

ISSN 1127-8579

Pubblicato dal 26/10/2015

All'indirizzo <http://www.diritto.it/docs/37476-l-attuale-quadro-normativo-e-giurisprudenziale-sul-porto-di-spray-oc-oleoresin-capsicum-noto-anche-come-spray-al-peperoncino-ai-fini-della-difesa-personale>

Autore: Griffoni Andrea

L'attuale quadro normativo e giurisprudenziale sul porto di spray OC (oleoresin capsicum) - noto anche come spray al peperoncino – ai fini della difesa personale

L'attuale quadro normativo e giurisprudenziale sul porto di spray OC (oleoresin capsicum) - noto anche come spray al peperoncino – ai fini della difesa personale

del Dott. Andrea Griffoni

La normativa italiana ha sempre limitato la facoltà del cittadino di portare sulla propria persona armi foss'anche al fine di difesa personale. La licenza di porto d'armi, ovvero l'autorizzazione amministrativa di portare al seguito armi immediatamente disponibili all'uso, viene rilasciato solo a una ristretta cerchia di persone in presenza di determinati presupposti in specifiche circostanze; quali a titolo esemplificativo: svolgere determinate tipologie di lavoro, l'aver ricevuto minacce o peggio aggressioni, avere un ragionevole timore di essere rapinati o di essere rapiti ecc.

Tali limitazioni al porto d'armi sono poste al fine di tutelare l'ordine pubblico, tentando di ridurre i reati commessi con l'uso di armi, limitando la circolazione di queste ultime.

Questa esigenza di ordine pubblico si scontra però con le richieste di molti cittadini che, a torto o a ragione, chiedono strumenti di autodifesa da portare appresso che siano legali e consentano al contempo di difendersi da eventuali malintenzionati. Tale contrasto è stato in parte risolto dalle nuove tecnologie, che hanno messo a disposizione le cosiddette armi non letali, cioè oggetti sì destinati all'offesa delle persone ma con il limite intrinseco di non poter uccidere come ad esempio i gas paralizzanti e lacrimogeni, i taser ecc.

Sul punto va detto che l'uso di questi strumenti può avere comunque decorso letale ma solo in condizioni molto particolari, o con un utilizzo improprio al pari di qualsiasi altro oggetto di uso comune.

Tali oggetti consentano da un lato al cittadino di munirsi di un presidio di difesa e dall'altro, allo Stato, di non avere in circolazione armi letali, o ad una elevata capacità offensiva. In questo contesto alcuni dei principali strumenti di difesa non letali e scarsamente lesivi della salute dell'individuo che ne è fatto bersaglio, sono i gas lacrimogeni o irritanti. Tali gas vengono usati solitamente per il controllo della folla durante le manifestazioni o gli assembramenti dai reparti di ordine pubblico e per la difesa personale, in quest'ultimo utilizzo chiaramente vengono usate in piccole bombolette.

Lo spray OC (Oleoresin Capsicum) o comunemente detto al peperoncino, appartiene a questo gruppo e consiste in un contenitore con all'interno del liquido compresso, composto da una miscela di OC e di altri liquidi inerti, che, attraverso una valvola, vengono liberati violentemente in aria spruzzando un aerosol¹ contenente particelle di OC. L'Oleoresin Capsicum è composto da un estratto di piante che contengono del Capsicum, ovverosia la sostanza che dà il caratteristico gusto piccante al peperoncino, la quale viene estratta nella forma di oleoresina².

Vengono prodotte anche bombolette, dette "a getto balistico", le quali invece di nebulizzare la miscela di OC, la "sparano" con un getto di liquido similmente ad una pistola ad acqua.

Nella modalità aerosol, invece, viene spruzzata una nuvola con le particelle di OC in sospensione che investe il bersaglio.

L'Oleoresin Capsicum, quando viene spruzzato contro un individuo riesce a inibirlo nella maggior parte dei casi per un tempo medio di circa 15-30 minuti, provocandone il momentaneo accecamento con bruciore agli occhi, abbondante lacrimazione e irritazione delle mucose. Va sottolineato che l'OC ha un effetto temporaneo e non produce lesioni nella maggioranza dei casi, ma può provocare in rare occasioni complicazioni a soggetti asmatici o cardiopatici. Lo stesso inoltre è estremamente inabilitante anche se utilizzato contro gli animali, presentandosi quindi utile anche per la difesa pure contro aggressioni da parte cani.

¹ Aerosol: miscela in uno stato finemente disperso in un gas.

² Oleoresina: resina naturale contenente oli volatili, si presenta in forma di liquido viscoso.

Con l'emergere di questi prodotti idonei alla difesa, anche se non particolarmente lesivi, si è assistito nel corso degli ultimi vent'anni al mutamento del quadro legislativo specificatamente per quanto concerne lo spray al peperoncino passando dal divieto di detenzione e di porto di questo strumento alle prime aperture avvenute con la circolare del 9 gennaio del 1998 del Ministero dell'Interno, che autorizzava la vendita di una penna in grado di spruzzare il gas al peperoncino, seguita da un'altra circolare del 5 giugno 1998 e da una successiva del 3 novembre 2008 le quali autorizzavano la vendita di altre due tipologie differenti di bomboletta al peperoncino³. L'evolversi della legislazione ha portato alla creazione di uno specifico *corpus* normativo che si è occupato della materia, e ciò si è realizzato con la Legge n. 94 del 15 luglio 2009.

Quest'ultima, all'art. 32, stabilisce che: *"il ministro dell'interno, con regolamentazione da emanare nel termine di 60 giorni dalla data di entrata in vigore della presente Legge, di concerto con il Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali, definisce le caratteristiche tecniche degli strumenti di autodifesa, di cui all'art. 2, terzo comma, della Legge del 18 aprile 1975 n. 110, che utilizzano un principio attivo naturale a base di oleoresin capsicum, e che non abbiano l'attitudine a recare offesa alla persona"* (sottolineatura aggiunta).

Tale regolamento di attuazione, introdotto con il Decreto Ministeriale n. 103 del 12 maggio 2009 è entrato in vigore nel 9 gennaio 2012 e prevede, all'art. 1, che sono strumenti senza attitudine a recare offesa alle persone solo queglii spray, escludendo quindi le bombolette a getto balistico, contenenti una miscela di sostanze inerti ed al massimo il 10% di Oleoresin Capsicum (con concentrazione di capsaicina e capsaicinoidi totali pari 2,5%). Si precisa che tali sostanze inerti non devono essere infiammabili, né corrosivi, né tossiche, né cancerogeni e tantomeno composte da aggressivi chimici. Detto regolamento prevede poi che la gittata dello spray non debba superare i 3 metri e che la confezione venga venduta sigillata, oltre che provvista di un sistema di sicurezza contro l'attivazione accidentale.

Il comma 2 dell'art. 1, del D.M. 103 del 2011 esplica anche che *"gli strumenti di autotutela non conformi alle caratteristiche tecniche di cui al comma 1 rimangono disciplinati dalla normativa in materia di armi"*.

La norma, infine, all'art. 2 prevede che l'etichetta del prodotto deve riportare in lingua italiana, visibile e leggibile, le seguenti indicazioni: denominazione del prodotto e il divieto di vendita ai minori di 16 anni, i materiali impiegati, i metodi di lavorazione, la quantità di miscela contenuta e tutte le sue componenti, il simbolo di pericolo nonché l'avvertenza "irritante" (☒). Sempre sull'etichetta, ovvero su un foglio a parte, devono essere riportati anche i riferimenti del produttore o dell'importatore, le istruzioni, le precauzioni d'uso e l'indicazione che l'uso del prodotto è consentito *"solo per sottrarsi a una minaccia o a una aggressione che ponga in pericolo la propria incolumità"*.

Chiaramente la violazione del regolamento ministeriale inerente il solo contenuto delle informazioni riportate in etichetta, per ciò solo, non comporta la non conformità del prodotto e la conseguenziale applicazione della normativa in materia di armi, pertanto, l'utente non è esposto a sanzioni penali in caso di porto di un prodotto con la sola etichetta non conforme al Decreto Ministeriale.

La legalizzazione della commercializzazione e del porto dello spray OC come descritto dal regolamento di attuazione è stato operato dalla Legge del 15 luglio 2009, n. 94, la quale ha escluso detto prodotto dal novero delle armi da sparo.

Cosa sia nel nostro Ordinamento Nazionale un'arma da sparo comune e pertanto sottoposta agli effetti delle legge panale, di quelle di pubblica sicurezza e delle altre disposizioni legislative o regolamentari in materia di armi comuni, lo definisce l'art. 2 della Legge 110 del 1975, titulata *"armi e munizioni da sparo"*.

³ Dott. Edoardo Mori; Codice delle armi e degli esplosivi, ottava edizione, 2011, casa editrice La tribuna

Il predetto articolo, al terzo comma, stabilisce che le armi che emettono gas sono considerate armi da sparo comuni: *“Sono infine considerate armi comuni da sparo quelle denominate da bersaglio da sala, o ad emissione di gas [...]”* e ricomprendendo nel novero anche gli Spray al peperoncino (sebbene nel loro ciclo funzionale questi non utilizzino certo cartucce o comunque polvere da sparo come suggerirebbe il termine *“arma da fuoco”*).

Per l’attuale legislazione una volta che un oggetto è considerato arma da sparo, esso rientra *ratione materiae* in tutte le normative che disciplinano le armi, quale la Legge n. 895 del 1967 titulata *“disposizione per il controllo delle armi”* che prevede, tra l’altro, le sanzioni penali per chi detiene o porta illegalmente armi da sparo comuni.

Il disposto dell’art.32 della Legge n. 94 del 2009, con il connesso regolamento ministeriale stabilisce che lo spray OC, come descritto in detto regolamento, *“non ha attitudine a recare offesa alle persone”* e dunque, pur essendo uno strumento ad emissione di gas, viene escluso dalla definizione di arma ai sensi dell’art.2, terzo comma, della L. n.110 del 1975 e conseguentemente ne autorizza la vendita e il porto (come peraltro precisato anche dalla Circolare del Ministero dell’Interno del 7 dicembre 2011, Prot. 557/Pas.10100(7)40) come qualsiasi altro oggetto di uso comune.

Tuttavia perché ne sia legittimato il porto è necessario che lo spray sia conforme alla previsione normativa e che venga usato solo in modo lecito, cioè per difendere se stessi da aggressioni, per sottrarsi a minacce che pongono in pericolo la propria incolumità o per altro scopo consentiti. L’uso improprio dello stesso, infatti, comporta una condotta penalmente rilevante.

Qualora infatti si portino spray al peperoncino fuori dalla propria abitazione per motivi diversi della difesa personale o per altro scopo giustificato, si integra il reato di cui all’art. 4, terzo comma, della Legge n.110 del 1975, *“porto di oggetti idonei ad offendere senza giustificato motivo”*⁴, contravvenzione che prevede l’arresto da mesi 6 ad anni 2 e con l’ammenda da euro 1.000 ad euro 10.000, o nei casi di lieve entità il pagamento della sola ammenda.

Lo spray in analisi, inoltre, qualora venga utilizzato per aggredire gratuitamente qualcuno cagionandogli lesioni, integra un’aggravante speciale dei reati di lesioni personali (artt. 582, 583, 583 *bis* c.p.) omicidio preterintenzionale (art.584 c.p.), per aver commesso il fatto con un oggetto atto ad offendere (art.585 c.p. secondo comma) importando un aumento della pena base fino ad un terzo.

Ipotesi ben diversa dall’uso improprio dello spray OC, legalizzato dal D.M. 103/2011, è la detenzione di una bomboletta con una quantità di miscela superiore ai 20 ml o con un getto superiore ai 3 metri, o peggio contenente una sostanza irritante diversa dall’oleoresin capsicum o mescolata con questa.

Premesso, infatti, che l’unico spray di cui è autorizzato il porto per autodifesa è quello indicato all’art. 2 del Decreto Ministeriale n. 103 del 2011 ovvero lo spray OC, portare una sostanza irritante diversa al fine di difendersi costituisce un reato.

Il porto di una bomboletta contenente una quantità maggiore di Oleoresin Capsicum rispetto a quanto consentito per legge (20 ml) è stato considerato dalla Corte di Cassazione, nel caso di porto di una bomboletta di spray OC da 50 ml) una condotta integrante il reato di porto di oggetto idoneo ad offendere senza giustificato motivo ex art. 4 della L. n.110 di 1975. La Suprema Corte ha, infatti, argomentato la decisione sulla scorta del fatto che non può l’Oleoresin Capsicum essere considerato certo arma da guerra o tipo guerra (ex art.1 della L. n.110 del 1975) *“per assoluta mancanza delle caratteristiche indicate nella Legge n.10 del 1975, art.1, che si riferisce con riguardo ai contenitori di gas, solo ad aggressivi chimici biologici ed radioattivi dotati di una spiccata potenzialità di offesa”* (Cass. Pen. Sez. I, sent. del 25 ottobre 2012, n. 3116) sebbene la giurisprudenza della Suprema Corte, successivamente, avesse a più riprese

⁴ Cfr. sentenza del Tribunale di Trieste, 22 settembre 2010, (Nonostante la sentenza sia precedente all’emanazione del Decreto Ministeriale 103 del 2011, la *ratio* della decisione rimane comunque attuale ed applicabile alla normativa vigente).

considerato armi comuni sia le bombolette spray contenenti sostanze lacrimogene (Cass. Pen. sent. del 9 giugno 2016, n.21932) che paralizzanti (Cass. Pen. sent. del 10 novembre 1993, n. 1300).

L'intervenuta Legge del 2009, unitamente al predetto Regolamento Attuativo del 2011, come già detto ha provveduto a indicare la sostanza, la relativa concentrazione e quantità per escludere l'attitudine dello spray al peperoncino a recare offesa alla persona.

Anche a seguito di tale disposizione normativa, l'accusa, nel corso della sopracitata procedura, di fronte alla Corte di Cassazione, applicando alla lettera la norma, ha sostenuto che il superamento della quantità di miscela di OC oltre la soglia legale fosse idoneo a far rientrare lo spray nel novero delle armi da fuoco comuni, in quanto l'abbondante disponibilità di gas OC fa acquisire all'arma ad emissione di gas l'attitudine a recare offesa alla persona, facendo rientrare perciò anche il porto di gas OC con quantità superiore a quella prevista per legge nelle condotte punibili con il grave delitto di detenzione di arma comune da sparo ex art.2 L. n.895 del 1967.

Ciò nonostante sembra che, la sentenza 3116/2012, la Corte Suprema abbia considerato il porto dell'OC con concentrazione della miscela uguale o inferiore al 10% esclusa dalla definizione di arma comune da sparo, a prescindere dalla quantità di sostanza effettivamente portata, e quindi anche oltre il limite di 20 ml stabilito per legge, avendo sostenuto, infatti, che tale condotta configuri la sola contravvenzione più lieve di porto di oggetti atti ad offendere senza giustificato di cui all'art.4 della L. n.110 del 1975.

In questa logica, il possesso di un contenitore in grado di proiettare l'OC con una gittata superiore ai 3 metri come previsto dalla norma, in applicazione del principio sopra esposto della Corte, sembra integrare la condotta retribuita dalla contravvenzione di cui all'art.4 della L. n.110 del 1975, dato che la sostanza proiettata è sempre la stessa autorizzata dal D. M. n.103 del 2011.

Cosa ben diversa, è l'ipotesi in cui il contenitore abbia al suo interno una sostanza differente dall'OC, o che contenga comunque insieme a questo anche sostanze tossiche, corsive o cancerogene.

In tal caso la giurisprudenza non ha avuto alcun dubbio a qualificare tale oggetto come una vera e propria arma comune ai sensi dell'art. 2 della Legge n. 110 del 1975.

Allo stesso modo si è recentemente espresso anche il Tribunale di Bologna in un caso in cui il contenitore incriminato conteneva sia percentuali di OC superiore a quella legale e una capienza di 50 ml, sia altre sostanze infiammabili⁵. Il Tribunale di merito di primo grado ha considerato tale oggetto quale arma comune da fuoco e perciò assoggettata agli articoli 2 e 7 della Legge n. 895 del 1967, il cui combinato disposto prevede l'applicazione di una pena da otto mesi a sei anni e una multa da euro 2000 ad euro 13.333,33.

In linea di principio, comunque, qualora la bomboletta spray abbia un contenuto di gas, diverso dall'OC, con una spiccata capacità offensiva per concentrazione, quantità e per tipologia della sostanza contenuta, la stessa potrà essere qualificata come arma da guerra con la conseguente applicazione della relativa norma penale che sanziona la sua detenzione con la reclusione da uno a otto anni e la multa da euro 3.000 a euro 2.000 come previsto dall'art. 2 della Legge n. 895 del 1967.

Per concludere, sull'argomento si segnala una curiosa sentenza del Tribunale di Torino, Ufficio per le Indagini Preliminari del 10 maggio 2012, con cui è stato assolto l'indagato per aver detenuto una bomboletta di gas CS (ortoclorobenzalmalononitrile), gas di derivazione chimica usato anche dalle Forze di Polizia, con principio attivo, ben diverso quindi dall'OC. La decisione si basa sulla considerazione che l'etichetta non era in lingua italiana, ma bensì tedesca, e ciò avrebbe, a detta del giudice, escluso l'elemento soggettivo dell'indagato, di nazionalità italiana, che non avrebbe avuto contezza di detenere uno spray lacrimogeno illegale⁶.

⁵ Sentenza del Tribunale di Bologna del 25 marzo 2013.

⁶ Ufficio indagini preliminari di Torino, sentenza del 10 maggio 2012.