



13596-19

REPUBBLICA ITALIANA
In nome del Popolo Italiano
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
QUARTA SEZIONE PENALE

Composta da:

FRANCESCO MARIA CIAMPI
DANIELA RITA TORNESI
MAURA NARDIN
ALDO ESPOSITO
DANIELA DAWAN

- Presidente -
- Relatore -

Sent. n. sez. 269/2019
CC - 20/02/2019
R.G.N. 2646/2019

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

sul ricorso proposto da

avverso l'ordinanza del 12/12/2018 del TRIB. LIBERTA' di CATANIA

udita la relazione svolta dal Consigliere DANIELA RITA TORNESI;
lette/sentite le conclusioni del PG SIMONE PERELLI che conclude per il rigetto.

L'avvocato del foro di RAGUSA in difesa di
si riporta ai motivi di ricorso ed insiste per l'accoglimento.

4

RITENUTO IN FATTO

1. Il Tribunale di Catania – sezione per il riesame -, con ordinanza del 12 dicembre 2018, confermava l'ordinanza applicativa della misura della custodia cautelare in carcere emessa dal Giudice per le indagini preliminari presso il Tribunale di Ragusa nei confronti di _____ per il reato di cui agli artt. 110, 73, comma 4, e 80, comma 2, d.P.R. n. 309/1990.

2. Secondo la ricostruzione dei fatti operata dai giudici del riesame, in data 26 novembre 2018 il Pattugliatore Multiruolo P.01 "Monte Sperone", sotto il comando tattico del Comandante del gruppo Aereonavale di Messina, individuava una imbarcazione a vela battente bandiera olandese denominata "Leucothea", sospettata di traffico internazionale di sostanze stupefacenti. Tale imbarcazione, partita dalla Spagna il 23 novembre 2018 era diretta verso la Libia e stava interessando, nel corso della navigazione, verso est le acque internazionali del canale di Sardegna e di Sicilia.

Dopo alcuni giorni di osservazione alle ore 15.15 del 26 novembre 2018 gli operanti della Guardia di Finanza acquisivano contatto visivo della predetta barca a vela mentre navigava in posizione lat. 36° 41' N -long. 013° 57' E e comunicavano via - radio la necessità di effettuare un controllo a bordo legittimato dall'autorizzazione ex art. 17 della Convenzione delle Nazioni Unite del 1988 contro il traffico illecito di stupefacenti e di sostanze psicotrope rilasciata in data 25 novembre 2018 dal magistrato olandese (ufficiale di collegamento).

Alle ore 17.15 veniva ammainato il battello di servizio n. 7 in dotazione al P.01 Monte Sperone e si procedeva ad abbordare la barca a vela mentre essa si trovava sempre in acque internazionali; veniva così notificato ai membri dell'equipaggio della "Leucothea", identificati in _____ v e in _____, l'autorizzazione a procedere al controllo.

I militari rinvenivano a bordo la presenza di numerosissimi sacchetti di juta conservati in ogni zona dell'imbarcazione. Nel corso del controllo si verificava che i due membri dell'equipaggio avevano reciso i manicotti del circuito di raffreddamento ad acqua del motore per provocare l'affondamento del natante e del suo carico e veniva eseguita un'attività di rimorchio dell'imbarcazione sino al porto; alle ore 01.40 del 27 novembre 2018 veniva rinvenuta la presenza di 8 tipologie di sacchi di juta per un totale di 407 colli con esito positivo alla

cannabis per un totale di circa kg. 11.050. La somma di denaro rinvenuta a di euro 1.265.

2.1. I Giudici della Cautela rigettavano preliminarmente l'eccezione difensiva di difetto della giurisdizione italiana sulla base delle seguenti considerazioni. In primo luogo rappresentavano che l'abbordaggio della imbarcazione era avvenuto previa autorizzazione preventiva da parte dello Stato Olandese, con riserva di comunicare successivamente la documentazione dovuta. Sottolineavano inoltre che, al fine di evitare l'affondamento del natante che gli indagati stavano ponendo in essere, i militari operanti avevano predisposto un'attività di rimorchio della Leucothea sino al porto di Pozzallo ove avvenivano le operazioni di analisi della sostanza stupefacente, talchè il reato veniva consumato in territorio italiano. Saggiungevano che, in ogni caso, la giurisdizione italiana doveva ritenersi sussistente ai sensi dell'art. 7 n. 5 cod. pen. in quanto lo Stato di bandiera Olandese, con il rilascio dell'autorizzazione di cui all'art. 17 della Convenzione di Vienna, aveva di fatto rinunciato alla propria giurisdizione preferenziale a vantaggio dello Stato interveniente.

Ciò posto, evidenziavano che, a carico dell'indagato, emergeva la sussistenza sia di un gravissimo quadro indiziario, alla luce dell'ingente quantitativo di sostanza stupefacente rinvenuta e delle modalità di confezionamento e di trasporto, che delle esigenze cautelari che imponevano la custodia cautelare in carcere, quale unica misura idonea a contenere la pericolosità del

3. I a mezzo del difensore di fiducia, propone ricorso per cassazione, con il quale eccepisce il difetto della giurisdizione italiana sulla base del rilievo che il delitto di trasporto illecito di sostanze stupefacenti si era interamente consumato in acque internazionali.

3.1. In particolare eleva due motivi.

3.2. Con il primo motivo deduce il vizio di violazione di legge e il vizio di motivazione con riferimento alla natura della autorizzazione rilasciata dall'Olanda il 25 novembre 2018 ai sensi dell'art. 17 della Convenzione ONU del 20 dicembre 1988 ratificata con la legge n. 328/1990.

Evidenzia che risulta acquisita la copia della comunicazione a mezzo *e.mail* delle ore 19.28 del 25 novembre 2018 del magistrato - ufficiale di collegamento dello Stato olandese che non consentiva l'esercizio di poteri coercitivi nei confronti degli indagati ma rendeva possibile esclusivamente l'abbordaggio della barca.

Inoltre l'art. 17 della convenzione regolamenta specifici poteri di controllo e di intervento da parte di navi da guerra o militari di uno Stato aderente alla

Convenzione nei confronti di navi o imbarcazioni battenti la bandiera di altro Stato. Nello specifico, ai sensi del paragrafo 4 dell'art. 17 della Convenzione, lo Stato di bandiera può autorizzare lo Stato richiedente a fermare la nave in alto mare per ispezionarla 2) visitare la nave 3) se sono scoperte prove attestanti la partecipazione ad un traffico illecito prendere adeguati provvedimenti nei confronti della nave, delle persone che sono a bordo di essa.

3.2. Con il secondo motivo denuncia il vizio di motivazione con riferimento al luogo del commesso reato rappresentando che dagli atti processuali risulta che gli stessi operanti di p.g. riferivano che la barca a vela era in acque internazionali mentre nell'ordinanza impugnata si argomentava nel senso che il reato è stato commesso in Italia solo perché al porto di Pozzallo sono state eseguite le operazioni di analisi dello stupefacente rinvenuto a bordo della barca Leucothea dopo l'abbordaggio nei pressi di Capo Scalaburi.

3.3. Con il terzo motivo denuncia l'erronea applicazione dell'art. 7, comma 1 n. 5, cod. pen. in relazione agli artt. 4 e 17 Convenzione Onu e all'art. 73 d.P.R. n. 309/1990.

Sottolinea che l'art. 4 della Convenzione Onu ha come destinatario esclusivo ogni Stato membro della Convenzione che ha il potere di adottare le misure legislative più opportune e non già le singole autorità giudiziarie degli Stati membri.

3.4. Conclude chiedendo l'annullamento della ordinanza impugnata.

CONSIDERATO IN DIRITTO

1. Il ricorso è fondato in ordine al lamentato difetto di giurisdizione.

2. In punto di fatto risulta che la nave battente bandiera olandese a bordo della quale era trasportata la sostanza stupefacente navigava in acque internazionali e sul presupposto legato al sospetto, poi verificato, del possibile traffico illecito di droga la stessa veniva intercettata e sottoposta a visita ed ispezione da parte di unità della Guardia di Finanza. A seguito del rinvenimento dell'ingente quantitativo di droga si procedeva altresì al fermo e alla adozione di misure cautelari personali nei confronti dei membri dell'equipaggio.

2.1. Va anzitutto precisato che, alla stregua delle risultanze probatorie acquisite, non emerge che alcun segmento della condotta illecita posta in essere dall'indagato trovi punti di interferenza con il territorio italiano, non potendo di certo pervenire a tale conclusione sulla base dell'assunto contenuto nella ordinanza impugnata secondo cui le operazioni di analisi della sostanza stupefacente rinvenuta a bordo della nave sono state effettuate a Pozzallo, dopo



che i militari della Guardia di Finanza avevano predisposto il rimorchio della imbarcazione.

Ne consegue che non ricorrono, nella fattispecie in esame, i presupposti per l'applicabilità dell'art. 6 cod. pen.

2.2. Del pari non si ravvisano i requisiti di cui all'art. 10 cod. pen. che, tra l'altro, stabilisce come indefettibile condizione di procedibilità la richiesta del Ministro della Giustizia.

3. Ciò premesso si osserva che, a mente della vigente normativa (art. 99 del d.P.R. n. 309/1990), le modalità di esercizio dei poteri di polizia sulle navi sospettate di attendere al traffico illecito di sostanze stupefacenti - fermi restando gli ampi poteri (controllo, visita, ispezione, fermo e dirottamento), ovunque esercitati (acque interne, mare territoriale ed acque internazionali), nei confronti delle navi nazionali - risultano disciplinate, quanto alle navi estere in acque non territoriali, dal comma secondo della citata disposizione che rinvia alle norme dell'ordinamento internazionale.

L'analisi della disciplina giuridica applicabile va dunque condotta facendo riferimento alle relative fonti normative e pattizie.

L'art. 87 della Convenzione sul Diritto del Mare firmata a Montego Bay nel 1982 e recepita in Italia con la legge 2 dicembre 1994, n. 689 stabilisce che nelle acque internazionali lo Stato della bandiera è il solo soggetto normalmente legittimato ad esercitare poteri coercitivi nei confronti delle navi iscritte nei propri registri.

Questa regola che rappresenta il contenuto concreto del generale principio della libertà di navigazione in alto mare è poi temperata dalle successive disposizioni. L'art. 108 impone un generico obbligo di cooperazione tra gli Stati (*all States shall cooperate*) e detta, pertanto, una disciplina priva di valenza precettiva. L'art. 110 regola il diritto di visita con riferimento a tutta una serie di ipotesi che riguardano la nave priva di nazionalità, con bandiera di convenienza o con bandiera solo fittiziamente diversa da quello dello Stato che intende procedere al controllo e, dunque, ipotesi diverse da quella ricorrente nel caso in esame.

La Convenzione di Vienna del 20 dicembre 1988 sulla repressione del traffico illecito di stupefacenti ratificata e resa esecutiva in Italia con la legge 5 novembre 1990, n. 328 sancisce il principio della collaborazione internazionale volontaria tra gli Stati interessati alla lotta al narcotraffico precisando i termini della collaborazione e del consenso tra gli Stati aderenti.

In particolare l'art. 17 organizza un sistema per facilitare la concessione di tale consenso nel caso in cui detto traffico illecito avvenga via mare.

A tal fine è sancito al comma terzo che *«se una Parte ha motivi ragionevoli di sospettare che una nave che esercita la libertà di navigazione conformemente al diritto internazionale e che inalbera la bandiera o porta l'immatricolazione di un'altra Parte, pratici un traffico illecito può notificarlo allo Stato di bandiera, domandare conferma dell'immatricolazione e, se questa è confermata, chiedere a questo Stato l'autorizzazione di prendere misure appropriate nei confronti di questa nave»*.

Il comma quarto dispone: *«Conformemente con le disposizioni del paragrafo 3, con i trattati in vigore tra di loro o con ogni altro accordo o intesa stipulati tra queste Parti, lo Stato di bandiera può in particolare autorizzare lo Stato richiedente a:*

- a) fermare la nave in alto mare per ispezionarla;*
- b) visitare la nave;*
- c) se sono scoperte prove attestanti la partecipazione ad un traffico illecito, prendere adeguati provvedimenti nei confronti della nave, delle persone che si trovano a bordo e del carico»*.

In base alla citata disciplina giuridica, i controlli e i poteri da parte dello Stato interveniente destinati ad interferire con la navigazione in alto mare di navi private sono, dunque, inderogabilmente vincolati al consenso discrezionale dello Stato di bandiera e vanno necessariamente modulati sulla falsariga dello specifico contenuto della autorizzazione preventiva da esso rilasciata.

Allo stato attuale ogni forma di intervento unilaterale finalizzato alla repressione del narcotraffico in alto mare non può prescindere da un rapporto collaborazione con lo Stato di bandiera della nave sospetta se questa è di nazionalità diversa da quella della nave inquirente.

Orbene, alla stregua di quanto sopra esposto, risulta evidente che il richiamo operato, nel provvedimento impugnato, alla citata Convenzione, seppur corretto in via di principio, non è pertinente alla fattispecie in esame non risultando legittimata l'adozione di atti privativi della libertà personale in assenza di una specifica richiesta in tal senso veicolata dallo Stato di bandiera della nave.

Gli interventi dei militari operanti e i successivi provvedimenti coercitivi adottati nei confronti dell'indagato esulano infatti dai termini oggettivi della autorizzazione concessa dai Paesi Bassi, Stato di bandiera della nave, essendo essa stata circoscritta all'abbordaggio della nave in questione, senza la possibilità di procedere ad alcun atto privativo dell'altrui libertà personale.

In tale documento si legge infatti *«based on a request by telephone..for boarding on a ship under Dutch flag...has given permission for this operation...»*.

14

L'autorità olandese specificava «*please keep us informed in this very interesting case*».

Dunque, a seguito della richiesta telefonica formulata dalla P.G. operante, è stata rilasciata da parte del magistrato olandese, quale ufficiale di collegamento, solo l'autorizzazione all'abbordaggio della nave e allo svolgimento della relativa attività di controllo e peraltro non vi è prova di nessun ulteriore contatto o di scambio di informazioni o di qualsivoglia seguito di comunicazioni.

Né tantomeno è dato evincere da tale atto, contrariamente a quanto affermato dal Giudice della Cautela, che i Paesi Bassi abbiano rinunciato alla propria «giurisprudenza preferenziale» in favore di quella dello Stato interveniente, non essendo intervenuti accordi o intese tra lo Stato italiano e l'Olanda. Si precisa, al riguardo, che l'accordo del Consiglio di Europa del 31 gennaio 1995 attuativo dell'art. 17 della Convenzione delle Nazioni Unite contro il traffico illecito degli stupefacenti «*Agreement on Illicit Traffic by Sea, implementing article 17 of the United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances*» (allo stato attuale, peraltro, sottoscritto ma non ratificato dall'Italia), senza introdurre sostanziali varianti al regime consensuale sin qui descritto e codificato nelle Convenzioni sopra citate, prevede che, ai fini di consentire allo Stato di bandiera di decidere se esercitare la propria giurisdizione «in via preferenziale», lo Stato interveniente è tenuto a trasmettere allo Stato di bandiera un rapporto sui delitti scoperti a seguito delle investigazioni.

4. Ne consegue che vanno annullate senza rinvio sia l'ordinanza impugnata che l'ordinanza del G.I.P. presso il Tribunale di Ragusa del 30 novembre 2018 per difetto di giurisdizione limitatamente alla posizione di

Va ordinata la rimessione in libertà del ricorrente predetto se non detenuto per altra causa.

Manda alla cancelleria per gli adempimenti ex art. 626 c.p.p.

P.Q.M.

Annulla senza rinvio l'ordinanza impugnata nonché l'ordinanza del G.I.P. presso il Tribunale di Ragusa in data 30 novembre 2018 per difetto di giurisdizione limitatamente alla posizione di (

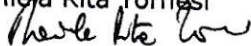
Ordina la rimessione in libertà del ricorrente predetto se non detenuto per altra causa.

Manda alla cancelleria per gli adempimenti ex art. 626 c.p.p.

Così deciso il 20/02/2019

Il Consigliere estensore

Daniela Rita Tornesi



Il Presidente

Francesco Maria Ciampi



DEPOSITATO IN CANCELLERIA

oggi 28/03/19



IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO

Dott.ssa Irene Caliendo

