

Cassazione, Sez. I, 2 maggio 2012, n. 16129

(Pres. Bardovagni – Rel. Caprioglio)

Ritenuto in fatto

1. Con sentenza in data 28.2.2011 la corte d'appello di Venezia confermava il giudizio di colpevolezza espresso dal Gip del Tribunale di Venezia, con sentenza del 18.6.2010, nei confronti fra gli altri di H.A..R. , ritenuto colpevole del reato di partecipazione ad associazione a delinquere diretta alla commissione di reati di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina, nonché dell'attività di introduzione nel nostro paese di cittadini iracheni, per lo più curdi, in epoca dall'ottobre 2007 al febbraio 2008 (reati sub capi 0, 20, 43, 92, 93, 94 e 171) e condannato alla pena di anni tre di reclusione.

Le indagini erano partite dall'intervenuto controllo nel porto di Venezia di un traghetto proveniente dalla Grecia, a bordo del quale si trovava un autoarticolato all'interno del quale venivano rinvenuti 38 stranieri, i quali una volta sentiti, riferivano sulle modalità con cui veniva organizzato il trasferimento illegale, dietro compenso in denaro. Venivano quindi attivati controlli telefonici, che consentivano di accreditare le ipotesi di reato poi sviluppate; venivano rintracciati versamenti in denaro e assicurate prove sull'intervenuto acquisto di biglietti ferroviari, mediante carte di credito. Veniva poi appurato che una volta giunti in Italia, sempre attraverso l'associazione gli stranieri per lo più curdo-iracheni, venivano destinati nei vari paesi Europei, quali Germania e Svezia.

Veniva quindi ritenuta sussistente una solida organizzazione, costituente punto di riferimento per coloro che avessero voluto introdursi clandestinamente nel nostro paese, operante con finalità prevalentemente economiche, visto che il passaggio dei clandestini in Italia veniva calcolato che avesse fruttato un guadagno di oltre un milione di Euro; il passaggio avveniva attraverso la Turchia, la Grecia e l'Italia dove gli stranieri venivano raccolti, per poi essere destinati anche in altri paesi Europei. Quale partecipe di detta associazione transnazionale veniva ritenuto anche l'imputato ; lo stesso era risultato l'organizzatore del trasporto di 22 cittadini iracheni che venivano trovati a bordo di un furgone nella notte tra il (OMISSIS) in (OMISSIS) , dai Carabinieri di Badia Caiavena; ancora il medesimo risultava aver collaborato al trasporto di 24 cittadini curdi che venivano trovati a XXXXXXXX, ammassati all'interno di furgone il (OMISSIS) risultava essere intercorsa una telefonata con cui l'imputato avvertiva tale Star che, quanto agli stranieri giunti in Italia, XX si stavano recando a XXXX e gli altri a XXXXXX. Ancora, l'imputato veniva ascoltato a distanza per telefono, allorquando ebbe ad occuparsi di tale Ha. , portato in Italia e di altro passeggero portato a Parigi. Infine nel 2008 lo stesso, attraverso l'ascolto di conversazioni telefoniche, si accertava essersi interessato del viaggio di una famiglia, gestendo assistenza e sistemazione.

La corte territoriale respingeva l'eccezione di incompetenza sollevata dalla difesa dell'imputato, sottolineando come la stessa non era proponibile, avendo l'imputato chiesto il rito abbreviato ed avendo con tale opzione rinunciato a farla valere. Veniva ritenuto che anche laddove il trasporto non fosse concretamente riscontrato, doveva ritenersi avvenuto in ragione sia della complessiva condotta del prevenuto, che dei riferimenti emergenti dalle telefonate intercettate, potendosi così configurare le ipotesi di reato satellite. Veniva ritenuta equa la sanzione inflitta, previa concessione delle circostanze attenuanti generiche, con giudizio di sola equivalenza, in ragione dei precedenti penali registrati.

2. Avverso tale pronuncia ha proposto ricorso per Cassazione la difesa per dedurre:

2.1 inosservanza delle norme processuali, per non aver ritenuto radicata la competenza territoriale in Milano, locus commissi delicti del fatto sub 171, unico reato fine in relazione al quale è stato indicato il

luogo di commissione. La motivazione della corte è stata appiattita su quella del primo giudice, senza contare che la scelta del giudizio abbreviato venne operata a seguito di giudizio immediato e che l'udienza avanti al gup fu il primo momento in cui l'imputato poté sollevare il difetto di competenza.

2.2 inosservanza ed erronea applicazione degli artt. 62 bis, 69, 132, 133 cod. pen., nonché mancanza, contraddittorietà e manifesta illogicità della motivazione: secondo la difesa la pena inflitta non risponde ad alcun criterio di proporzionalità e/o ragionevolezza rispetto alle pene inflitte agli altri imputati. L'applicazione della recidiva sarebbe avvenuta con un'operazione di automatismo e de plano, quando in realtà avrebbe dovuto esser disapplicata, con il che la difesa chiede una rivalutazione del giudizio di comparazione. La corte non avrebbe fatto altro che confermare il calcolo della pena operato in secondo grado, senza addurre giustificazione alcuna.

2.3 inosservanza ed erronea applicazione della legge penale e processuale ed in particolare degli artt. 416 bis cod.pen., 12 c. 3 e 3 bis d. lgs. 286/1998, 54 - 612 n. 1 cod.pen., 12 c. 2 d.lgs. 286/1998, mancanza, contraddittorietà e manifesta illogicità della motivazione. Si duole la difesa che la corte abbia troppo sbrigativamente confermato la sentenza di primo grado, che a sua volta avrebbe fondato la decisione su semplici presunzioni degli investigatori che andavano maggiormente vagliate. Il reato associativo non poteva essere riconosciuto in capo all'imputato, perché non si fece luce sui capi di detta organizzazione, a carattere transnazionale, che era caratterizzata da conflittualità tra i vari gruppi, segno questo inequivoco della mancanza di affectio societatis.

Quanto poi ai reati fine viene ribadito che non sarebbe stato provato il dato del profitto economico, laddove l'imputato ebbe ad operare per puro spirito solidaristico e di fratellanza ; né sarebbe stato provato che l'immigrazione illegale avesse riguardo a soggetti extracomunitari, privi del visto Shengen.

Viene poi opposto che i tempi ed i luoghi delle condotte criminose contestate ai capi 20 e 94 sarebbero coincidenti, con inaccettabile duplicazione della medesima condotta. Nessun apporto causale risulta aver fornito il ricorrente quanto alla condotta contestata sub capo 43, così come non vi è prova alcuna che egli abbia fatto transitare in Italia i soggetti indicati genericamente ai capi 92, 93 e 94. Sul punto la sentenza mancherebbe di motivazione. Quanto poi al fatto sub 171, gli inquirenti non sono stati in grado di dire che un qualsiasi viaggio di clandestini sia avvenuto e pertanto il reato non può dirsi integrato, neppure a livello di tentativo.

Infine la difesa si duole che non sia stata considerata la scriminante di cui all'art. 54 cod.pen., ovvero di quelle di cui all'art. 62 n. 2 cod. pen. o di cui al c. 2 art. 12 d.lgs. 286/1998: l'apporto causale del prevenuto era da considerarsi ininfluenza, era stato motivato da ragioni di carattere umanitario e solidaristico con il solo scopo di soccorrere connazionali.

Considerato in diritto

Il primo motivo di ricorso, concernente la competenza territoriale, deve essere accolto ed ha carattere assorbente i restanti motivi.

Deve infatti essere rilevato, come opportunamente ha fatto il Procuratore Generale in sede di discussione in udienza, che secondo le informazioni del servizio novità della Cassazione, **questa Corte, a Sezioni Unite, in data 29 marzo scorso, è stata chiamata a pronunciarsi sulla proponibilità dell'eccezione di incompetenza territoriale in sede di giudizio abbreviato, non preceduto da udienza preliminare, ma seguito a decreto di giudizio immediato ed ha dato al quesito risposta affermativa.**

Seppure la motivazione della sentenza non sia ancora disponibile, **non può non essere recepito l'insegnamento che fa leva sul fatto che ove manchi l'udienza preliminare (come nella presente fattispecie), la prima sede in cui l'imputato può svolgere le sue difese anche in punto competenza territoriale, è quella del giudizio abbreviato, con il che non possono essere tollerate preclusioni.**

La valutazione dei giudici di merito, che hanno disatteso l'eccezione di incompetenza sollevata, si è basata sull'indirizzo interpretativo (da ultimo Sez. VI, 3.11.2011, n. 45868) secondo cui l'ammissione del giudizio abbreviato è preclusivo della proposizione dell'eccezione di incompetenza per territorio, poiché l'imputato in tal caso ha accettato di essere giudicato con un rito in cui difetta la fase della trattazione e risoluzione delle questioni preliminari, quali appunto quelle della competenza, non essendo applicabile a questo tipo di rito la previsione dell'art. 491 cod.proc.pen.. La particolarità del caso in questione è data dal fatto che il giudizio abbreviato non è seguito ad un'udienza preliminare, sede naturale in cui possono essere sollevate le eccezioni di incompetenza, bensì al decreto emesso inaudita altera parte di giudizio immediato. L'intervento delle Sezioni Unite impone quindi la rivisitazione della valutazione operata.

Deve allora porsi mente al fatto che i reati contestati al ricorrente sono stati tutti indicati come commessi in luogo sconosciuto (sia l'associazione a delinquere, che i vari episodi di favoreggiamento dell'immigrazione clandestina), fatta eccezione per il reato di cui al capo 171, indicato come commesso in Milano e luogo sconosciuto. Milano è dunque l'unico luogo indicato come noto, in relazione ai sette reati in contestazione, con il che deve ritenersi radicata in Milano la competenza territoriale, luogo in cui è stato consumato uno dei reati di cui all'art. 12 c. 3 e 3 bis d.lgs. 286/1998, reato tra l'altro più grave rispetto all'associazione a delinquere contestata sub 0). Nella giurisprudenza di questa Corte è stato ripetutamente affermato che **ai fini della determinazione della competenza per territorio nell'ipotesi di reati connessi, ove non sia possibile individuare il luogo di consumazione del reato più grave non è consentito fare ricorso alle regole suppletive stabilite dall'art. 9 c.p.p., ma si deve avere riguardo al luogo di consumazione del reato che, in via decrescente, si presenta come il più grave tra quelli residui (Cass., Sez. I, 22.5.2008, n. 22763, Sez. I 22.5.2000, n. 3731). Le violazioni sub 20,43, 92, 93, 94 e 171 sono tutte di pari gravità, andrebbe considerato ai sensi dell'art. 16 cod.proc.pen., il luogo della prima violazione, che essendo sconosciuto impone di ricadere sull'unico luogo indicato in relazione all'ultimo dei reati (tutti di pari gravità) in ordine temporale.**

La sentenza impugnata deve quindi essere annullata, unitamente a quella di primo grado, con trasmissione degli atti al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Milano, da considerare giudice competente per le ragioni esposte.

**P.Q.M.**

Annulla senza rinvio la sentenza impugnata e quella di primo grado e dispone trasmettersi gli atti al Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Milano.