprietario, si ha certezza della natura della pianta stessa? È una delle 62 varietà permesse dalla comunità europea? O è una delle centinaia di varietà nate nel mondo dagli incroci delle varietà principali?

La sua coltivazione è permessa dalla legge n. 242, e magari ne consegue una sanzione di pochi euro per aver smarrito il cartellino, o è vietata dal T.U. n. 309/1990 così come interpretato dalla Corte costituzionale e dalle Sezioni Unite?

Quella pianta, se lasciata maturare, svilupperà un THC dello 0,2 come prevede la legge del 2016, o del 20% come prefigurava la legge del 2006? Avrà al contrario un contenuto di CBD tanto elevato da poter essere usata come medicamento?

Quindi a quale scopo è stata coltivata? Se è coltivata per l'effetto rilassante, e quindi non ha effetto stupefacente, qual è il limite dell'offensività?

E poi c'è una ulteriore domanda: a chi spetta provare tutto questo?

La legge n. 242 prevede che le coltivazioni di canapa delle varietà ammesse iscritte nel Catalogo non rientrano nell'ambito di applicazione del testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti. Spetta al pubblico ministero provare che quella piantina non rientra nel catalogo, o al coltivatore dimostrare che rientra? Se il coltivatore dimostra che pur non essendo nel catalogo europeo, è di una specie che sviluppa forte CBD e THC inferiore allo 0,2%, o fra lo 0,2 e lo 0,6%, a prescindere dalle autorizzazioni amministrative si potrà considerarla come "non offensiva" rispetto all'effetto stupefacente?



3/2018

Se il coltivatore mostra un cartellino di cui si dubita la corrispondenza al seminato, se si deve provare che la pianta deriva da quel tipo di seme è possibile farlo con una perizia? E se è possibile, quanto impegnerebbero autorità di polizia e autorità giudiziaria (e anche quanto costerebbero...) tutte le perizie che servirebbero per tutte le piantine di cannabis che vengono scoperte?

Intanto si trovano in commercio nei negozi sia la marijuana light prodotta in Italia (quindi tendenzialmente con THC inferiore allo 0,6%) sia la marijuana light importata dalla Svizzera e lì regolarmente acquistata. Se quella marijuana ha un principio attivo di THC inferiore all'1%, e quindi è stata legalmente venduta dalle aziende svizzere a quelle italiane, si dovrà tenere indenne anche il negoziante italiano? E il consumatore è perseguibile anche se acquista in un negozio?

In una fase in cui come al solito non c'è da attendersi grande e tempestivo aiuto dal legislatore, toccherà alla giurisprudenza rispondere.