

NR. 42/10 INF PENALS
NR. 7543/08 PM



TRIBUNALE DI BOLZANO

Sezione per il riesame

Il Tribunale di Bolzano, riunito in camera di consiglio, composto dai Magistrati :

Dott. Edoardo Mori	Presidente
Dott. Andrea Pappalardo	Giudice
Dott. Lorenzo Puccetti	Giudice

ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

Visto il ricorso proposto da Gasparrini Marco e Bargelli Luigi indagati per il reato di istigazione all'uso di sostanze stupefacenti, ha così deciso.

I due ricorrenti sono stati indagati perché su di loro siti internet hanno messo in vendita semi di canapa con consigli per la loro semina e coltivazione e magnificandone la bontà. Nei siti hanno indicato che in Italia la coltivazione della canapa è vietata.

Contro di essi è stata emessa misura cautelare detentiva in carcere per pericolo di reiterazione.

In via preliminare si premette che la materia della coltivazione della canapa è molto mal regolata dal nostro legislatore e dal Ministero della Sanità competente per le tabelle degli stupefacenti, perché non si è mai voluto approfondire e risolvere il problema che vi sono molti tipi di cannabis, che è necessario distinguere la *cannabis sativa* per corde e tovaglie da quella *indica* che dà anche THC, che ora sono state create varianti genetiche della *c. indica* che contengono nelle foglie più THC di quanto un tempo si rinveniva nella resina (hashish), che questi semi andrebbero proibiti sic et simpliciter.

Questa confusione scientifica ha portato anche a confusione mentale per cui si può essere condannati, in base a interpretazioni della Cassazione, anche per aver coltivato per uso personale una pianta di canapa buona solo per far corde.

È comunque dato di fatto indiscutibile che i semi non sono ricompresi nelle tabelle degli stupefacenti e che pertanto il loro commercio e detenzione non sono soggetti ad alcuna limitazione; nulla cambierebbe se i semi contenessero anche THC, il che non è (principio affermato dalla Cassazione in materia di khat).

Per coloro che si sono messi a vendere i semi su internet, la Cassazione ha escogitato un *escamotage*: la vendita è punibile quando i semi vengono messi in vendita assieme a libri e dvd illustrativi della loro coltivazione con modalità in concreto idonee ad indurre i destinatari dell'offerta all'utilizzo della sostanza o alla sua coltivazione, perché si configura una istigazione all'uso di droga.

Affermazione veramente sorprendente sul piano del diritto per vati motivi.

In primo luogo se dei semi sono in libera vendita è ovvio che essi sono destinabili anche alla coltivazione; coltivazione lecita in molti Stati per lo specie che non producono THC oppure nel caso che non sia proibito per l'uso personale.

In secondo luogo la legge va interpretata secondo il suo tenore letterale che non può essere assoggettato ad acrobazie interpretative quando esso è già chiaro; altrimenti viene meno il principio generale della necessità della certezza del diritto. Quindi per stabilire che cosa si intende per "istigazione" non bisogna andare a cercare nelle massime della Cassazione, ma solo in un vocabolario della lingua italiana. Il legislatore ha usato più volte la parola istigazione nel codice penale (a delinquere, a commettere reati,

all'aborto, alla corruzione); ha usato invece la parola "induzione" con riferimento alla prostituzione.

Nella legge sugli stupefacenti (art. 82) punisce la pubblica istigazione all'uso illecito di sostanze stupefacenti e prevede come sola infrazione amministrativa la propaganda pubblicitaria a sostanze stupefacenti (art.84)

Per la lingua italiana istigazione significa "Persuasione al male, protratta con assiduità subdola e consapevole" (Devoto Oli) o "Incitazione" in senso negativo (Palazzi). Vale a dire che Istigazione è l'incitamento di tipo imbonitorio e propagandistico a commettere azione delittuose o a rendersi complici di esse e che, con riferimento agli stupefacenti, occorre un'opera pressante, subdola, continuata, la quale sia diretta a convincere altri che drogarsi è una bella cosa, che la droga sviluppa la personalità, che la droga risolve i problemi, ecc..

Il termine induzione è molto più blando e indica o una condotta ingannevole (induzione al matrimonio, art. 558 CP) oppure una forma di pressione morale (induzione alla prostituzione).

Nel fatto di vendere semi di canapa atti a produrre marijuana e ad indicare come utilizzare i semi non si vede quale istigazione vi sia; si consideri che il venditore di semi indica che la coltivazione di canapa è vietata in Italia e che la presenza sul sito di indicazioni sulla coltivazione è puramente occasionale; senza problemi il sito avrebbe potuto rimandare con un link alle molte pagine più o meno botaniche di altri siti in cui si spiega come coltivare la canapa. Che avrebbe detto in tal caso la Cassazione? Che è vietato rivelare il segreto che i semi si possono anche piantare?

A ben vedere non solo è impossibile ravvisare nel caso in esame una istigazione, ma sarebbe persino arduo ipotizzare la semplice pubblicità a sostanze stupefacenti.

Se si legge poi l'intero art. 82 L. Stup. si comprende che il legislatore voleva punire l'offerta o il regalo di droga ad altri al fine di vincolarli al suo uso, e che è una forzatura ricondurre l'ipotesi criminosa non all'uso ma alla coltivazione (magari più grave, ma non prevista dal legislatore, a cui non si possono sostituire i giudici con le forme della "giustizia creativa").

La Cassazione non avrebbe avuto problemi a comprendere il significato del termine istigazione se solo avesse preso in considerazione l'art. 3 della legge 654/1975 in cui, molto correttamente, oltre a punire la istigazione a commettere atti di discriminazione ha previsto anche la punizione di chi propaganda idee fondate sulla superiorità razziale o etnica. Il che dimostra che vi è differenza concettuale fra propaganda ed istigazione e che se è punita la sola istigazione, non è punita la semplice propaganda.

Oppure, se avesse preso in considerazione l'art. 8 L. 155/2005 che ha introdotto un reato per chi "addestra taluno o fornisce istruzioni in qualsiasi forma, anche anonima, o per via telematica sulla preparazione o sull'uso di materiali esplosivi... ecc." Il che significa che, senza tale norma, la condotta di addestrare o fornire istruzioni non sarebbe stata punibile.

Anche sotto il profilo del dolo è del tutto chiaro che le stesse nozioni di istigazione e propaganda presuppongono comunque un dolo diretto, così che non è sufficiente un dolo indiretto od eventuale. Nel caso di specie è del tutto chiaro che si è di fronte ad una attività commerciale (che il legislatore purtroppo non ha saputo o voluto vietare!) e che la volontà degli indagati era diretta a far soldi sfruttando una lacuna normativa; non volevano di certo far proselitismo.

Comunque nel caso in esame deve rilevarsi l'incompetenza territoriale del Tribunale di Bolzano il quale si occupa della vicenda perché qui è stato posto in essere il primo

atto processuale a carico di due acquirente di semi. È principio pacifico che l'istigazione a commettere reato è reato di pura condotta in quanto non è necessario che l'istigazione venga raccolta e che perciò si consuma nel luogo ove la condotta viene posta in essere (nel caso di specie domicilio degli indagati presso Firenze).

Va infine rilevato come non sussista neppure il pericolo di reiterazione che giustifichi la misura cautelare; i due indagati sono incensurati, è ipotizzabile che abbiano agito convinti della liceità della loro condotta (il fatto che la Cassazione si sia espressa per una sua punibilità non è decisivo, perché frequenti sono i mutamenti di orientamento) e perciò non è dato ravvisare alcuna aperta volontà di violare la legge e nulla che giustifichi una loro resistenza ad adeguarsi alle decisioni della giustizia.

Il reato di detenzione di dosi modeste di hashish contestato al Gasparini non è oggetto di motivazione nella ordinanza e comunque non è tale da consentire misure cautelari detentive.

PQM

Accoglie il ricorso e revoca la misura cautelare.

Dichiara l'incompetenza del Tribunale di Bolzano a favore del Tribunale di Firenze
Bolzano, 17-5-10

Il Presidente


IL PRESIDENTE
(Dott. Edoardo Mori)

DEPOSITATO IN CANCELLERIA IL
HINTERLEGT IN DER KANZLEI AM

17.5.2010

L'OPERATORE GIUDIZIARIO È
DIE SACHBEARBEITERIN B2
Christine FICHLER