

LA TORTUOSA STRADA DELLA LEGALIZZAZIONE DELLA CANNABIS PER USO “RICREATIVO”.

Deborah Moretti

1.Premessa

La legalizzazione della cannabis è da sempre al centro di un acceso dibattito, sia politico che culturale, soprattutto in Paesi, come il Nord America, dove più forti sono i movimenti per la liberalizzazione delle droghe leggere.

Sono noti quali siano gli effetti negativi collegati alla assunzione della cannabis, con un elevato THC (principio attivo che ha effetti droganti), e dei suoi derivati, alla salute di un soggetto sano; ed infatti, la ragione posta a fondamento della sua proibizione risiede proprio nella volontà del legislatore di tutelare il diritto alla salute.

Tuttavia, di recente, la ricerca scientifica e la sperimentazione medica hanno accertato che per talune tipologie di malattie l'assunzione della cannabis ha un effetto benefico. Da qui, le prime aperture, anche nel nostro Paese, alla legalizzazione per le sole finalità terapeutiche. E questo a differenza di quanto avviene oltreoceano, giacché in alcuni Stati americani l'utilizzo della cannabis è ammesso anche per fini ludici.

In Italia, con la legge 2 dicembre 2016 n. 242, recante “*Disposizioni per la promozione della coltivazione e della filiera agroindustriale della canapa*”, il legislatore sembrava voler aprire le porte alla legalizzazione *tout court* della cannabis, comprendendo anche la commercializzazione per finalità “ricreative”. La liceità riguardava, comunque, solo i prodotti aventi una percentuale di principio attivo inferiore allo 0,6%.

Ma la formulazione poco chiara del testo legislativo ha determinato contrasti giurisprudenziali che hanno richiesto l'intervento nomofilattico delle Sezioni Unite della Suprema Corte, che con sent. n. 30475 del 2019 ha stabilito che la commercializzazione al pubblico delle foglie, infiorescenze, olio e resina, ottenuti dalla coltivazione della cannabis, anche aventi un THC inferiore allo 0,6 %, costituisce una condotta

integrante il reato di cui all'art. 73, del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309. Viene, comunque, rimessa alla discrezionalità del giudice di merito, attraverso il ricorso al principio di offensività, poter stabilire, caso per caso, se tali derivati siano in concreto privi di ogni efficacia drogante.

Anche in ragione di una coerenza sistematica, è auspicabile un tempestivo intervento normativo chiarificatore.

2. Sistema Statunitense

Gli Stati Uniti d'America furono i primi a vietare l'utilizzo della cannabis e dei suoi derivati, a seguito della emanazione nel 1937 (quindi nel pieno periodo del proibizionismo), ad opera del presidente Roosevelt, del marijuana tax act.

Tutt'ora è in vigore una legge federale che vieta l'utilizzo della cannabis e dei suoi derivati, non solo per uso ludico, ma anche terapeutico.

Tuttavia, nel 1996 lo Stato della California approvò una legge dello Stato, con la quale ammetteva l'utilizzo della cannabis per uso medico. Successivamente, seguirono tale esempio altri nove Stati, tanto che la frizione tra quanto disposto a livello federale e statale, venne portato all'attenzione della Corte Suprema. Quest'ultima, nel 2005, periodo in cui l'America si trovava sotto la guida del Presidente Bush (il quale era chiaramente sfavorevole ad una liberalizzazione della coltivazione e quindi della commercializzazione della cannabis), stabilì definitivamente che a livello federale fosse illegale la commercializzazione del suddetto prodotto anche per uso terapeutico.

Nonostante tale decisione, gli Stati nei quali la condotta era invece ammessa, non abrogarono il loro testo di legge. Cosicché, poteva accadere che un cittadino di quegli Stati, ben avrebbe potuto continuare ad essere accusato di detenzione di sostanze stupefacenti, poiché la condotta era penalmente rilevante a livello federale, nonostante l'avvenuta legalizzazione a livello statale. In ogni caso però, l'accusa decadeva dinanzi ai tribunali statali.

Orbene, non solo questi stessi Stati portarono avanti la loro battaglia, ma crebbe il numero degli Stati che **legalizzarono** l'utilizzo della cannabis per uso medico. Ad oggi, infatti, dei 50 Stati federali, ben 29 hanno acconsentito all'uso della stessa per fini terapeutici.

Inoltre, ed è qui che risiede la vera rivoluzione, in 11 di questi Stati (Michigan, Alaska, Colorado, Nevada, Oregon, Washington, Vermont,

Maine, Massachusetts, California e New York), a cui nel 2020 si aggiungerà anche l'Illinois, l'utilizzo della cannabis è stato **liberalizzato**. Ovviamente, secondo le diverse modalità previste dalle leggi di ogni singolo Stato. Ne deriva che il prodotto può essere assunto anche per fini, definiti dalla legge, ricreativi.

Probabilmente, dietro questa liberalizzazione vi è una ragione anche economica. Infatti, il non rendere più penalmente rilevanti simili condotte contribuisce ad eliminare la vendita di questi prodotti in nero. A cui può corrispondere una possibile crescita economica per quegli Stati.

3. Sistema Italiano

In Italia, il T.U. stup. (di cui al DPR 309 del 1990, come modificato dal d.l. n. 36/2014) vieta la produzione e la circolazione delle sostanze stupefacenti e psicotrope indicate nelle Tabelle allegate al T.U., ad eccezione della canapa coltivata esclusivamente per la produzione di fibre o per altri usi industriali consentiti dalla normativa dell'Unione europea.

La coltivazione della cannabis per finalità terapeutiche e di carattere scientifico è soggetta a specifici obblighi; in particolare, coloro che intendono intraprendere questa nuova produzione devono ottenere una apposita autorizzazione presso il Ministero della Salute, diversamente, tale condotta è ritenuta penalmente rilevante.

In questo quadro normativo si è inserita la legge n. 242/2016, con la quale sono state introdotte norme per il sostegno e la promozione della coltivazione e della filiera della canapa sativa L., nelle 62 varietà incluse nel Catalogo comune delle piante agricole di cui all'art. 17 della direttiva 2002/53/CE del Consiglio, escluse quindi dall'ambito di applicazione del T.U. del 1990.

Precisi obblighi sono previsti a carico del coltivatore, la cui violazione rende illecita la coltivazione (art. 3). E' previsto in particolare un doppio limite di THC: se viene superato il limite dello 0,2 %, il coltivatore perde il sostegno economico previsto dal Regolamento CE 73/2009, se viene superato il limite dello 0,6 % sono possibili il sequestro e la distruzione delle piante, ma è esclusa la responsabilità del coltivatore che abbia agito nel rispetto delle prescrizioni a suo carico (art. 4).

In sede di applicazione sono sorti dubbi interpretativi, in quanto le coltivazioni menzionate dalla nuova legge sono già espressamente escluse

dall'ambito di operatività del T.U setup. così come previsto dall'art. 26 del DPR n. 309/1990, nel testo sostituito dall'art.1, del c.l. 2014/36.

L'interrogativo da più parti sollevato riguardava la liceità o meno della commercializzazione dei derivati della coltivazione di cannabis sativa L., sostenendosi da parte di alcuni che il legislatore aveva voluto aprire la strada alla liberalizzazione della cannabis e dei suoi derivati e che dunque ne era possibile l'utilizzo anche per fini ricreativi, sempre che fosse rispettato il limite dello 0,6 %.

Nella sua concreta applicazione, il dettato normativo ha creato non pochi problemi interpretativi, dovuti alla scarsa chiarezza del testo

Tre gli orientamenti che si sono delineati nella giurisprudenza.

Secondo l'orientamento minoritario (v. Cassa. n. 4920/2019, udienza 29.11.2018), dalla liceità della coltivazione ne discende anche la liceità della commercializzazione dell'intero prodotto, quindi, di tutti i derivati della cannabis. La coltivazione, infatti, riguarda l'intero prodotto, e dunque anche la commercializzazione dello stesso.

Secondo l'orientamento maggioritario (v. Cassa. 17387/2019), la legge n. 242/2016 non consente la commercializzazione dei derivati dalla coltivazione della cannabis sativa L., in quanto la coltivazione per fini commerciali è limitata alle ipotesi elencate nell'art. 1, 3° comma (tra le quali la produzione di alimenti, cosmetici semilavorati innovativi per le industrie di diversi settori; la realizzazione di opere di bioingegneria, attività didattiche e di ricerca).

Secondo un terzo orientamento, che accoglie una soluzione intermedia, è da ritenersi lecita la condotta di commercializzazione dei derivati della cannabis sativa L., purché gli stessi presentino un THC non superiore allo 0,2.

La recente pronuncia delle Sezioni Unite accoglie l'interpretazione restrittiva della disposizione, affermando nel principio di diritto enunciato, che la commercializzazione al pubblico di foglie, inflorescenze, olio, resina, ottenute dalla coltivazione della cannabis sativa L., non rientra nell'ambito di applicazione della legge 242/ 2016; pertanto, tale condotta integra il reato di cui all'art. 73, del d.P.R. n. 309/1990, salvo che i derivati siano in concreto privi di ogni efficacia drogante o psicotropa, da valutarsi caso per caso.

In altri termini, il giudice *a quo*, in ragione del principio di necessaria offensività, implicitamente riconosciuto a livello costituzionale e legislativo, secondo cui il fatto di reato oltre a doversi estrinsecare in un

fatto materiale, deve anche essere offensivo del bene giuridico tutelato dalla norma, dovrà valutare se la sostanza stupefacente, ceduta a qualsiasi titolo, sia dotata di reale efficacia drogante. Ciò, avendo riguardo alla *ratio* sottesa alla normativa in esame e quindi alla tutela del diritto alla salute, che è diritto fondamentale della persona sancito dall'art. 32 Cost.

Questa importante e molto discussa pronuncia, anche se accolta negativamente dai venditori di tali prodotti, per ovvie ragioni commerciali, ha dato una interpretazione fedele della normativa europea, alla quale il testo normativo si riferisce.

4. Conclusioni

Dall'esame sin qui svolto, è emerso che in temi come la liberalizzazione della cannabis, di chiaro spessore sociale- ideologico, la strada verso una totale apertura, anche in Paesi culturalmente più aperti al cambiamento, presenta un percorso molto difficile.

La soluzione data sembra rispondere all'esigenza di tutela del singolo individuo, rispetto ad altre istanze e finalità che il legislatore ha evidentemente ritenuto recessive. E' auspicabile che si dia seguito a tale orientamento, perché l'evoluzione di una società non passa attraverso le liberalizzazioni di sostanze stupefacenti, ma grazie alla cultura dei singoli.¹

¹ Con una recente decisione del 19.12.2019 le SS.UU. della Suprema Corte hanno affermato il seguente principio di diritto: *“il reato di coltivazione di stupefacenti è configurabile indipendentemente dalla quantità di principio attivo ricavabile nell'immediatezza, essendo sufficienti 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 sostanza stupefacente; devono però ritenersi escluse, in quanto non riconducibili all'ambito di applicazione della norma penale, le attività di coltivazione di minime dimensioni svolte in forma domestica, che, per le rudimentali tecniche utilizzate, lo scarso numero di piante, il modestissimo quantitativo di prodotto ricavabile, la mancanza di ulteriori indici di un loro inserimento nell'ambito del mercato degli stupefacenti, appaiono destinate in via esclusiva all'uso personale del coltivatore”*.

La decisione risolve un contrasto di giurisprudenza che si era creato tra le Sezioni semplici ed affronta la questione della nozione di offensività in concreto del reato di coltivazione non autorizzata di stupefacenti ed in particolare se, ai fini della configurabilità di tale ipotesi di reato, sia necessario o meno accertare anche la idoneità delle piante a ledere la salute intesa come bene collettivo, mediante l'implementazione della provvista di droghe, suscettibile di alimentare il mercato. Non sono state depositate le motivazioni, sicché si rinvia al prossimo numero della rivista l'esame di questa decisione che è importante sul piano giuridico e sociale.