



Sentenza **360/1995**

Giudizio GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE

Presidente BALDASSARRE - Redattore

Camera di Consiglio del **14/06/1995** Decisione del **13/07/1995**

Deposito del **24/07/1995** Pubblicazione in G. U. **16/08/1995**

Norme impugnate:

Massime: **22563 22564 22565 22566 22567**

Atti decisi:

N. 360

SENTENZA 13-24 LUGLIO 1995

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: prof. Antonio BALDASSARRE; Giudici: prof. Vincenzo CAIANIELLO, avv. Mauro FERRI, prof. Luigi MENGONI, prof. Enzo CHELI, dott. Renato GRANATA, prof. Giuliano VASSALLI, prof. Francesco GUIZZI, prof. Cesare MIRABELLI, prof. Fernando SANTOSUOSSO, avv. Massimo VARI, dott. Cesare RUPERTO, dott. Riccardo CHIEPPA;

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 73 del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 (Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza) e dell'art. 75 dello stesso d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, come modificato a seguito del d.P.R. 5 giugno 1993, n. 171 (Abrogazione parziale, a seguito di referendum popolare, del testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 9 ottobre 1990, n. 309), promossi con le seguenti ordinanze: 1) ordinanza emessa il 24 novembre 1994 dal Tribunale di Camerino nel procedimento penale a carico di Leocata Agatino iscritta al n. 104 del registro ordinanze 1995 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 9, prima serie speciale, dell'anno 1995; 2) ordinanza emessa il 10 febbraio 1995 dalla Corte d'appello di Catanzaro nel procedimento penale a carico di Pellegrino Donatella, iscritta al n. 199 del registro ordinanze 1995 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 16, prima serie speciale, dell'anno 1995.

Visti gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

Ritenuto in fatto

1. - Nel corso del procedimento penale in grado d'appello nei confronti di Pellegrino Donatella - che il Tribunale di Cosenza con sentenza del 23 dicembre 1993 aveva giudicata responsabile del delitto di cui all'art. 73, comma 5, del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 perché senza la prescritta autorizzazione aveva coltivato dieci piantine di canapa indiana contenenti un principio tossicologico attivo nella misura dello 0,64%, pari ad una dose media di sostanza stupefacente - la Corte d'appello di Catanzaro ha sollevato d'ufficio (con ordinanza del 10 febbraio 1995) questione incidentale di legittimità costituzionale dell'art. 73, comma 1, come modificato a seguito del d.P.R. n. 171 del 1993, nella parte in cui non prevede che anche la coltivazione di piante da cui si estraggono sostanze stupefacenti - oltre che l'importazione, l'acquisto o la detenzione - venga punita soltanto con sanzioni amministrative se finalizzata all'uso personale della sostanza.

La Corte rimettente - dopo aver escluso l'interpretazione adeguatrice perché contrastata dall'orientamento della giurisprudenza della Corte di cassazione - ritiene la violazione del principio di eguaglianza sotto il profilo che per condotte ugualmente caratterizzate dalla destinazione della sostanza all'uso personale (coltivazione da un lato e acquisto, importazione e detenzione dall'altro) sarebbe previsto un trattamento sanzionatorio diversificato.

Argomenta in particolare la Corte che l'esito del referendum abrogativo cancella il principio del divieto dell'uso personale di sostanze stupefacenti sancito al comma 1 dell'art. 72 e - eliminando il parametro quantitativo della dose media giornaliera - pone la finalità dell'uso personale quale unico discrimine tra l'illecito penale e quello amministrativo, a prescindere dal tipo di condotta e dalla natura e quantità della sostanza stupefacente. Quindi il rilievo depenalizzante assunto dall'uso personale della droga nella nuova disciplina, indipendentemente da parametri quantitativi non più esistenti, dovrebbe equiparare la coltivazione alle altre condotte previste dall'art. 75 ai fini degli effetti sanzionatori indicati nella medesima norma.

2. - È intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato chiedendo che la questione sia dichiarata infondata.

3. - Nel procedimento penale a carico di Leocata Agatino, imputato del delitto previsto dall'art. 73 del d.P.R. n. 309 del 1990 cit. per aver coltivato, senza autorizzazione, una piantina di canapa indiana contenente il principio attivo della cannabis indica nella misura di 4,4 mg., il Tribunale di Camerino ha sollevato (con ordinanza del 24 novembre 1994) questione incidentale di tale disposizione con riferimento agli artt. 13, 25 e 27 della Costituzione.

Premesso che non può essere condivisa la prospettazione, secondo la quale il referendum abrogativo, rendendo penalmente irrilevante la condotta di detenzione di sostanze stupefacenti per uso personale, avrebbe prodotto l'effetto sistematico di considerare la condotta di coltivazione penalmente sanzionabile solo in quanto vi sia la prova dell'essere tale condotta preordinata all'attività di spaccio, il Tribunale rimettente, richiamando la sentenza n. 333 del 1991 di questa Corte quanto al principio della necessaria offensività della fattispecie penale, sottolinea in particolare che non ogni previsione di anticipazione della tutela è, di per sé, in quanto tipica, compatibile con valori espressi dalla Costituzione in materia di offensività del reato (artt. 25 e 27 Cost.), ma lo è nella misura in cui non risulti, rispetto alle esigenze di tutela, manifestamente arbitraria o irragionevole; tale è invece proprio l'incriminazione della condotta di coltivazione (penalmente rilevante indipendentemente dalla percentuale di principio attivo contenuta nel prodotto della coltivazione stessa) nelle ipotesi in cui essa dia luogo a quantità (o qualità) di infiorescenze dalle quali non sia ricavabile il principio attivo in misura sufficiente a produrre l'effetto che costituisce lesione (nel caso di assunzione) ovvero messa in pericolo del bene tutelato (nel caso di sola produzione della sostanza a seguito di coltivazione).

4. - È intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile atteso che il Tribunale

rimettente pretende in realtà di trasferire alla Corte un problema di interpretazione della norma ordinaria che, considerata la fattispecie e l'orientamento della giurisprudenza, può pienamente risolversi nel senso della avvenuta depenalizzazione della condotta in esame per effetto della abrogazione referendaria.

5. - In prossimità della camera di consiglio l'Avvocatura dello Stato ha depositato una memoria insistendo per la pronuncia di non fondatezza della questione di costituzionalità sollevata dalla Corte d'appello di Catanzaro in ragione della sostanziale diversità delle condotte poste in comparazione (da una parte "coltivazione" di piante da cui si estraggono sostanze stupefacenti e dall'altra "importazione", "acquisto" o "detenzione" delle stesse).

Considerato in diritto

1. - Sono state sollevate questioni incidentali di legittimità costituzionale: a) dell'art. 75 del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 (Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza), come modificato a seguito del d.P.R. 5 giugno 1993, n. 171, nella parte in cui non prevede che anche la coltivazione di piante da cui si estraggono sostanze stupefacenti - oltre che l'importazione, l'acquisto o la detenzione - venga punita soltanto con sanzioni amministrative se finalizzata all'uso personale della sostanza, per sospetta violazione dei principi di ragionevolezza e di parità di trattamento (art. 3 Cost.) rispetto alla condotta, non più penalmente perseguibile, di chi illecitamente importa, acquista, o comunque detiene sostanze stupefacenti o psicotrope per farne uso personale; b) dell'art. 73 del medesimo d.P.R. n. 309 del 1990 cit. - in riferimento agli artt. 13, 25 e 27 Cost. - nella parte in cui prevede la illiceità penale della condotta di coltivazione di piante indicate dall'art. 26 del d.P.R. n. 309 del 1990, da cui si estraggono sostanze stupefacenti o psicotrope univocamente destinate all'uso personale, indipendentemente dalla percentuale di principio attivo contenuta nel prodotto della coltivazione stessa per sospetta violazione del principio della necessaria offensività della fattispecie penale nell'ipotesi in cui la coltivazione dia luogo a quantità (o qualità) di infiorescenze dalle quali non sia ricavabile il principio attivo in misura sufficiente a produrre l'effetto (stupefacente) potenzialmente lesivo nel caso di successiva assunzione.

2. - Preliminarmente i due giudizi vanno riuniti per connessione oggettiva delle questioni di costituzionalità, in quanto, ancorché diversi siano i profili e le prospettive delle due censure, entrambi sono comunque attinenti al reato di coltivazione di piante, da cui si estraggono sostanze stupefacenti o psicotrope (art. 73 del d.P.R. n. 309 del 1990 cit.).

3. - Va esaminata innanzi tutto la censura mossa all'art. 75 del d.P.R. n. 309 del 1990 cit. dalla Corte d'appello di Catanzaro perché di portata più ampia di quella sollevata dal Tribunale di Camerino e quindi in rapporto di continenza rispetto a quest'ultima.

4. - In via pregiudiziale - quanto all'ammissibilità della questione - deve considerarsi che la Corte rimettente parte dal presupposto esegetico della perdurante irrilevanza dell'(eventuale) fine perseguito dall'agente di destinare ad uso personale le sostanze stupefacenti estratte dalle piante, indicate nell'art. 26 del d.P.R. n. 309 del 1990 cit., coltivate senza autorizzazione, fine che il successivo art. 75 - come emendato dopo l'esito referendario sancito dal d.P.R. 5 giugno 1993, n. 171 - prevede (ma soltanto con riferimento alle condotte di importazione, acquisto o detenzione di sostanze stupefacenti) quale linea di confine tra l'illecito penale e quello amministrativo. In particolare, operando la ricognizione di quello che assume essere allo stato il "diritto vivente", la Corte rimettente esclude che sia possibile, in via di interpretazione adeguatrice, far rifluire anche la condotta della coltivazione per "uso personale" in quelle previste dall'art. 75 cit. e quindi ritenerla depenalizzata. Tanto è sufficiente - prescindendo dall'identificabilità, o meno, di un "diritto vivente" già formatosi e tenendo conto comunque dell'evoluzione giurisprudenziale in materia - per poter passare ad esaminare nel merito la questione di costituzionalità, atteso che si appalesa come plausibile l'esegesi operata dalla Corte d'appello rimettente. Ed infatti la giurisprudenza della Corte di cassazione, dopo un'iniziale pronuncia favorevole all'interpretazione adeguatrice (Cass., sez. VI, 3 maggio 1994, n. 6347), della quale questa Corte ha tenuto conto per dichiarare l'inammissibilità di analoga questione di costituzionalità (sentenza n. 443 del 1994), ha successivamente optato per un'interpretazione stretta che limita la rilevanza del fine dell'"uso personale" alle sole condotte tassativamente indicate nell'art. 75, disposizione questa che non contempla

- come già rilevato - la condotta della "coltivazione" (Cass., sez. IV, 29 settembre 1994 n. 12621; Cass., sez. VI, 12 luglio 1994 n. 3353); esegesi quest'ultima che, a prescindere dagli eventuali sviluppi ulteriori del così insorto contrasto di giurisprudenza, è sufficiente a giustificare l'esame nel merito della questione alla stregua del presupposto interpretativo dal quale muove la Corte rimettente.

5. - Nel merito la questione non è fondata in ragione della non comparabilità della condotta delittuosa, prevista dall'art. 73 citato, con alcuna di quelle allegate come *tertia comparationis* sicché non sussiste la denunciata disparità di trattamento.

Si ha infatti da una parte che la detenzione, l'acquisto e l'importazione di sostanze stupefacenti per uso personale rappresentano condotte collegate immediatamente e direttamente all'uso stesso, e ciò rende non irragionevole un atteggiamento meno rigoroso del legislatore nei confronti di chi, ponendo in essere una condotta direttamente antecedente al consumo, ha già operato una scelta che, ancorché valutata sempre in termini di illiceità, l'ordinamento non intende contrastare nella più rigida forma della sanzione penale, venendo in rilievo, in un contesto emergenziale di contingente aggravamento delle conseguenze delle tossicodipendenze, il rischio alla salute dell'assuntore ove ogni condotta immediatamente antecedente al consumo fosse assoggettata a sanzione penale. Invece nel caso della coltivazione manca questo nesso di immediatezza con l'uso personale e ciò giustifica un possibile atteggiamento di maggior rigore, rientrando nella discrezionalità del legislatore anche la scelta di non agevolare comportamenti propedeutici all'approvvigionamento di sostanze stupefacenti per uso personale.

Per altro verso la scelta della non criminalizzazione del consumo in sé (che rappresenta una nota costante di tale disciplina di settore, pur nelle alterne formulazioni ispirate a maggiore o minor rigore) implica necessariamente anche, in qualche misura, la non rilevanza penale di comportamenti immediatamente precedenti essendo di norma la detenzione (spesso l'acquisto, talvolta l'importazione) l'antecedente ultimo dell'assunzione. La linea di confine di queste condotte che, per il fatto di approssimarsi all'area di non illiceità penale (quella del consumo), si giovano di riflesso di una valutazione di maggiore tolleranza, è stata segnata prima dalla "modica quantità", poi dalla "dose media giornaliera", infine dall'"uso personale"; ma si tratta pur sempre di una sorta di cintura protettiva del nucleo centrale (id est il consumo) per evitare il rischio che l'assunzione di sostanze stupefacenti - che il legislatore ha ritenuto da ultimo di contrastare appunto con la comminatoria di sanzioni solo amministrative per le condotte ritenute più immediatamente antecedenti - possa indirettamente risultare di fatto assoggettata a sanzione penale. La coltivazione invece è esterna a quest'area contigua al consumo e ciò già di per sé rende ragione sufficiente di una disciplina differenziata.

6. - Né va taciuto che la stessa destinazione ad uso personale si presta ad essere apprezzata in termini diversi nelle situazioni qui comparate. Infatti nella detenzione, acquisto ed importazione il quantitativo di sostanza stupefacente è certo e determinato e consente, unitamente ad altri elementi attinenti alle circostanze soggettive ed oggettive della condotta, la valutazione prognostica della destinazione della sostanza. Invece nel caso della coltivazione non è apprezzabile ex ante con sufficiente grado di certezza la quantità di prodotto ricavabile dal ciclo più o meno ampio della coltivazione in atto, sicché anche la previsione circa il quantitativo di sostanza stupefacente alla fine estraibile dalle piante coltivate, e la correlata valutazione della destinazione della sostanza stessa ad uso personale, piuttosto che a spaccio, risultano maggiormente ipotetiche e meno affidabili; e ciò ridonda in maggiore pericolosità della condotta stessa, anche perché - come ha rilevato la stessa giurisprudenza della Corte di cassazione - l'attività produttiva è destinata ad accrescere indiscriminatamente i quantitativi coltivabili e quindi ha una maggiore potenzialità diffusiva delle sostanze stupefacenti estraibili.

Pertanto, anche nel diverso contesto normativo rappresentato dal d.P.R. n. 309 del 1990, deve pervenirsi ad una pronuncia di non fondatezza della questione di costituzionalità, non dissimilmente da quanto in precedenza già ritenuto da questa Corte con riferimento agli artt. 26, 28, 71, 72 e 80 della legge 22 dicembre 1975, n. 685 (ordinanza n. 231 del 1982).

7. - Neppure fondata è la seconda questione.

La verifica del rispetto del principio dell'offensività come limite di rango costituzionale alla discrezionalità del legislatore ordinario nel perseguire penalmente condotte segnate da un giudizio di

disvalore implica la ricognizione della astratta fattispecie penale, depurata dalla variabilità del suo concreto atteggiarsi nei singoli comportamenti in essa sussumibili. Operata questa astrazione degli elementi essenziali del delitto in esame, risulta una condotta (quella di coltivazione di piante da cui sono estraibili i principi attivi di sostanze stupefacenti) che 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; tanto più che - come già rilevato - l'attività produttiva è destinata ad accrescere indiscriminatamente i quantitativi coltivabili. Si tratta quindi di un tipico reato di pericolo, connotato dalla necessaria offensività proprio perché non è irragionevole la valutazione prognostica - sottesa alla astratta fattispecie criminosa - di attentato al bene giuridico protetto. E - come già questa Corte ha avuto occasione di rilevare (sentenze n. 133 del 1992 e n. 333 del 1991; ma cfr. anche sentenza n. 62 del 1986) - non è incompatibile con il principio di offensività la configurazione di reati di pericolo presunto; né nella specie è irragionevole od arbitraria la valutazione, operata dal legislatore nella sua discrezionalità, della pericolosità connessa alla condotta di coltivazione.

8. - Diverso profilo è quello dell'offensività specifica della singola condotta in concreto accertata; ove questa sia assolutamente inidonea a porre a repentaglio il bene giuridico tutelato (come nel caso - prospettato dal giudice rimettente - della coltivazione in atto, e senza previsione di ulteriori sviluppi, di un'unica pianta da cui possa estrarsi il principio attivo della sostanza stupefacente in misura talmente esigua da essere insufficiente, ove assunto, a determinare un apprezzabile stato stupefacente), viene meno la riconducibilità della fattispecie concreta a quella astratta, proprio perché la indispensabile connotazione di offensività in generale di quest'ultima implica di riflesso la necessità che anche in concreto la offensività sia ravvisabile almeno in grado minimo, nella singola condotta dell'agente, in difetto di ciò venendo la fattispecie a rifluire nella figura del reato impossibile (art. 49 cod. pen.). La mancanza dell'offensività in concreto della condotta dell'agente non radica però alcuna questione di costituzionalità, ma implica soltanto un giudizio di merito devoluto al giudice ordinario (sentenze n. 133 del 1992 e n. 333 del 1991 già citate).

Costituisce poi questione meramente interpretativa, rimessa altresì al giudice ordinario, la identificazione, in termini più o meno restrittivi, della nozione di "coltivazione" che, sotto altro profilo, incide anch'essa sulla linea di confine del penalmente illecito.

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

Riuniti i giudizi:

dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 75 del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 (Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza), come modificato a seguito del d.P.R. 5 giugno 1993, n. 171, sollevata, in riferimento all'art. 3 della Costituzione, dalla Corte d'appello di Catanzaro con l'ordinanza indicata in epigrafe;

dichiara non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 73 del d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 (Testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza), sollevata, in riferimento agli artt. 13, 25 e 27 della Costituzione, dal Tribunale di Camerino con l'ordinanza indicata in epigrafe.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 13 luglio 1995.

Il Presidente: BALDASSARRE

Il redattore: GRANATA

Il cancelliere: DI PAOLA

Depositata in cancelleria il 24 luglio 1995.

Il direttore della cancelleria: DI PAOLA

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.