

N. [REDACTED]/13 Reg. Gen.Trib.
N. [REDACTED]/13 N.R.MOD.21(P.M.)
N. [REDACTED] G.I.P. (MOD.20)

REPUBBLICA ITALIANA



IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Tribunale Ordinario di Milano
IN COMPOSIZIONE MONOCRATICA
SEZIONE 4° PENALE

Composto dai Sigg. Magistrati

Dott. MARIA TERESA GUADAGNINO Giudice

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa penale contro

1) **K [REDACTED] W [REDACTED]** nato il [REDACTED] in [REDACTED] ([REDACTED]), residente a [REDACTED] (VA) [REDACTED], elettivamente domiciliato presso lo studio dei difensori avv.ti Claudio Miglio e Lorenzo Simonetti in Roma via della Giuliana n. 91, libero, presente.
Difeso di fiducia dagli avv.ti Claudio Miglio e Lorenzo Simonetti con studio in Roma via della Giuliana n. 91.

2) **F [REDACTED] V [REDACTED]** nata il [REDACTED] a [REDACTED] (TA), con residenza e domicilio dichiarato in [REDACTED], libera, presente.
Difesa di fiducia dall'avv. Mauro Paloschi con studio in Milano via Mauro Macchi n. 27.

IMPUTATI

K [REDACTED] W [REDACTED]

F [REDACTED] V [REDACTED]

delitto p. e p. dagli artt. 110 c.p., 73 comma 1 bis a) D.P.R. 309/90, perché, in concorso tra loro, senza l'autorizzazione di cui all'art. 17, detenevano nascosta all'interno della propria abitazione di via Washington nr. 105, sostanza stupefacente compiutamente descritta nell'allegato verbale di arresto datato 10.02.2013 del Commissariato di P.S. di Milano Porta Genova che costituisce parte integrante del capo di imputazione, sostanza che per le caratteristiche e le modalità di confezionamento appare destinata a uso non personale.

In Milano, 10 febbraio 2013

Sentenza N. 5471/2013
Del 03/05/2013

Data arresto
Data eventuale scarcerazione

DEPOSITATO IN CANCELLERIA

22 MAG. 2013

Visto

Milano,
IL SOST. PROC. GENERALE

Estratto Esecutivo a:

- a) Procura Repubblica
- b) Corpi Reato
- c) Mod.1

Estratto a:

- a) Mod.21 P.M.
- b) Carceri

II
Redatta Scheda II

per
comunicazione all'ufficio elettorale del Comune di

II
estratto all'Ufficio Campione Penale per forfettizzazione

II
Campione Penale

Art.

CONCLUSIONI DELLE PARTI

All'udienza del 12/04/2013 il Giudice ammette gli imputati al giudizio abbreviato e le parti così concludono:

PUBBLICO MINISTERO: ritenuta configurabile l'ipotesi di cui al 5° comma dell'art. 73 D.P.R. 309/90, concesse le attenuanti generiche, considerata la riduzione per il rito, chiede la condanna degli imputati alla pena di mesi 8 di reclusione ed Euro 2000 di ammenda; chiede la confisca e distruzione delle piantine in sequestro e del materiale utile per la coltivazione e lo spaccio della sostanza.

DIFESA IMPUTATO K [REDACTED]: in principalità chiede l'assoluzione dell'imputato Khaled perché il fatto non costituisce reato ai sensi dell'art. 530 1° comma o quanto meno 2° comma c.p.p.; in subordine solleva questione di legittimità costituzionale dell'art. 75 D.P.R. 309/90 con riferimento agli articoli 3, 13, 25, 27, 32 Cost. nella parte in cui non prevede che anche la coltivazione di sostanze stupefacenti venga punita con le sanzioni amministrative previste dalla medesima norma, ove la stessa sia finalizzata all'uso personale della sostanza, e, ai sensi dell'art. 23 Legge 11 marzo 1953 n. 87, chiede rimettere gli atti alla Corte Costituzionale sospendendo il giudizio *de quo*; in ulteriore subordine chiede l'applicazione dell'attenuante di cui all'art. 73 co. 5 D.P.R. 309/90, l'applicazione delle circostanze attenuanti generiche, il riconoscimento di tutti i benefici di legge, compresa la sospensione condizionale della pena.

DIFESA IMPUTATA F [REDACTED] si riporta alle conclusioni del difensore del coimputato e chiede l'assoluzione dell'imputata Fanuli non essendo configurabile il concorso morale.

All'udienza del 03/05/2013 il Giudice, in assenza di repliche, dà lettura alle parti del dispositivo della sentenza.



MOTIVI DELLA DECISIONE

K [redacted] W [redacted] e F [redacted] V [redacted], tratti in arresto alle ore 3,29 del 10.2.2013 da Agenti della Questura di Milano perché sorpresi nella flagranza del delitto meglio indicato in epigrafe, sono stati presentati davanti a questo Tribunale in composizione monocratica ai fini della convalida e del contestuale giudizio direttissimo.

Convalidato l'arresto, il Giudice rigettava la richiesta del P.M. di applicazione della misura cautelare dell'obbligo di presentazione alla P.G e dunque i predetti venivano immediatamente posti in libertà. Quindi, concesso un termine a difesa, all'udienza del 12.4.2013, entrambi gli imputati chiedevano procedersi nelle forme del rito abbreviato, subordinato alla produzione di documenti relativi alla loro situazione lavorativa e abitativa. Acquisito il fascicolo del P.M., ivi comprese le analisi chimiche della sostanza sequestrata, le parti rassegnavano le conclusioni sopra riportate e i difensori depositavano memorie difensive. Rinviato il processo per repliche, all'udienza del 3.5.2013, il Giudice decideva la causa dando lettura del dispositivo trascritto in calce al presente atto, con riserva di giorni trenta per il deposito della motivazione ai sensi dell'art. 544 c.3 c.p.p..

Dall'annotazione di servizio redatta dagli Agenti della Polizia di Stato e dai verbali di arresto, di perquisizione e di sequestro emerge la seguente ricostruzione dei fatti che hanno dato origine al procedimento.

In data 10.2.2013, Agenti del Commissariato di P.S. Porta Genova di Milano intervenivano in merito a una lite tra gli attuali imputati, tra loro conviventi, presso l'appartamento sito al primo piano dello stabile sito in via Washington n. 105.

Riportata la situazione alla calma, gli operanti annullavano l'intervento ma, successivamente, alle ore 3,29, venivano nuovamente inviati dalla C.O. presso il medesimo appartamento per un'altra lite. Nel salire le scale gli operanti percepivano uno strano odore, analogo a quello della marijuana, e trovavano la richiedente F [redacted] V [redacted] che riferiva di aver contattato ancora una volta il "113" perché aveva paura di essere aggredita dal convivente per futili motivi.

Una volta all'interno dell'appartamento, gli operanti percepivano il medesimo odore, più accentuato, e pertanto domandavano ai presenti se avessero fatto uso di sostanza stupefacente. K [redacted] W [redacted] rispondeva in modo affermativo e mostrava agli operanti uno "spinello". Inoltre lo stesso consegnava una bustina di cellophane contenente sostanza avente le caratteristiche della Marijuana nonché un recipiente di alluminio contenente n. 15 piantine di presunta Marijuana dall'altezza di circa 10 cm.. A questo punto la PG decideva di procedere a perquisizione personale del K [redacted] e domiciliare dell'appartamento composto da due vani, cucina, bagno e disimpegno. All'interno del WC venivano rinvenute altre 3 piantine di presunta Marijuana, all'interno del mobilio della sala veniva rinvenuto un sacchetto di plastica contenente sostanza dalle caratteristiche della Marijuana, sul tavolo della cucina venivano rinvenuti n. 9 vasi in terracotta contenenti radici e semi di presunta Marijuana, con sovrapposte lampade al neon munite di timer oltre a un altro sacchetto contenente sostanza del tipo Marijuana, in prossimità del balconcino venivano infine rinvenute, in terra, n. 9 piante recise della lunghezza di circa 90 cm.. La sostanza rinvenuta nei sacchetti risultava di un peso complessivo pari a circa 121 gr. lordi, e il tutto, ivi compreso un tritaerbe, veniva sottoposto a sequestro.

La Polizia Scientifica effettuava quindi l'analisi chimica di tutto quanto in sequestro, ad eccezione del contenuto dei 9 vasi in terracotta contenenti solo semi e radici, presumibilmente perché considerati privi di principio attivo.

In sintesi, nella relazione tecnica, i reperti vengono così descritti e analizzati: 1) n. 18 piantine verdi secche, dalle caratteristiche organolettiche della canapa indiana contenente Tetraidrocannabinolo (Delta-9 THC), principio attivo stupefacente della marijuana, con un titolo medio del 1,4%, pari a soli gr.0,01 di principio attivo puro in gr. 0,82 di sostanza estraibile da ciascuna piantina;

2) n. 9 piantine verdi secche, dalle caratteristiche organolettiche della canapa indiana contenente Tetraidrocannabinolo (Delta-9 THC), principio attivo stupefacente della marijuana, con un titolo medio del 7,2%, pari a gr.1,4 di principio attivo puro in gr. 19,52 di sostanza;

3) n. 1 "spinello" contenente sostanza vegetale secca con Tetraidrocannabinolo (Delta-9 THC), principio attivo stupefacente della marijuana, con un titolo medio del 5 %, pari a gr.0,03. di principio attivo puro in gr. 0,52 di sostanza;

4) n. 1 busta di colore bianco contenente sostanza vegetale secca costituita da rami e foglie, dalle caratteristiche organolettiche della marijuana, contenente Tetraidrocannabinolo (Delta-9 THC), principio attivo stupefacente della marijuana, con un titolo medio dello 0,6%, pari a gr.0,4. di principio attivo puro in gr. 66,08 di sostanza netta repertata;

5) n.1 busta di plastica contenente sostanza, del peso complessivo lordo pari a gr. 2,18, simile a quella del punto precedente;

6) n.1 contenitore di plastica con sostanza vegetale verde secca costituita da foglie e infiorescenze, dalle caratteristiche organolettiche della marijuana, contenente Tetraidrocannabinolo (Delta-9 THC), principio attivo stupefacente della marijuana, con un titolo medio dello 6%, pari a gr.0,6. di principio attivo puro in gr.9,42 di sostanza netta repertata.

In sede di interrogatorio ai fini della convalida dell'arresto F. V. di professione veterinaria, ha dichiarato di convivere da circa due anni con K. W. nell'appartamento di via Washington preso in affitto, ma che i due avevano deciso di lasciarsi; che lei e il suo compagno facevano uso di marijuana e quella che custodivano in casa era di entrambi per uso personale; che sapeva dell'esistenza delle piantine e aveva invitato K. a disfarsene anche se non aveva insistito molto perché erano piccole e inutilizzabili.

K. W. dipendente della società "Autogrill", ha dichiarato di aver iniziato a fare uso di marijuana per risolvere il problema dell'insonnia e che gli era venuta l'idea di far crescere delle piantine per risparmiare sul costo dell'acquisto; che aveva prelevato i semi dalle confezioni di marijuana che aveva comprato e che mai avevano utilizzato le foglie per fumarle. Ha infine confermato che la marijuana trovata in casa era stata acquistata da entrambi per uso personale.

A riscontro di tali dichiarazioni le difese hanno prodotto : busta paga relativa al mese di marzo 2013 del K. dalla quale si evince che lo stesso lavora dal 2005 per "Autogrill" e percepisce uno stipendio mensile di circa € 1.000; fatture emesse nel 2012 dalla F. per prestazioni professionali come veterinaria; contratto di locazione dell'appartamento del 31.5.2011 intestato a entrambi gli imputati; mail intercorse tra gennaio e aprile 2013 tra l'imputata e il proprietario attestanti l'intenzione di continuare l'affitto senza coabitare con K. nuovo contratto di locazione dell'appartamento intestato alla sola Fanuli.

Orbene, va premesso che nell'imputazione formulata dal P.M. si contesta a F. e K. il delitto di cui agli artt. 110 c.p., 73 c.1 bis a) DPR 309/90 per aver detenuto, nascosta all'interno della loro abitazione, la descritta sostanza stupefacente che, per le caratteristiche e le modalità di confezionamento, appare destinata a uso non personale.

Car

Ai fini della valutazione della fattispecie concreta è necessario considerare innanzitutto che nell'abitazione dei prevenuti è stata rinvenuta sostanza stupefacente di diverso tipo : marijuana conservata in involucri o buste, in parte utilizzata dal K█████ per farcire lo "spinello", 27 piantine di canapa indiana e 9 vasi contenenti semi e germogli.

La valutazione giuridica della fattispecie concreta accertata è diversa in rapporto a ciascun tipo di sostanza detenuta dagli imputati.

Cominciando dalla sostanza classificata come marijuana, le riportate risultanze probatorie forniscono un quadro complessivo tale da rendere del tutto improbabile la destinazione allo spaccio della sostanza stupefacente detenuta in comune dai due arrestati.

Il dato quantitativo non riveste una valenza presuntivamente dimostrativa in modo assoluto della sussistenza del reato, ma rappresenta solo uno degli elementi indiziari positivamente utilizzabili per ritenere dimostrata la destinazione ad un uso non esclusivamente personale della sostanza stupefacente, unitamente agli altri parametri di valutazione indicati dal citato comma 1-bis lett a) dell'art.73 DPR cit., ossia alle modalità di presentazione, avuto riguardo al peso lordo complessivo o al confezionamento frazionato, e alle altre circostanze dell'azione.

Argomenta testualmente in tal senso la Suprema Corte in un caso astrattamente più grave di quello in esame per quantitativo e natura dello stupefacente (detenzione di gr. 51 di cocaina) che la nuova previsione di cui alla norma citata non contiene "elementi di sostanziale novità rispetto alla disciplina previgente che, in base al combinato disposto degli artt.73 e 75 DPR 309 del 1990, sanzionava penalmente la detenzione di sostanze stupefacenti che non fosse finalizzata all'uso personale. Erano allora quindi punibili, al pari di ora, condotte di detenzione di sostanze stupefacenti che non appaiono destinate ad un uso non esclusivamente personale; fermo restando che allora (come ora) la detenzione della parte destinata a uso personale non poteva (e non può) essere assoggettata a sanzione penale.

Per il vero la fattispecie penale di cui si discute (comma 1 bis lett.a inserito dalla L. n.49/06) indica ora dei parametri sulla base dei quali apprezzare la destinazione ad uso non esclusivamente personale : e cioè, la quantità, le modalità di presentazione o altre circostanze dell'azione. Ma si tratta di indici che già in passato venivano giudiziariamente impiegati per stabilire la destinazione della sostanza detenuta, e quindi di meri criteri probatori idonei a orientare la valutazione del giudice...". Si tratta di criteri che si completano a vicenda sicchè la ricorrenza di uno o di due di essi (es., come è nella specie, quantitativo di sostanza non esiguo e confezioni plurime) non comporta automaticamente la destinazione ad uso non personale ben potendo essere apprezzate "altre circostanze dell'azione". Al riguardo la Corte precisa che sono compresi in tale parametro anche indici *soggettivi*, inerenti la qualità e le condizioni personali del detentore della sostanza stupefacente, quali il suo eventuale stato di tossicodipendenza o anche solo l'uso abituale di droghe, il livello e la compatibilità della sua capacità reddituale, l'abitudine di acquistare quantitativi non esigui e preconfezionati (cfr. Cass. Sez.VI, 29.1.2008 n.17899; vedo anche Cass. sez. III ,13.1.2012 n.912; Cass. sez. V , 9.2.2012 n. 5000)

Nella specie, la dichiarata destinazione all' uso esclusivamente personale di tale sostanza da parte di entrambi i prevenuti si evince da indici seri quali :

- la circostanza acclarata che K█████ stava fumando uno "spinello" al momento dell'arrivo degli operanti;
- la sicura convivenza dei detentori nell'abitazione condivisa;

- la conservazione della sostanza in generici contenitori non frazionata in dosi precise e non occultata;
- il mancato rinvenimento di denaro contante;
- il mancato rinvenimento di bilancini per pesare la sostanza e di materiale per il confezionamento in plurime dosi;
- l'assenza di segnalazioni circa attività illecite svolte nello stabile.

A ciò si aggiungono le circostanze oggettive dell'azione di cui si è detto, tra le quali spiccano il fatto che è stata la stessa F. [redacted] a chiamare la Polizia, la spontaneità e genuinità delle dichiarazioni ammissive della detenzione per consumo personale e le condizioni sociali dei prevenuti, aventi un reddito da lavoro certamente compatibile con tale consumo e privi di precedenti penali anche solo dattiloscopici, tutti elementi che rivelano l'assenza di propensione allo spaccio.

Quanto alle piantine di canapa indiana, va innanzitutto rilevato che l'imputazione, sia pure integrata del verbale di arresto, contesta espressamente la condotta di codetenzione illecita di sostanza stupefacente in quanto destinata ad un uso non personale senza fare alcun riferimento alla condotta di coltivazione.

Se ci si ferma alla formulazione letterale della contestazione, è sufficiente richiamare tutte le considerazioni sin qui svolte per concludere che anche per la detenzione delle piante, così come per la restante sostanza rinvenuta, non vi è prova della destinazione allo spaccio di quanto da esse eventualmente ricavabile.

E a tale soluzione si dovrebbe pervenire in base alla considerazione che la condotta della detenzione prevista dal c.1 bis lett.a) dell'art. 73 DPR 309/90 è ontologicamente distinta da quella della coltivazione prevista dall'art. 73 c.1 DPR cit., in ordine alla quale neppure è prevista l'esimente dell'uso personale.

Peraltro, considerato che la legge non punisce la detenzione delle piante in sé ma la coltivazione delle piante di canapa contenente il principio attivo della sostanza stupefacente da essa estraibile, deve rilevarsi come la contestazione elevata in fatto appare riferibile alla condotta della coltivazione, in ordine alla quale gli stessi imputati si sono ampiamente difesi nel processo.

Ciò posto e premesso altresì che l'attribuzione del fatto ad entrambi gli arrestati ex art. 110 c.p. risulta corretta posto che la F. [redacted] nel mettere a disposizione tutti i locali dell'abitazione per conservare le piante, ha senza dubbio condiviso e comunque agevolato l'azione del convivente, va sicuramente esclusa la rilevanza penale della detenzione dei 9 vasi contenenti semi e germogli per mancanza di principio attivo e dunque di effetto stupefacente. In proposito, si ritiene esaustivo richiamare le motivazioni della condivisibile sentenza della IV sezione della Suprema Corte n. 1222 del 14.1.2009 relativa a un caso di coltivazione di 23 piantine di cannabis, secondo la quale non è rilevabile l'effetto stupefacente in una pianta il cui ciclo di maturazione non si è completato e che quindi non ha prodotto sostanza idonea a costituire oggetto del concreto accertamento della presenza di principi attivi. In tale ipotesi non si può dimostrare l'offensività della condotta dell'agente, nella sua accezione concreta e specifica, così come richiesto dalla Corte Costituzionale nella nota sentenza n. 360/95. La natura di reati di pericolo astratto, riconosciuta ai reati in tema di stupefacenti non consente la punizione di qualsiasi condotta tipica perché occorre bilanciare i beni/interessi contrapposti sotto il profilo della ragionevolezza per verificare se, in concreto, detta condotta sia o meno pericolosa e lesiva dei beni tutelati (cfr. anche Corte Cost. 265/05, 263/00, 519/00, 354/02 e 225/08). *“La mera aderenza del fatto alla norma di*

per sé non integra il reato, essendo necessario anche che la condotta sia effettivamente lesiva del bene giuridico protetto dalla norma”.

Il principio generale di offensività del reato, di sicuro rilievo costituzionale atteso il coinvolgimento di beni quali la legalità e la libertà personale, deve guidare il Giudice nella valutazione della rilevanza penale di ogni condotta e dunque, nel caso in esame, anche in relazione alla coltivazione delle altre piantine rinvenute nell'abitazione degli imputati.

Com'è noto le SS.UU. della Suprema Corte, nel dirimere un contrasto giurisprudenziale relativo alla possibilità di configurare la destinazione ad uso personale di cui all'art. 75 DPR 309/90 della coltivazione domestica di piante, hanno statuito –richiamando i principi affermati da C.Cost. n. 360/95- che la coltivazione di piante di canapa indiana, sia essa svolta a livello industriale o domestico, costituisce reato anche quando sia realizzata per la destinazione del prodotto a uso personale (cfr. sentenza n. 28605/08 nonché, da ultimo, Cass. sez. IV n. 21196/12). Tuttavia la stessa sentenza, così come la Corte Costituzionale, rimanda al Giudice la verifica, in concreto, della offensività della condotta accertata.

Così la Corte Costituzionale ipotizza l'irrelevanza penale della coltivazione nel caso in cui la sostanza non sia idonea a produrre un *apprezzabile* effetto stupefacente, lasciando in tal modo aperta la possibilità che la sostanza abbia un effetto drogante, ma di entità molto limitata; le SS.UU., richiedendo l'inidoneità a produrre un “effetto stupefacente in concreto rilevabile”, di fatto ravvisano l'offensività in tutti i casi in cui sia possibile un qualsiasi effetto stupefacente, così finendo per equiparare la tipicità e l'offensività.

Seguendo l'indirizzo della Corte Costituzionale, l'importante sentenza della sez. IV della Suprema Corte n. 25674 depositata il 28.6.2011, che ha reso definitiva l'assoluzione di un soggetto che coltivava una piantina contenente un principio attivo di soli mg.16, ha fatto applicazione del principio di offensività in concreto spingendo la valutazione in termini di irrilevanza penale anche in ipotesi in cui è stato accertato un effetto drogante considerato molto modesto.

In linea con quanto da ultimo argomentato dalla giurisprudenza intervenuta dopo la citata sentenza delle SS.UU., la condotta di coltivazione non può ritenersi in concreto offensiva allorché essa, esclusa la sussistenza di indici rivelatori della volontà di cedere a terzi le foglie una volta tagliate dalle piante, non metta a repentaglio il bene giuridico protetto che, nella fattispecie in esame, è ravvisabile principalmente nella salute pubblica.

La finalità complessiva delineata dalla normativa, ribadita con la modifica di cui alla L. 49/06 cit. che consente di escludere la illiceità penale in caso di detenzione di quantitativi anche di molto superiori alle dosi massime, è invero quella di evitare che le sostanze stupefacenti siano cedute a terzi e fatte circolare accrescendone così la diffusione (vedi anche le recenti pronunce di merito in tema di coltivazione domestica, nelle quali, al di là dell'esito delle cause, risultano applicati i suddetti principi: Trib. Ferrara del 20.3.2013; GIP Trib. Rovereto 16.2.2012, Trib. Cagliari, 29.8.2011; Trib. Roma 5.3.2010, GIP Trib. Milano 13.10.2009).

Quanto alla salute individuale, il referendum del 1993 e la presenza dell'art. 75 DPR 309/90 portano a ritenere che la finalità della sua salvaguardia non sia sussistente non solo nell'ipotesi di detenzione di sostanze ma neppure nell'ipotesi di coltivazione domestica. A differenza di quanto argomentato dalle SS.UU. in ordine alla sussistenza di una sia pure ridimensionata finalità di tutela anche della salute individuale, la Suprema Corte, nella sentenza da ultimo citata, sembra infatti ritenere che tale bene sia al di fuori dei possibili oggetti di tutela dell'art. 73 DPR 309/90 e ciò conformemente al dettato costituzionale.

che non consente di imporre coattivamente (e dunque anche di sanzionare penalmente) comportamenti che rechino danno unicamente al destinatario della norma.

Quindi, sebbene la condotta della coltivazione non sia scriminata dalla finalità di cui all'art. 75 DPR 309/90, in quanto attività non contemplata dalla norma, l'interpretazione costituzionalmente orientata impone di verificarne la effettiva pericolosità per il bene tutelato dalla norma e dunque non può prescindere dalla considerazione di elementi quali la dimensione e le caratteristiche della coltivazione, la finalità perseguita dai "coltivatori" e del quantitativo di principio attivo da essa ricavabile.

Come indicato nella sentenza della Suprema Corte n. 25674 /11, le condotte apparentemente tipiche devono essere infatti valutate nella loro effettiva offensività per il bene giuridico tutelato sulla base delle "oggettive circostanze del fatto" e della "modestia dell'attività posta in essere".

Nel caso di specie, entrambi i prevenuti hanno riferito di non aver mai fumato le foglie delle piantine in quanto ritenevano che fossero prive di effetto stupefacente e, come si è riportato più sopra, le analisi chimiche dei vegetali confermano una presenza modesta di principio attivo puro. In particolare deve rilevarsi che la sostanza ricavabile dalle 18 piantine alte soli 10 cm. non raggiunge la quantità massima detenibile dagli imputati in base alle Tabelle di cui al d.m. 11.4.2006 (gr. 0,01x18 piante = gr. 0,18 di principio attivo puro).

Quanto alle altre 9 piante è pur vero che il dato quantitativo di sostanza rilevabile supera le soglie individuate dal d.m. citato, ma è anche vero che tale superamento non significa che la condotta accertata sia di per sé pericolosa per la salute dovendo essere considerate, ai fini della valutazione dell'idoneità a ledere il bene giuridico tutelato, anche le ulteriori circostanze fattuali che concorrono a determinare la fattispecie concreta, quali la natura domestica della coltivazione, il numero limitato di piante oggetto di coltivazione e l'assenza della finalità di distribuzione a terzi della sostanza ricavata.

Come ha sottolineato parte della giurisprudenza di merito più recente, in presenza di tali elementi fattuali, deve escludersi anche la ricorrenza di ulteriori argomenti giuridici utilizzati per affermare che la generica condotta della coltivazione di cannabis sarebbe considerata dalla legge maggiormente pericolosa della mera detenzione. Ed infatti la creazione di nuove disponibilità di sostanza stupefacente per uso esclusivamente personale, peraltro anche a livello prognostico assai limitata in ragione delle circostanze oggettive insite nella coltivazione in vasi all'interno di un piccolo appartamento, non implementa il mercato in danno delle giovani generazioni ma risulta semmai idonea ad erodere dall'interno la richiesta di stupefacente sul mercato, senza finanziare e rafforzare l'attività della criminalità organizzata.

E, da ultimo, occorre considerare l'evidente incongruenza logica di una decisione che, in caso di contestuale detenzione di foglie di marijuana triturate e di piantine destinate all'approvvigionamento esclusivamente personale, nonostante la rilevata inoffensività di entrambe le condotte per la salute pubblica, ritenesse meno grave la detenzione di foglie di marijuana pronte per l'uso di quella contenuta nelle foglie di nove piantine.

Analoghi rilievi si possono leggere già nella sentenza della Cassazione n. 17983/2007 secondo la quale: "non appare conforme a ragione [...] un differente trattamento penale delle due condotte di importazione e di coltivazione di droga identiche sotto il profilo oggettivo-quantitativo e soggettivo una volta che il risultato dell'incremento della disponibilità della droga sul territorio dello Stato, comune a entrambe, non ha impedito, in ragione dell'uso personale, l'inserimento della fattispecie della importazione nell'elenco delle condotte di cui all'art. 75". In tal modo si assegnerebbe irragionevolmente al

momento della scoperta del fatto una "forza dirimente ai fini della identificazione della fattispecie". Infatti, nel caso in cui la scoperta avvenga quando il coltivato è stato ormai raccolto rileva, ai fini della qualificazione della fattispecie, l'accertamento della destinazione (ad uso personale o spaccio) del prodotto; al contrario se la coltivazione è ancora in corso, un simile accertamento risulterebbe del tutto irrilevante.

Solo l'applicazione del principio di offensività in concreto nell'esegesi della normativa dettata in tema di stupefacenti evita la necessità di sollevare questioni di costituzionalità della norma nel senso proposto in via subordinata dalla difesa dell'imputato K. questioni che peraltro sono già state risolte in senso negativo dalla Corte proprio ricorrendo a detto principio (v. Corte Cost. 360/95 cit.).

In conclusione ritiene questo Tribunale che, nel caso di specie, l'insieme degli elementi evidenziati porti ad escludere la rilevanza penale della condotta accertata a carico degli imputati.

K. W. e F. V. vanno pertanto assolti per insussistenza degli estremi del reato loro ascritto trattandosi, quanto alla detenzione di marijuana, di mero illecito amministrativo e, quanto alla detenzione delle piante, di fatto non penalmente rilevante.

Va disposta in ogni caso ai sensi dell'art. 87 DPR 309/90 e dell'art. 240 c.p. la confisca e la distruzione della sostanza stupefacente e del tritaerbe in sequestro nonchè, ai sensi dell'art. 75 DPR cit., la trasmissione di copia della sentenza al Prefetto di Milano, competente in ordine all'illecito amministrativo accertato a carico degli imputati, dediti all'assunzione di sostanze stupefacenti.

PQM

Visto l' art. 530 c.p.p.,

assolve

K. W. e F. V. dal reato loro ascritto perchè il fatto non sussiste.

Ordina la confisca e distruzione di quanto in sequestro.

Ordina la trasmissione di copia della sentenza al Prefetto di Milano per quanto di competenza ex art. 75 DPR 309/90.

Fissa

Il termine di gg. 30 per il deposito della motivazione.

Milano, 3.5.2013

Il Giudice

Maria Teresa Guadagnino



DEPOSITATA IN CANCELLERIA

OGGI 22 MAG. 2013

IL DIRETTORE AMMINISTRATIVO
della Procura AMARDA