

Penale Sent. Sez. 4 Num. 36753 Anno 2018

Presidente: IZZO FAUSTO

Relatore: PEZZELLA VINCENZO

Data Udiienza: 08/05/2018

SENTENZA

sui ricorsi proposti da:

EL BIRI MOHAMED FATHI MOHAMED nato il 13/03/1969

ABOUSHALAH AMAD MOHAMED nato il 16/12/1979

EL BOUASHI NSEER AIYAD AMMAR nato il 28/09/1982

avverso la sentenza del 28/09/2017 della CORTE APPELLO di PALERMO

visti gli atti, il provvedimento impugnato e il ricorso;

udita la relazione svolta dal Consigliere VINCENZO PEZZELLA

Udito il Pubblico Ministero, in persona del Sostituto Procuratore MARIELLA DE MASELLIS

che ha concluso per il rigetto dei ricorsi.

Udito il difensore avv. Bianca Maria Savona del Foro di Palermo, in proprio per El Biri e El Bouashi ed in sostituzione dell'avv. Cinzia Pecoraro per Aboushalah, giusta nomina a sostituto depositata in udienza, che ha insistito per l'accoglimento dei ricorsi.



RITENUTO IN FATTO

1. La Corte di Appello di Palermo, pronunciando nei confronti degli odierni ricorrenti, EL BIRI MOHAMED FATHI MOHAMED, ABOUSHALAH AMA MOHAMED e EL BOUASHI NSEER AIYAD AMMAR, con sentenza del **28/9/2017**, confermava la sentenza del GIP del Tribunale di Palermo, emessa in data 28/9/2017, appellata dagli imputati El Biri, Aboushalah e El Bouashi.

Il giudice di primo grado aveva dichiarato, all'esito di giudizio abbreviato, gli odierni ricorrenti, responsabili del reato di cui agli artt. 110 cod. pen. 81 cpv. cod. pen. 73 D.P.R. 309/90 commi 1 e 1 bis, art. 80 comma 2 DPR 309/90 per avere, in concorso tra loro e con più atti esecutivi del medesimo disegno criminoso, trasportato, esportato e comunque illecitamente detenuto a bordo del motopeschereccio denominato "OUZU II" un ingente quantitativo di sostanza stupefacente del tipo hashish suddivisa in 217 sacchi di juta del peso lordo complessivo di 5.676 Kg contenenti un numero totale di 41.520 tavolette aventi principio attivo totale pari all'incirca a 633,69 Kg dalle quali sono ricavabili un numero di 1.267.387,2 dosi; con l'aggravante di cui al comma 2 dell'art. 80 del DPR 309/90 trattandosi di ingente quantità, accertati in Palermo il 3/7/2015.

Gli imputati erano stati condannati in primo grado alla pena di anni sei di reclusione ed euro 80.000,00 di multa ciascuno, alla pena accessoria dell'interdizione legale durante l'esecuzione della pena e dell'interdizione perpetua dai pubblici uffici, oltre che al pagamento delle spese processuali ed a quelle di mantenimento in carcere, con la confisca e la distruzione dello stupefacente in sequestro.

Il GIP palermitano aveva assolto gli altri membri dell'equipaggio con la formula perché il fatto non costituisce reato.

2. Avverso tale provvedimento hanno proposto ricorso per Cassazione, con separati atti, **El Bouashi Nseer Aiyad Ammar, El Biri Mohamed Fathi Mohamed**, a mezzo del comune difensore di fiducia, avv. Bianca Maria Savona, ed **Aboushalah Amad Mohamed**, a mezzo dell'Avv. Cinzia Pecoraro, deducendo i motivi di seguito enunciati nei limiti strettamente necessari per la motivazione, come disposto dall'art. 173, comma 1, disp. att., cod. proc. pen.

• Tutti e tre i ricorrenti:

a. Nullità della sentenza ai sensi dell'art. 606 comma 1 lette. b) ed e) cod. proc. pen. per violazione dell'art. 6 cod. pen., dell'art. 92 della convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare del 1982 (convenzione di Montego Bay), degli artt. 4 e 17 della convenzione delle Nazioni Unite contro il traffico illecito di sostanze stupefacenti e psicotrope conclusa a Vienna il 20/12/1988.

I difensori ricorrenti eccepiscono la carenza di giurisdizione dell'Autorità Giudiziaria italiana. Il reato contestato – si evidenzia nei ricorsi- veniva commesso fuori dal territorio italiano, trattandosi di trasporto di sostanze stupefacenti con nave avente nazionalità libica, fermata in acque internazionali e, quindi, in area sottratta alla giurisdizione italiana. Pertanto, in virtù del principio generale riconosciuto dall'ordinamento internazionale, codificato nell'art. 92 della Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del Mare, (Convenzione di Montego Bay del 1982), nelle acque internazionali le navi pubbliche e private sono soggette alla giurisdizione esclusiva dello Stato di bandiera ovvero dello Stato che attribuisce la propria nazionalità a una nave attraverso la registrazione della stessa in appositi registri (art. 91 della Convenzione di Montego Bay).

I ricorrenti evidenziano che tale principio, rappresenta il contenuto concreto del generale principio "della libertà di navigazione" in alto mare, e può subire alcune importanti eccezioni codificate dalla stessa Convenzione di Montego Bay, solo in alcuni determinati casi, quali la pirateria (artt. 100 - 107); il diritto di inseguimento (art. 111); le emissioni non autorizzate a partire dall'alto mare (art. 109). In tali ipotesi uno Stato può esercitare la propria giurisdizione su una nave straniera che si trova in alto mare. Anche nel caso della tratta di schiavi (art. 99) – continuano i ricorsi- la giurisdizione può essere esercitata solo dallo Stato di bandiera, tranne che non esistano specifici trattati in vigore tra lo Stato di bandiera e altri stati. Nel caso di traffico illecito di stupefacenti via mare, tale reato non costituisce un illecito internazionale e non è perseguibile né dalle navi da guerra, né dalle navi in servizio governativo, né dagli aeromobili militari aventi bandiera diversa della nave che effettua il traffico di droga. Infatti, continua il ricorrente, i reati concernenti gli stupefacenti non rientrano nell'ambito dei cosiddetti *crimina juris gentium*, in relazione ai quali, è consentito interferire nei confronti di navi straniere in navigazione in alto mare; la formazione di tali principi richiede infatti i medesimi requisiti previsti per la formazione delle norme consuetudinarie. L'osservazione dei casi di intervento in alto mare su navi straniere non consente di raggiungere la prova della formazione di una norma consuetudinaria internazionale che autorizzi uno Stato ad intervenire in alto mare per reprimere il traffico di sostanze stupefacenti effettuato su navi appartenenti ad altro Stato" (il richiamo è alla sentenza del 30 giugno 1992 Corte di Appello di Palermo - caso del cargo honduregno "Fidelio").

Possono riconoscersi poteri di intervento in alto mare per la repressione del traffico illecito di sostanze stupefacenti via mare alle "unità militari" soltanto se vi sia un apposito accordo bilaterale, oppure l'intervento sia stato autorizzato dallo Stato di bandiera della nave dedita all'attività illecita, oppure l'intervento sia stato concesso dallo Stato di bandiera della nave incriminata.



Ad avviso dei ricorrenti si applica in questi casi l'art. 17 della Convenzione delle Nazioni Unite contro il traffico illecito di sostanze stupefacenti e psicotrope adottata a Vienna il 20/12/1988. E nel caso in questione, non esistendo accordi bilaterali specifici tra l'Italia e la Libia per la repressione del narcotraffico via mare, deve farsi riferimento alla Convenzione delle Nazioni Unite contro il traffico illecito di sostanze stupefacenti e psicotrope conclusa a Vienna il 20 dicembre 1988, ratificata e resa esecutiva in Italia con la legge 5 novembre 1990.

Anche la Libia - proseguono i ricorsi - è parte di questa convenzione multilaterale. In base a tale convenzione la giurisdizione sulla nave straniera eventualmente sorpresa a trafficare è esercitabile solo con l'autorizzazione in tal senso resa dallo Stato di bandiera in favore dello Stato interveniente (art. 4). Pertanto uno Stato può esercitare poteri coercitivi nei confronti di una nave battente bandiera di un altro Stato, operante al di là delle sue acque territoriali e sulla quale vi siano fondati sospetti di un traffico illecito di sostanze stupefacenti, solo previa autorizzazione dello Stato di bandiera (art. 17). Lo Stato di bandiera resterà sempre titolare di una giurisdizione preferenziale avendo facoltà di autorizzare lo Stato che ha proceduto all'intervento ad esercitare la giurisdizione.

Rilevano ancora i ricorrenti: 1. che il fermo ad opera della Guardia di Finanza dell'imbarcazione "OUZU II" avvenne in acque internazionali e, contrariamente all'erroneo convincimento dei giudici di merito, la nave non era priva di nazionalità; 2. che dal verbale e dalla scheda redatti dalla Guardia di Finanza emergono i dati identificativi della nave, avente nazionalità libica; 3. che la Libia non ha mai autorizzato l'esercizio della giurisdizione da parte dello Stato Italiano.

Pertanto, nella vicenda in esame, non potrebbe trovare applicazione il principio secondo cui in alto mare la nave senza nazionalità è soggetta alla giurisdizione di tutti gli stati.

La circostanza che le forze di polizia italiane abbiano effettuato l'inchiesta di bandiera perché la nave al momento del fermo non issava la bandiera ed abbiano esercitato il diritto di visita secondo l'art. 110 della Convenzione di Montego Bay non sarebbe idonea a radicare la giurisdizione del giudice italiano. Inoltre, il fatto che, nel corso del controllo, i documenti relativi alla nazionalità dell'imbarcazione siano stati mostrati in copia e non in originale, così da non consentire di appurarne con certezza l'autenticità, potrebbe far ritenere "legittimo" esclusivamente il successivo esercizio del diritto di visita disciplinato dall'art. 110 della Convenzione di Montego Bay. Ma, una volta accertata la nazionalità, l'adozione di misure nei confronti della nave e dell'equipaggio e l'esercizio della giurisdizione da parte delle autorità italiane avrebbero dovuto essere autorizzati dallo Stato di bandiera.

Il ricorrente richiama la sentenza di questa Corte di legittimità Sez 6 n. 12322 del 10/12/2013, che ha annullato per difetto di giurisdizione un'ordinanza applicativa della misura della custodia cautelare in carcere emessa ai danni dell'equipaggio di una nave battente bandiera turca intercettata e sottoposta a visita ed ispezione da parte di unità della Guardia di Finanza allorquando si trovava in acque internazionali. Richiama, altresì, la sentenza di questa Corte Sez. 1 del 1 febbraio 1993 che ha affermato il principio che: "Non sussiste la giurisdizione penale rispetto a reati di associazione per delinquere finalizzata al traffico di stupefacenti in alto mare ... omissis... ed in merito al traffico di dette sostanze, allorché essi siano commessi su navi straniere in alto mare, non è stata fornita la prova di una prassi internazionale in diverso senso, tant'è vero che la Convenzione di Vienna del 1988 ha previsto la possibilità di intervenire su navi straniere in mare internazionale soltanto previa autorizzazione dello Stato di bandiera".

b. Nullità della sentenza ai sensi dell'art. 606 comma 1 lett. b) ed e) cod. proc. pen. in relazione agli artt. 125 cod. proc. pen. e 62 bis cod. pen.

Tutti i ricorrenti, attraverso i rispettivi difensori, lamentano la mancata concessione delle circostanze attenuanti generiche lamentando che la sentenza impugnata ne avrebbe motivato il diniego con una clausola di mero stile richiamando le gravi modalità del fatto.

• **Aboushalah Amad Mohamed**

c. Con un secondo motivo il ricorrente sopra indicato deduce vizio motivazionale in punto di affermazione di responsabilità e di concorso nel reato..

Il difensore ricorrente ricorda la distinzione tra concorso del reato e semplice connivenza, facendo inizialmente riferimento a posizioni di soggetti non facenti parte dell'odierno giudizio. Successivamente, rileva che le dichiarazioni degli indagati sulla rotta da seguire e le finalità del viaggio non possono costituire prova di un consapevole e oggettivamente apprezzabile contributo alla condotta criminosa altrui.

Richiamata sul punto la sentenza di questa Corte Sez. 3 n.18499 del 10/11/2016, che definisce la distinzione tra semplice connivenza e concorso nel reato, evidenzia che, per realizzarsi un concorso nel reato occorre sempre un effettivo contributo causale anche nel caso di mera presenza che funga però da stimolo all'azione o da rafforzativo della condotta, palesando una chiara adesione alla stessa. La semplice conoscenza o l'assistenza inerte e senza iniziative all'altrui condotta non potrà realizzare la fattispecie concorsuale.

Nel caso di specie, quindi, non sarebbe ravvisabile a carico del timoniere, secondo il difensore ricorrente, un obbligo giuridico di evitare il verificarsi



dell'evento o il suo protrarsi. Lo stesso non faceva altro che seguire la rotta tracciata dal comandante e attenersi ai suoi ordini.

La sentenza impugnata non avrebbe valorizzato alcun elemento a supporto del ritenuto concorso dell'imputato, ritenuto responsabile solo in quanto timoniere. Con un evidente travisamento dei fatti gli è stata attribuita l'inesistente competenza di calcolare la rotta e di essere responsabile del carico.

La corte di appello muovendo da tali elementi ancorerebbe l'affermazione di responsabilità dell'imputato a mere congetture e supposizioni.

Né tali congetture potrebbero rafforzare la ritenuta inattendibilità dell'affermazione resa dal comandante che l'equipaggio non fosse a conoscenza del carico. Infine, il ricorrente rileva la carenza di prova sulla fondatezza dell'accusa.

d. Con un terzo motivo si deduce carenza di motivazione e travisamento delle prove.

Il ricorrente richiama ampiamente i principi stabiliti dalla giurisprudenza di legittimità in tema di attendibilità delle dichiarazioni e valutazione delle stesse senza compiere però alcun riferimento al caso specifico o al presunto vizio motivazionale del provvedimento impugnato.

• El Bouashi Nseer Aiyad Ammar

e. Con un secondo motivo di ricorso El Bouashi deduce vizio di motivazione e violazione di legge in relazione agli artt. 125, 192, 533 E 546 cod. proc. pen., 110 cod. pen., 81 cpv. cod. pen., 73 DPR 309/90 commi 1 e 1 bis, art. 80 comma 2 DPR 309/90

Il ricorrente deduce la carenza di elementi dimostrativi della ritenuta condotta concorrente nel reato contestato.

La corte di appello avrebbe valorizzato il mendacio del comandante della nave e dei membri dell'equipaggio, utilizzando asserzioni meramente apodittiche e prive di efficacia dimostrativa.

Sarebbe assolutamente priva di riscontro la ritenuta partecipazione ad un accordo finalizzato al trasporto illecito della sostanza stupefacente rinvenuta sulla nave OZU 2 o anche una semplice condotta di agevolazione da parte de El Bouashi.

L'affermazione della sentenza impugnata che il timoniere ed il macchinista non solo sapevano fin dall'inizio dell'occultamento dello stupefacente a bordo ma, anzi, ne erano stati incaricati del trasporto sarebbe del tutto apodittica.

Infatti lo stesso giudice di primo grado avrebbe dato atto della mancanza di elementi dimostrativi certi del fatto che l'imputato fosse stato sin dall'inizio consapevole del progetto criminale.

Ci si duole che non venga indicato dai giudici di appello, da quali elementi si trarrebbe il convincimento della partecipazione dell'odierno ricorrente alle operazioni di carico della sostanza stupefacente sulla nave e della conoscenza dello stesso sulla presenza della droga sulla nave fin dal momento dell'imbarco.

Il convincimento dei giudici di appello circa la responsabilità dell'odierno imputato sarebbe fondato su un errore sostanziale frutto di un travisamento delle risultanze processuali: l'erroneo convincimento che l'imputato EI Bouashi fosse macchinista della nave.

L'EI Bouashi - si sostiene- era in realtà il meccanico ed aveva le stesse mansioni del coimputato Alhaddar Mohamed Eshtiwi Ibrahim assolto in primo grado.

Anche la sentenza di primo grado darebbe atto che il ricorrente era l'addetto alla manutenzione delle macchine.

Infine, il ricorrente lamenta che la Corte distrettuale abbia omesso completamente di valutare quanto dedotto nel secondo motivo di appello in ordine al fatto che la condotta tenuta andasse inquadrata nell'ipotesi della connivenza non punibile e non nell'ipotesi di concorso nel reato.

Tutti chiedono, pertanto, l'annullamento dell'impugnata sentenza con le conseguenze statuzionali.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. I motivi sopra illustrati appaiono infondati e, pertanto, i proposti ricorsi vanno rigettati.

2. In relazione al primo motivo di ricorso, comune a tutti i ricorrenti, va evidenziato che, con motivazione logica e congrua, nonché corretta in punto di diritto, che non viene attinta criticamente dall'odierna impugnazione, i giudici di merito hanno ritenuto insussistente il difetto di giurisdizione invocato.

Come correttamente evidenziato, l'intervento da parte della Guardia di Finanza, infatti, è avvenuto in acque internazionali nei confronti di una nave che non issava alcuna bandiera identificativa della propria nazionalità.

Orbene, questa Corte di legittimità, ancora di recente, ha chiarito che le Autorità italiane possono esercitare poteri coercitivi personali e reali nei confronti di chiunque si trova a bordo di nave non riconducibile ad alcuno Stato, anche quando l'imbarcazione è stata controllata esclusivamente in alto mare in acque internazionali, se il soggetto ha violato le leggi della Repubblica ed è assoggettato alla sua giurisdizione in base all'ordinamento interno e in conformità delle convenzioni internazionali (Sez. 1, n. 36052 del 23/5/2014, Arabi, Rv. 260040, fattispecie relativa al sequestro di una nave e all'arresto in flagranza del suo equipaggio in procedimento per reati di favoreggiamento dell'immigrazione clan-



destina- conf. sentenze nn. 36053, 36054, n. 36055, e 36056/2014 non massimate).

Nel caso che ci occupa, come ricordano i giudici di merito, a seguito dell'intervento sulla nave, avvenuto con l'assenso del comandante, questi ebbe a mostrare dei documenti relativi alla nave datati, incompleti e in copia fotostatica, impedendo di fatto il concreto accertamento della nazionalità dell'imbarcazione, non essendo peraltro sufficiente a tal fine nemmeno il dato del luogo di immatricolazione.

L'identificazione della nazionalità del natante sarebbe avvenuto solo successivamente nel porto di Palermo, stesso luogo dove veniva scoperto all'interno dell'imbarcazione altra parte dell'enorme carico di droga trasportato.

E' innegabile quindi che tale episodio, avvenuto nel territorio italiano determini la radicazione della competenza italiana. Né può sollevarsi alcuna obiezione alla legittimità del diritto di visita esercitato su nave priva di bandiera.

3. Infondati appaiono gli altri motivi proposti da Aboushalah Amad Mohamed perché del tutto generici e del tutto privi di concreti riferimenti al caso specifico e ai presunti vizi motivazionali del provvedimento impugnato.

Il ricorso contiene addirittura numerosi riferimenti ad altri soggetti non facenti parte del presente procedimento frutto di un evidente operazione di taglia e incolla maldestramente eseguito.

E infondato appare anche il secondo motivo proposto da El Bouashi.

La sentenza sul punto è congruamente e logicamente motivato e ritiene la responsabilità dell'imputato proprio in quanto lo stesso rivestiva l'invocata qualifica di macchinista addetto alla manutenzione a bordo della nave, nel locale dove si trovava l'ingente carico.

I motivi sopra richiamati, in punto di responsabilità, in cui si insiste sulla tesi difensiva già confutata argomentatamente dai giudici di merito della mera connivenza, tendono ad ottenere una rilettura degli elementi di prova che non è consentita in questa sede.

Le censure concernenti asserite carenze argomentative sui singoli passaggi della ricostruzione fattuale dell'episodio e dell'attribuzione dello stesso alla persona dell'imputato - va ricordato- non sono, infatti, proponibili nel giudizio di legittimità, quando la struttura razionale della decisione sia sorretta, come nella specie, da logico e coerente apparato argomentativo, esteso a tutti gli elementi offerti dal processo, e il ricorrente si limiti sostanzialmente a sollecitare la rilettura del quadro probatorio, alla stregua di una diversa ricostruzione del fatto, e, con essa, il riesame nel merito della sentenza impugnata.



Il ricorso, in concreto, non si confronta adeguatamente con la motivazione della sentenza impugnata, che appare logica e congrua, nonché corretta in punto di diritto, e pertanto immune da vizi di legittimità.

La Corte territoriale aveva già chiaramente confutato, nel provvedimento impugnato tutte le tesi oggi riproposte ricordando come, a dire degli imputati, che dichiaravano di conoscersi tutti fra loro, con l'unica eccezione del turismo Lassoued Khaled (indicato come nuovo compagno di viaggio reclutato negli ultimi giorni), la "Ouzo II" era salpata dal porto di Sfax pochi giorni prima del loro arresto ed era diretta presso un porto vicino della Tunisia per attività di manutenzione; soltanto alcuni di essi avevano ammesso di aver saputo che la destinazione era stata modificata in viaggio in seguito alle comunicazioni ricevute dal comandante.

El Biri Mohamed Fathi Mohamed, comandante del natante, dopo aver reso più versioni in parte contrastanti fra loro, infine ammetteva di essere stato consapevole della presenza del carico occultato a bordo, sostenendo che i componenti dell'equipaggio erano, invece, del tutto ignari di tale circostanza.

Lo stesso capitano cercava di giustificare il trasporto del carico, al quale a suo dire era estranea persino la stessa società armatrice, sostenendo di aver ricevuto istruzioni via telefono da una persona che non aveva, peraltro, saputo indicare con precisione la merce illecita sarebbe stata caricata poco per volta con il suo consenso approfittando della sosta presso il Porto di Sfax in modo da non destare sospetti ed era destinata a non meglio precisati destinatari che la attendevano presso un porto della Libia. L'imputato El Biri non era stato in grado di fornire alcuna informazione plausibile sul finanziamento del viaggio e su quello della droga occultata a bordo ed era stato altrettanto vago e generico sui destinatari del carico.

La Corte palermitana ricorda che già il Gup aveva ritenuto dimostrata la piena consapevolezza del trasporto illecito di una ingentissima quantità di sostanze stupefacenti del tipo hashish, oggettivamente desumibile dall'intervenuto sequestro, in capo al capitano El Biri Mohamed Fathi Mohamed, all'addetto alla manutenzione delle macchine El Bouashi Nseer Aiyad Animar ed al timoniere Aboushah Amad Mohamed. Ciò in quanto il primo era, per sua stessa ammissione, era colui che aveva la guida ed il controllo del natante ed era in contatto con il fornitore di stupefacente, il quale dettava telefonicamente le operazioni necessarie al passaggio dello stupefacente ed al suo viaggio. Il timoniere, dal canto suo, era colui che calcolava e curava la rotta e che aveva l'intera responsabilità del carico a bordo, peraltro pienamente consapevole delle modalità del trasbordo del carico illecito dello stupefacente.

Allo stesso modo, oltre alla evidente materiale ricorrenza di una condotta concorsuale finalizzata al trasporto dell'ingente quantitativo di droga, sussisteva in capo all'addetto alla manutenzione delle macchine ed al timoniere il necessario elemento soggettivo del reato, così esprimendosi il giudice di prime cure: *"Per quanto non appaia dimostrato con certezza che gli stessi siano stati sin dall'inizio consapevoli del progetto criminale, essi certamente divennero consapevoli della condotta di trasporto posta in essere nel corso del viaggio. Ed invero, il particolare ruolo rispettivamente di addetto alla manutenzione delle macchine per l'imputato EI Bouashi Nseer Aiyad Amniar induce a ritenere con altissima probabilità confinante con la certezza che lo stesso si sia senz'altro accorto della presenza di così cospicuo materiale illecito occultato proprio nella sala macchine di cui era responsabile e dove quotidianamente lavorava, avendo l'onere di controllare la regolare manutenzione dei macchinari. Il fatto che tale materiale sia stato immediatamente rinvenuto dai militari che ne ispezionavano i locali conferma che le modalità con cui era occultato (doppio fondo), probabilmente sufficienti per eludere controlli superficiali, non potevano però impedire a chi si trovasse costantemente nei locali macchine di rinvenire il materiale illecito e dunque di avere piena consapevolezza del carico occultato. Alla medesima conclusione non può che giungersi anche con riferimento al timoniere Aboushalah Amad Mohamed, il quale anche a voler credere alla versione del caricamento della droga a Sfax con la sola connivenza del capitano e all'insaputa dell'equipaggio non poteva per il suo ruolo di pilota dell'imbarcazione non accorgersi della presenza di quasi sei tonnellate di carico a bordo, essendo notorio che è tutt'affatto diverso gestire il timone di un natante (peraltro di dimensioni relativamente ridotte come il peschereccio Ouzu II) senza carico o in condizioni di carico. Peraltro, il quantitativo più consistente di droga è stato rinvenuto proprio nel locale agghiaccio timone, nella responsabilità dell'imputato".*

Alle medesime conclusioni di responsabilità il GUP non poteva tuttavia giungere nei confronti dei restanti imputati, tutti soggetti gerarchicamente di grado inferiore (i marinai ed il verniciatore tunisino), cui non poteva imputarsi, in assenza di altri elementi, la responsabilità del trasporto per il solo fatto di aver fatto parte dell'equipaggio della nave. Non poteva, infatti, ritenersi sufficientemente dimostrata in capo ai predetti restanti imputati la reale conoscenza della esistenza del carico illecito trasportato nella nave, in assenza di un ragionevole criterio di collegamento (con relativo onere probatorio a carico della accusa) con tale carico, cosicché non poteva automaticamente inferirsi la potenziale conoscenza dello stesso, sol perché costoro erano presenti a bordo del natante. Né poteva ritenersi che il carico fosse immediatamente a vista dei singoli componenti dell'equipaggio o conservato nella stiva, cosicché gli stessi imputati non avevano

specifiche ragioni per frequentare la sala macchine o la - ben più isolata e difficilmente raggiungibile - cassa di zavorra, ove era occultata la parte più consistente del materiale illecito.

Dal suo canto, la Corte territoriale, con motivazione logica e congrua, nonché corretta in punto di diritto, rispondendo alle medesime doglianze in punto di elemento soggettivo del reato, ha argomentatamente evidenziato alle pagg. 12 e seguenti della sentenza impugnata circa gli elementi che hanno indotto a confermare la piena consapevolezza quanto meno del comandante, del timoniere e del macchinista circa la natura del carico.

L'esportazione ed il trasporto via mare di circa sei tonnellate di hashish dall'Africa settentrionale attraverso il Mediterraneo - rilevano i giudici del gravame del merito- non possono che essere avvenuti con il necessario e consapevole concorso tra il committente - rimasto ignoto - il comandante della nave - reo confesso - e, quanto meno, il timoniere ed il macchinista del motopeschereccio, odierni appellanti.

La nave non era infatti partita da Sfax, ma verosimilmente da un porto molto più a Nord, come da percorso monitorato durante le operazioni di ombreggiamento; in tale lunga rotta e men che mai prima, non aveva effettuato attività di pesca, atteso che gli strumenti rinvenuti a bordo dell'OUZU II apparivano in disuso da tempo (cfr. informativa di reato, verbale di visita, ispezione, sopralluogo e sequestro); l'unica merce trasportata era costituita da oltre una tonnellata (1060,00 kg) di sostanza stupefacente del tipo hashish contenuta in 40 sacchi di iuta del peso di 25 kg ciascuno, occultata in un doppio fondo ubicato proprio in sala macchine e da altri 177 sacchi di iuta occultati all'interno della cassa di zavorra situata sul lato sinistro di poppa, contenenti complessivamente quasi 4,616 tonnellate di hashish.

Pare del tutto logico l'assunto dei giudici di appello palermitani secondo cui l'organizzazione del trasporto di un carico così rilevante di sostanza stupefacente del valore - a tutto voler concedere al prezzo di vendita all'ingrosso, applicando quello, minimo, di un euro a dose (ridotto, cioè di dieci volte, rispetto a quello, notorio, di 10 euro per una normale stecchetta di hashish sul mercato nero al dettaglio) - di una cifra certamente superiore al milione di euro, atteso che le dosi massime ricavabili dalla droga in relazione all'elevato principio attivo, sono risultate 1.267.387,2, non poteva che basarsi su di un accordo fiduciario tra il committente, il comandante e l'equipaggio della nave, tra cui, quanto meno, chi materialmente la conduceva, calcolando rotta e percorso, il timoniere Aboushah Amad Mohamed e chi stava in sala macchine, l'El Bouashi, occupandosi della funzionalità del mezzo, viepiù a stretto contatto con la droga ivi occultata.

Del resto –prosegue la sentenza impugnata- il mendacio del comandante e degli altri membri dell'equipaggio, in particolare del timoniere e del macchinista, nell'indicare, in sede d'interrogatorio, peraltro con versioni parzialmente distoniche, attività (pesca e manutenzione), porto di partenza e successive destinazioni del motopeschereccio (Sfax, Tripoli, Bizerta, Almedia), diverse da quelle oggettivamente riscontrate dalle risultanze delle indagini, non può trovare altra razionale giustificazione (che rileva come grave indizio a loro carico), se non quella che costoro dovevano in qualche modo giustificare la loro presenza a bordo del natante, perché non solo sapevano fin dall'inizio dell'occultamento dello stupefacente a bordo ma, anzi, ne erano stati incaricati del trasporto.

Privo di aporie logiche appare, infine, il ragionamento per cui non possono trarsi a favore degli odierni ricorrenti elementi positivi tratti dall'assoluzione in primo grado degli altri tre coimputati la cui posizione non presenterebbe elementi distintivi rispetto a quella del timoniere e del macchinista del natante, in quanto, in realtà, anche ad ammettere che non vi siano elementi distintivi tra la posizione degli odierni imputati e quella degli altri membri dell'equipaggio (e così non è, atteso che il macchinista lavorava a stretto contatto con la sala macchine, ove era occultata una parte della droga ed il timoniere aveva anche la responsabilità del carico, oltre che della rotta), ciò non di meno a tale affermazione avrebbe, semmai, dovuto conseguire l'estensione dell'affermazione della penale responsabilità anche a costoro e non il contrario.

4. Infondato, infine, appare il motivo sul rigetto della concessione delle attenuanti generiche a fronte del dato oggettivo dell'ingentissimo quantitativo di droga trasportato.

Già il giudice di primo grado aveva valorizzato, ai fini del diniego, l'eccezionalità del pericolo alla salute pubblica costituito dall'enorme quantità di stupefacente sequestrato. E la Corte territoriale ha condiviso tale assunto, rilevando come nella specie, non sussistano elementi o circostanze di segno positivo valutabili a favore degli imputati, attese le gravi modalità del fatto, professionali ed organizzate articolando all'uopo uomini e mezzi per l'esportazione, via mare, di un'eccezionale quantità di sostanza stupefacente del tipo hashish, per oltre un milione di dosi - con massima potenzialità diffusiva della sostanza - e lo straordinario grado di pericolosità per la salute pubblica ad essa connesso. Né ha ritenuto, a fronte del dato oggettivo del trasporto di sei tonnellate di hashish, cristallizzato nel verbale di visita, ispezione, perquisizione e sequestro del natante comandato dall'El Biri, che potessero valutarsi come positive le dichiarazioni di ammissione di responsabilità rese dai medesimo che, mentendo sull'identità del committente, sull'attività cui il natante era destinato, sulla rotta seguita e sulle

reali modalità di organizzazione del traffico, non solo non ha agevolato le indagini ma si è addirittura adoperato per sviarle.

Il provvedimento impugnato appare collocarsi nell'alveo del costante *dictum* di questa Corte di legittimità, che ha più volte chiarito che, ai fini dell'assolvimento dell'obbligo della motivazione in ordine al diniego della concessione delle attenuanti generiche, non è necessario che il giudice prenda in considerazione tutti gli elementi favorevoli o sfavorevoli dedotti dalle parti o rilevabili dagli atti, ma è sufficiente che egli faccia riferimento a quelli ritenuti decisivi o comunque rilevanti, rimanendo disattesi o superati tutti gli altri da tale valutazione (così Sez. 3, n. 23055 del 23/4/2013, Banic e altro, Rv. 256172, fattispecie in cui la Corte ha ritenuto giustificato il diniego delle attenuanti generiche motivato con esclusivo riferimento agli specifici e reiterati precedenti dell'imputato, nonché al suo negativo comportamento processuale).

Va ricordato che questa Corte di legittimità ha anche chiarito che, con un indirizzo assolutamente prevalente, che è legittima in tali casi la doppia valutazione dello stesso elemento (ad esempio la gravità della condotta) purché operata a fini diversi, come possono essere il riconoscimento del fatto di lieve entità, la determinazione della pena base, o la concessione ed il diniego delle circostanze attenuanti generiche (cfr. ex multis Sez. 2, n. 24995 del 14/5/2015, Rv. 264378; Sez. 2, n. 933 dell'11/10/2013 dep. il 2014, Rv. 258011; Sez. 4, n. 35930 del 27/6/2002, Rv. 222351)

In caso di diniego, soprattutto dopo la specifica modifica dell'articolo 62bis c.p. operata con il d.l. 23.5.2008 n. 2002 convertito con modif. dalla l. 24.7.2008 n. 125 che ha sancito essere l'incensuratezza dell'imputato non più idonea da sola a giustificare la concessione va ribadito che sarebbe stato assolutamente sufficiente che il giudice si fosse limitato a dar conto, di avere ritenuto l'assenza di elementi o circostanze positive a tale fine.

5. Al rigetto dei ricorsi consegue, *ex lege*, la condanna dei ricorrenti al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese processuali. Così deciso in Roma l'8 maggio 2018

Il Consigliere estensore

Vincenzo Pezzella



Il Presidente

Fausto Izzo

